**CURTEA DE APEL GALAŢI**

**DECIZII RELEVANTE**

**TRIMESTRUL IV 2019**

**CUPRINS**

**SECŢIA PENALĂ ŞI PENTRU CAUZE CU MINORI**

**DREPT PENAL**

1.Nelegalitate revocare liberare condiționată. Amendă penală......................................................3

2. Revocarea amânării executării pedepsei. Consecințe.................................................................13

3.Recidiva postexecutorie. Nelegalitate suspendare sub supraveghere a executării pedepsei..........................................................................................................................................19

4.Concurs (întrerupt) de infracțiuni. Recidiva postcondamnatorie.................................................33

5. Pedeapsa complementară. Delapidare .......................................................................................40

6. Minoritate. Tratamentul penal al concursului de infracţiuni......................................................46

7. Pedepse complementare.............................................................................................................68

8. Individualizarea sancțiunii amenzii. Stabilirea cuantumului amenzii prin sistemul zilelor-amendă...........................................................................................................................................80

**DREPT PROCESUAL PENAL**

1. In dubio pro reo - principiu fundamental al procesului penal; procedura simplificată a recunoaşterii vinovăţiei..................................................................................................................89

2. In dubio pro reo - principiu fundamental al procesului penal....................................................97

**SECŢIA I CIVILĂ**

1. Nerespectarea dreptului la apărare prin nepunerea în discuţie a unei probe solicitată prin cererea de apel..........................................................................................................................................107

2. Constatare nulitate absolută act vânzare-cumpărare încheiat după formularea notificării în baza Legii nr. 10/2001………………………………………………………………………………..110

**SECŢIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL**

1. Anulare certificat de încadrare în grad de handicap..................................................................115

2. Decontare cheltuieli de transport poliţişti.................................................................................120

3. Răspundere solidară decurgând din modul de executare a unui contract de finanţare nerambursabil...............................................................................................................................127

4. Introducerea în cauză a terţului, conform art.161 din Legea nr. 554/2004................................135

**SECŢIA PENTRU CAUZE PRIVIND CONFLICTE DE MUNCĂ ŞI ASIGURĂRI SOCIALE**

1. Dreptul muncii..........................................................................................................................137

2. Litigii de muncă........................................................................................................................150

3. Dreptul muncii..........................................................................................................................160

**SECŢIA PENALĂ ŞI PENTRU CAUZE CU MINORI**

1. **DREPT PENAL**

**1.** **Titlu:** Nelegalitate revocare liberare condiționată. Amendă penală.

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală.

**Indice alfabetic:** - Drept penal

- Revocare liberare condiționată

- Amendă penală

**Legislaţie relevantă:** art. 104 alin.2 Cod penal

**Rezumat:** *Potrivit art. 104 alin. 2 Cod penal, revocarea liberării condiționate intervine doar dacă s-a pronunțat o pedeapsă cu închisoare pentru infracţiunea comisă în termenul de supraveghere, adică în intervalul cuprins între data liberării condiţionate şi data împlinirii duratei pedepsei. În acest caz, pedeapsa pentru noua infracţiune se stabileşte şi se execută, după caz, potrivit dispoziţiilor de la recidivă sau pluralitate intermediară.*

*Interpretând per a contrario aceste dispoziții rezultă că dacă, pentru noua infracțiune, comisă în termenul de supraveghere a liberării condiționate, s-a aplicat o pedeapsă cu amenda penală nu se mai poate dispune revocarea liberării condiționate.*

*În cauză, deși inculpatul a comis infracțiunile deduse judecății în termenul de supraveghere a liberării condiționate, din pedeapsa de 15 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara, prin aplicarea pedepsei cu amenda penală, pentru fiecare faptă penală, nu se mai putea dispune revocarea liberării condiționate și executarea alături a restului rămas neexecutat de 1784 zile închisoare și, prin urmare, nici a pedepselor complementare și accesorii a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al. 1 lit. a şi b Cod penal, aplicate prin aceeași hotărâre.*

*Decizia penală nr. 1254/A/05.11.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 1348/12.09.2019 a Judecătoriei Brăila s-au dispus următoarele:

În baza art. 90 al. 1 lit. b din Legea nr. 84/1998 cu aplicarea art. 41 al. 1 C.p. şi art. 61 C.p. a fost condamnat inculpatul ..., la trei pedepse de câte 1200 lei amendă penală calculată prin înmulţirea unui număr de 120 zile-amendă cu suma de 10 lei corespunzătoare unei zile-amendă pentru săvârşirea a trei infracţiuni de punerea în circulaţie a unor produse purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice ori similare.

În baza art. 38-39 lit. c C.p. s-au contopit cele trei pedepse de câte 1200 lei amendă penală, inculpatul ... urmând să execute pedeapsa cea mai grea de 1200 lei, la care se aplică un spor de 800 lei, în total urmând ca inculpatul ... să execute o pedeapsă de 2000 lei amendă penală.

În baza art. 43 al. 2 C.p. s-a dispus ca inculpatul să execute alături de pedeapsa de 2000 lei amendă penală restul rămas neexecutat de 1784 zile închisoare din pedeapsa de 15 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara definitivă la data de 03.10.2005 prin Decizia penală nr. 5564/03.10.2005 a ICCJ, urmând ca inculpatul ... să execute în total o pedeapsă de 1784 zile închisoare şi 2000 lei amendă penală.

În baza art. 45 al. 1 şi al. 3 lit. b C.p. s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară prevăzută de art. 66 al. 1 lit. a şi b C.p. pe o perioadă de 5 ani după executarea pedepsei închisorii.

În baza art. 45 al. 5 C.p. s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute de art.66 literele „a” si „b” Cod penal ( litera a - dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în funcţii elective publice şi litera b - dreptul de a ocupa o funcţie implicând exerciţiul autorităţii de stat) pe întreaga durata prevăzuta de art.65 Cod penal.

S-a constatat că persoanele vătămate ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... nu au pretenţii civile în cauză.

În baza art. 19, 25, 397 C.p.p., 1357 Cod civil s-a admis în parte acţiunea civilă formulată de partea civilă ... şi a fost obligat inculpatul ... la plata sumei de 400 euro cu titlu de daune materiale şi 800 euro cu titlu de daune morale către aceasta.

S-a dispus restituirea următoarelor bunuri către inculpat, bunuri aflate la camera de corpuri delicte a Poliţiei Municipiului ... conform dovezilor seria H nr. 0110701/26.03.2014, 0110484/08.12.2014, 0150051/22,12.2014: două perechi pantofi sport cu însemnele ..., 4 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 cămaşă cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 căciulă(fes)+fular cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 hanorac cu însemne identice sau similare mărcii ..., 5 geci din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 cămaşă cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 geacă din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pantalon blue jeans cu însemne identice sau similare mărcii ..., 7 cămăşi cu însemne identice sau similare mărcii ... şi 1 hanorac cu glugă cu însemne identice sau similare mărcii ..., 8 treninguri ...

În baza art. 112 lit. b C.p. s-a dispus confiscarea de la inculpat a următoarelor bunuri aflate la camera de corpuri delicte a Poliţiei Municipiului ... conform dovezilor seria H nr. 0110701/26.03.2014, 0110484/08.12.2014, 0150051/22,12.2014: 4 pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 11 pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 4 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 geci, culoare neagră, cu însemne identice sau similare mărcii ..., 32 costume trening, diverse modele mărimi şi culori, cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 bluze sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 costume trening cu însemne identice sau similare mărcii ..., 5 pantaloni trening cu însemne identice sau similare mărcii ..., 9 tricouri cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 tricou cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 tricou cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 hanorace cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 geacă din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 veste din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 6 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 seturi fes+fular cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze hanorac cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 costume trening cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 geacă din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ...

În baza art. 274 al. 1 C.p.p. a fost obligat inculpatul la cheltuieli judiciare în cuantum de 600 lei către stat.

Pentru a pronunţa această hotărâre, instanţa de fond a reţinut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Brăila nr.1826/P/2014 din data de 27.04.2018 a fost trimis în judecată inculpatul ... pentru săvârşirea a trei infracţiuni de punerea în circulaţie a unui produs purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice ori similare, prevăzute de art. 90 al. 1 lit. b din Legea nr. 84/1998.

Prin încheierea de şedinţă din camera de consiliu din data de 09.07.2018 definitivă judecătorul de cameră preliminară a constatat legalitatea sesizării instanţei, a administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire penală şi a dispus începerea judecăţii.

În faza cercetării judecătoreşti a fost audiat inculpatul care a precizat că a cumpărat şi comercializat produsele contrafăcute, însă nu a ştiut că acestea nu erau originale.

Analizând actele si lucrările dosarului instanța a reţinut următoarea situaţie de fapt şi de drept:

1. La data de 22.03.2014, ofiţeri din cadrul Poliţiei Municipiului ..., aflaţi în exercitarea atribuţiilor de serviciu în Complexul Comercial ..., au procedat la efectuarea de verificări a bunurilor oferite spre vânzare la Punctul de Lucru al II ..., societate administrată de inculpatul ..., ocazie cu care au identificat, expuse la vânzare, 4 pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../11 pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../4 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../4 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../3 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii .../2 geci, culoare neagră, cu însemne identice sau similare mărcii .../32 costume trening, diverse modele mărimi şi culori, cu însemne identice sau similare mărcii .../3 bluze sport cu însemne identice sau similare mărcii .../2 costume trening cu însemne identice sau similare mărcii .../5 pantaloni trening cu însemne identice sau similare mărcii .../9 tricouri cu însemne identice sau similare mărcii .../1 tricou cu însemne identice sau similare mărcii .../1 tricou cu însemne identice sau similare mărcii ... şi 1 cămaşă cu însemne identice sau similare mărcii ...

Din procesul-verbal din data de 22.03.2014, filă dosar urmărire penală, rezultă că la punctul de lucru, a fost găsit inculpatul ..., care nu a putut prezenta documentele de provenienţă ale mărfii expuse întrucât le are la domiciliu.

Bunurile purtând însemnele de marcă au fost ridicate şi depuse la Camera de Corpuri Delicte din cadrul Poliţiei Mun. ..., conform dovezii seria H nr. 0110701 din 26.03.2014.

În vederea stabilirii caracterului original sau contrafăcut al bunurilor, pentru a se stabili dacă persoana era autorizată de către titularii de marcă să comercializeze bunuri de acest gen şi dacă au fost prejudiciaţi, au fost contactaţi titularii mărcilor prin intermediul mandatarilor legali ai acestora în România, care, urmare analizelor efectuate, au comunicat următoarele:

Prin adresa nr. 3337/15.07.2014 ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele, reprezentând un tricou, 2 perechi pantofi sport, inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu mărcile comunitare ... nr. 000131706/16.10.1998 şi nr. 000138529/05.06.2000, aparţinând companiei, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 450 euro, din care 150 euro prejudiciu material şi 300 euro prejudiciu moral, solicitând totodată/confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 3278/10.07.2014 ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu mărcile internaţionale nr. 480105/30.09.1983, nr. 437626/12.04.1978 şi nr. 480708/30.09.1983, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 450 euro, din care 150 euro prejudiciu material şi 300 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 3279/10.07.2014 ..., reprezentantă a companiei ..., ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, **s**unt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu marca comunitară nr. 000033159/08.10.1998, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 600 euro, din care 200 euro prejudiciu material şi 400 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 3277/10.07.2014 ..., reprezentantă a companiei ..., ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu mărcile internaţionale ... nr. 437000/25.04.1978 şi nr. 437001/25.04.1978, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 600 euro, din care 200 euro prejudiciu material şi 400 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 3276/10.07.2014, ... comunică faptul că nu este mandatarul legal al titularului mărcii ... clasa 25, ci doar pe clasa 3 (produse de parfumerie).

Prin adresa nr. 1057/22.12.2015, .., reprezentantă a companiei ... şi ..., a precizat faptul că produsele reţinute cu semnul ..., sunt contrafăcute, nefiind puse în circulaţie de către titularul de marcă sau cu acordul acestuia şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 1058 euro.

Prin adresa nr. 147/18.05.2016, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că articolele purtând mărcile ... ridicate de la ... din ... sunt produse contrafăcute. Totodată a precizat că ... din ... nu este dealer autorizat al ... sau al ... şi solicită tragerea la răspundere penală a inculpatului pentru fapta comisă, confiscarea specială a bunurilor contrafăcute ridicate de la acesta şi distrugerea bunurilor contrafăcute pe cheltuiala inculpatului. Totodată, precizează că nu se constituie parte civilă în procesul penal deoarece prejudiciul cauzat este redus (aproximativ 1500 lei).

Prin adresa nr. 3744/16.05.2016, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept un semn identic cu mărcile înregistrate naţional ... nr. 015922 şi nr. 028154, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi solicită confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

2. La data de 05.12.2014, agenţi din cadrul Poliţiei Municipiului ... au efectuat o verificare la punctul de lucru al ... situat în Complexul Comercial ..., înregistrată la Registrul Comerţului cu nr. .../978/2013, cui 32535460, administrată de către ..., ocazie cu care au identificat, expuse spre vânzare, 3 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 8 pantaloni trening cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 căciulă(fes)+fular cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 hanorac cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 hanorace cu însemne identice sau similare mărcii ..., 5 geci din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 giacă din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 veste din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze cu însemne identice sau similare mărcii ... şi 1 cămaşă cu însemne identice sau similare mărcii ...

Potrivit procesului-verbal din 05.12.2014, fila din dosar de urmărire penală la punctul de lucru a fost găsită angajata ... care nu a putut prezenta documentele de comercializare cu licenţă a produselor mai sus expuse.

Bunurile purtând însemnele de marcă au fost ridicate şi depuse Ia camera de corpuri delicte din cadrul Poliţiei Mun. ..., conform dovezii seria H nr. 0110484 din 08.12.2014, urmând a se propune confiscarea specială.

Prin adresa nr. 5695/26.11.2015, ..., reprezentantă a companiei ..., ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu mărcile internaţionale ... nr. 437000/25.04.1978 şi nr. 437001/25.04.1978, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 600 euro, din care 200 euro prejudiciu material şi 400 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 3493/04.05.2016, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că titularul mărcii ... nu se consideră prejudiciat prin săvârşirea acestei fapte, în sensul art. 90 din Legea nr. 84/1998, motiv pentru care nu se impune continuarea cercetărilor în ceea ce priveşte produsele purtând semnul ... şi totodată menţionează că nu pot face referire cu privire la caracterul contrafăcut sau original al produselor reţinute.

Prin adresa nr. 571/02.02.2016, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept un semn identic cu mărcile comunitare ... nr. 000066712/21.12.1999 şi nr. 000079707/27.10.1998, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi solicită confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

3. La data 22.12.2014, agenţi din cadrul Poliţiei Municipiului ..., au efectuat o verificare la punctul de lucru al ... situat în Complexul Comercial ..., înregistrată la Registrul Comerţului cu nr. .../978/2013, cui ..., administrată de către ..., ocazie cu care au identificat, expuse spre vânzare, 3 perechi pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pereche pantofi sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 6 ghete sport cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 geacă din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ..., 3 seturi fes+fular cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze hanorac cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 costume trening cu însemne identice sau similare mărcii ..., 2 bluze cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 pantalon blue jeans cu însemne identice sau similare mărcii ..., 7 cămăşi cu însemne identice sau similare mărcii ..., 1 geacă din fâş cu însemne identice sau similare mărcii ... şi 1 hanorac cu glugă cu însemne identice sau similare mărcii ...

Potrivit procesului-verbal din 05.12.2014, fila din dosar de urmărire penală la punctul de lucru a fost găsită angajata ... care nu a putut prezenta documentele de provenienţă a produselor mai sus expuse.

Bunurile purtând însemnele de marcă au fost ridicate şi depuse la camera de corpuri delicte din cadrul Poliţiei Mun. ..., conform dovezii seria H nr. 0150051 din 22.12.2014, urmând a se propune confiscarea specială.

Prin adresa nr. 5686/26.11.2015, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ... şi cu semne figurative, vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu marca înregistrată internaţional ... nr. 480708/30.09.1983, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 450 euro, din care 150 euro prejudiciu material şi 300 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 5687/26.11.2015 ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul figurativ „...” şi semnul ..., vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu mărcile comunitare nr. 004049201/03.11.2005 şi nr. 004049334/12.08.2010, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 1515 euro, din care 505 euro prejudiciu material şi 1010 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 189/13.01.2016, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că produsele inscripţionate cu semnul ..., vizualizate pe baza fotografiilor puse la dispoziţia titularului mărcii, sunt produse contrafăcute, întrucât poartă fără drept semne identice cu mărcile comunitare nr. 000131706/16.10.1998 şi nr. 000138529/05.06.2000, nefiind produse şi comercializate cu acordul titularului de marcă, şi se constituie parte civilă în procesul penal cu suma de 1050 euro, din care 350 euro prejudiciu material şi 700 euro prejudiciu moral, solicitând totodată confiscarea specială a produselor contrafăcute şi distrugerea acestora pe cheltuiala inculpatului.

Prin adresa nr. 148/18.05.2016, ..., reprezentantă a companiei ..., a precizat faptul că articolele purtând mărcile ... ridicate de la ... sunt produse contrafăcute. Totodată a precizat că ... nu este dealer autorizat al companiilor ..., ... sau al ... şi solicită tragerea la răspundere penală a inculpatului pentru fapta comisă confiscarea specială a bunurilor contrafăcute ridicate de la acesta şi distrugerea bunurilor contrafăcute pe cheltuiala inculpatului. Totodată, precizează că nu se constituie parte civilă în procesul penal deoarece prejudiciul cauzat este redus (aproximativ 2000 lei).

Prin adresa nr. 211356/18.09.2015 emisă de Oficiul de Stat pentru Invenţii şi Mărci Bucureşti (O.S.I.M.) a comunicat faptul că marca ... nu beneficiază de protecţie pe teritoriul României ca marcă înregistrată.

Fiind audiat în calitate de suspect, ... a declarat că avea spre vânzare bunurile respective pe care le achiziţionase din complexul ... pe bază de facturi, fără a avea alte documente de calitate şi provenienţă a acestora, fiind asigurat că nu vor fi probleme la comercializarea acestora.

Audiat în calitate de inculpat pe parcursul urmăririi penale, acesta a declarat că intenţionează să achite prejudiciile stabilite de titularii de marcă.

Fiind audiat în faţa instanţei, inculpatul a precizat că a achiziţionat şi comercializat bunurile respective, însă nu a ştiut că acestea nu sunt originale. Totodată, inculpatul a declarat că la al doilea control i-au fost ridicate produse care trecuseră de primul control, iar la al treilea control au fost ridicate nişte resturi de produse, creându-se în acest mod o confuzie cu privire la care dintre produse puteau fi comercializate.

S-a arătat că situaţia de fapt reţinută de către instanţă rezultă din coroborarea probelor administrate în cauză, respectiv declaraţii suspect/inculpat, proces-verbale de depistare şi planşe foto, facturi fiscale, adresele emise de reprezentanţii titularilor de mărci referitoare la caracterul original al produselor şi prejudiciul creat.

S-a reținut că, în drept faptele inculpatului ... de a pune în circulaţie produse purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice ori similare, la datele de 22.03.2014, 05.12.2014 şi 22.12.2014, cu consecinţa producerii unui prejudiciu în sumă totală de 4733 euro**,** întrunesc elementele constitutive a 3 infracţiuni de punere în circulaţie a unui produs purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice ori similare prevăzute de art. 90 alin. 1 lit. b din Legea nr. 84/1998.

La individualizarea pedepselor, instanţa a avut în vedere criteriile generale de individualizare prevăzute de art. 74 C. pen., respectiv împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, precum şi mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura şi gravitatea rezultatului produs ori a altor consecinţe ale infracţiunii, motivul săvârşirii şi scopul urmărit, natura şi frecvenţa infracţiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârşirea infracţiunii şi în cursul procesului penal şi nivelul de educaţie, vârsta, starea de sănătate, situaţia familială şi socială.

În baza situaţiei de fapt ce rezultă din coroborarea probelor administrate s-a apreciat că inculpatul a realizat conţinutul constitutiv al infracţiunii pentru care a fost trimis în judecată. În concret, acesta a pus în circulaţie comercială (prin cumpărare în scopul revânzării) produse purtând o marcă identică cu o marcă înregistrată (elementul material) aducând, astfel, atingere dreptului de proprietate intelectuală al producătorului originar, proprietar al mărcii (urmare imediată). Legătura de cauzalitate dintre elementul material şi urmarea imediată rezultă ex re.

Cu privire la latura subiectivă, instanţa a reţinut, având în vedere şi apărările invocate de inculpat, că fapta a fost săvârşită cu intenţie indirectă (art.16 punctul 2 litera b Cod penal). În concret, inculpatul, în calitate de comerciant, a prevăzut rezultatul faptei şi a acceptat producerea acestuia. Este indubitabil, că a acesta a prevăzut rezultatul faptei odată ce a acceptat expunerea spre revânzare de produse contrafăcute.

Totodată apărarea inculpatului în sensul că nu avea cunoştinţă că produsele erau contrafăcute nu poate fi primită având în vedere locul de cumpărare (complexul ...) şi preţul scăzut al produselor faţă de cele ale firmelor originare.

Cu privire la persoana inculpatului instanţa a reţinut că acesta are vârsta de 45 ani, studii superioare, căsătorit, are doi copii minori, a achitat o parte din prejudiciu, este cunoscut cu antecedente penale, a săvârşit fapta în stare de recidivă postcondamnatorie faţă de 15 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara definitivă la data de 03.10.2005 prin Decizia penală nr. 5564/03.10.2005 a ICCJ şi a avut o atitudine parţial sinceră pe parcursul procesului penal.

Având în vedere cele reţinute mai sus, instanţa s-a orientat la pedepse cu amenda penală într-un cuantum spre minimul special prevăzut de lege, cuantum suficient în opinia instanţei pentru atingerea scopului şi îndeplinirea funcţiilor de constrângere, de reeducare şi de exemplaritate ale pedepsei.

Inculpatul realizează venituri din activitatea comercială ce o desfăşoară şi în prezent, astfel că acest element va fi luat în considerare la stabilirea pedepsei.

Astfel, a fost condamnat inculpatul ... la trei pedepse de câte 1200 lei amendă penală calculată prin înmulţirea unui număr de 120 zile-amendă cu suma de 10 lei corespunzătoare unei zile-amendă pentru săvârşirea a trei infracţiuni de punerea în circulaţie a unor produse purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice ori similare.

În baza art. 38-39 lit. c C.p. s-a dispus contopirea celor trei pedepse de câte 1200 lei amendă penală, inculpatul ... urmând să execute pedeapsa cea mai grea de 1200 lei, la care se aplică un spor de 800 lei, în total urmând ca inculpatul ... să execute o pedeapsă de 2000 lei amendă penală.

În baza art. 43 al. 2 C.p. s-a dispus ca inculpatul să execute alături de pedeapsa de 2000 lei amendă penală restul rămas neexecutat de 1784 zile închisoare din pedeapsa de 15 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara definitivă la data de 03.10.2005 prin Decizia penală nr. 5564/03.10.2005 a ICCJ, urmând ca inculpatul ... să execute în total o pedeapsă de 1784 zile închisoare şi 2000 lei amendă penală.

Având în vedere că inculpatului i-a fost aplicată pedeapsa complementară pe o perioadă de 8 ani prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara definitivă la data de 03.10.2005 prin Decizia penală nr. 5564/03.10.2005 a ICCJ, în baza art. 45 al. 1 şi al. 3 lit. b C.p. s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară prevăzută de art. 66 al. 1 lit. a şi b C.p. pe o perioadă de 5 ani după executarea pedepsei închisorii, maximul prevăzut de legea penală nouă.

Având în vedere că inculpatului i-a fost aplicată pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 64 lit. a, b C.p. din 1968, în baza art. 45 al. 5 C.p. s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute de art.66 literele „a” si „b” Cod penal (litera a dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în funcţii elective publice şi litera b dreptul de a ocupa o funcţie implicând exerciţiul autorităţii de stat) pe întreaga durata prevăzuta de art.65 Cod penal.

Având în vedere înscrisurile depuse la instanţă, s-a constatat că persoanele vătămate ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... nu au pretenţii civile în cauză, prejudiciile fiind achitate de către inculpat.

Pe latură civilă, în baza art. 19,25,397 C.p.p., 1357 Cod civil, s-a admis în parte acţiunea civilă formulată de partea civilă ... şi a fost obligat inculpatul ... la plata sumei de 400 euro cu titlu de daune materiale şi 800 euro cu titlu de daune morale către aceasta.

Împotriva acestei sentinţe, în termen legal, a declarat apel inculpatul ..., arătând că hotărârea este nelegală deoarece pentru a fi executat alături restul de 1784 zile închisoare trebuia mai întâi revocată liberarea condiționată însă, întrucât a fost condamnat la pedeapsa amenzii, nu se putea dispune această revocare. A solicitat înlăturarea executării restul de 1784 zile închisoare.

Procurorul a fost de acord cu apelul inculpatului.

Apelul este fondat.

Examinând cauza prin prisma motivelor de apel cât şi din oficiu sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 al .2 C.proc.pen., Curtea a constatat că situaţia de fapt şi vinovăţia inculpatului ..., pentru săvârşirea infracţiunilor deduse judecăţii, au fost corect stabilite de prima instanţă, prin probele administrate în cauză, dându-se încadrarea juridică corespunzătoare faptelor penale comise de acesta.

De asemenea, pedepsele cu amenda penală aplicate inculpatului pentru comiterea celor 3 infracţiuni de punere în circulaţie a unui produs purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice ori similare prevăzute de art. 90 alin. 1 lit. b din Legea nr. 84/1998, au fost just individualizate față de gravitatea acestora și persoana sa.

Însă, hotărârea este nelegală cu privire la dispoziția de executare alături de pedeapsa amenzii penale de 2000 lei a restului de pedeapsă de 1784 zile închisoare, din pedeapsa de 15 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara definitivă la data de 03.10.2005 prin decizia penală nr. 5564/03.10.2005 a ICCJ, precum și a pedepselor complementare și accesorii aplicate prin aceeași sentință.

Cu privire la antecedentele penale ale inculpatului, se constată că acesta a comis infracțiunile deduse judecății în perioada liberării condiționate din pedeapsa de 15 ani închisoare, aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara definitivă la data de 03.10.2005 prin decizia penală nr. 5564/03.10.2005 a ICCJ, din care rămăsese un rest neexecutat de 1784 zile închisoare, astfel că în cauză devin incidente mai întâi disp. art.104 alin.2 Cod penal și, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de acest text legal, se aplică dispozițiile privind sancționarea recidivei postcondamnatorii, prev. de art.43 alin.1 sau alin.2 Cod penal, ori ale pluralității intermediare, prev. de art.44 Cod penal.

Potrivit art.104 alin.2 Cod penal, revocarea liberării condiționate intervine doar dacă s-a pronunțat o pedeapsă cu închisoare pentru infracţiunea comisă în termenul de supraveghere, adică în intervalul cuprins între data liberării condiţionate şi data împlinirii duratei pedepsei. În acest caz, pedeapsa pentru noua infracţiune se stabileşte şi se execută, după caz, potrivit dispoziţiilor de la recidivă sau pluralitate intermediară.

Interpretând *per a contrario* aceste dispoziții rezultă că dacă, pentru noua infracțiune, comisă termenul de supraveghere a liberării condiționate, s-a aplicat o pedeapsă cu amenda penală nu se mai poate dispune revocarea liberării condiționate.

În cauză, deși inculpatul a comis infracțiunile deduse judecății în termenul de supraveghere a liberării condiționate, din pedeapsa de 15 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 367/08.12.2004 a Tribunalului Hunedoara, prin aplicarea pedepsei cu amenda penală, pentru fiecare faptă penală, nu se mai putea dispune revocarea liberării condiționate și executarea alături a restul rămas neexecutat de 1784 zile închisoare și, prin urmare, nici a pedepselor complementare și accesorii a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al. 1 lit. a şi b Cod penal, aplicate prin aceeași hotărâre.

Față de cele arătate, în baza disp. art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală, s-a admis apelul declarat de inculpatul ... și s-a desfiinţat, în parte, sentinţa penală apelată.

În rejudecare s-au înlăturat dispoziţiile privind stabilirea pedepsei totale de 1784 zile închisoare şi 2000 lei amendă penală, precum și cele de aplicare a pedepselor complementare și accesorii a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al. 1 lit. a şi b Cod penal, inculpatul urmând a executa doar pedeapsa amenzii penale aplicată pentru comiterea infracțiunilor deduse judecății.

Au fost menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei penale apelate.

**2. Titlu:** Revocarea amânării executării pedepsei. Consecințe.

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală.

**Indice alfabetic:** - Drept penal

- Revocarea amânării executării pedepsei

**Legislaţie relevantă:** art.88 alin.3 Cod penal

**Rezumat**: *În cazul comiterii unei noi infracţiuni intenţionate în termenul de supraveghere al amânării aplicării unei pedepse, atât pronunţarea soluţiei de condamnare pentru noua infracţiune, cât şi revocarea amânării aplicării pedepsei anterioare sunt obligatorii.*

*Având în vedere că pentru pedeapsa pentru care s-a dispus revocarea amânării aplicării pedepsei nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, conform art. 91 alin.3 lit.b Cod penal, este evident că nici pentru pedeapsa rezultantă, stabilită ca urmare a contopirii pedepsei pentru care s-a dispus revocarea amânării aplicării pedepsei și pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune, comisă în termenul de supraveghere, nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.*

*Totodată, nu este îndeplinită nici condiția prev. de art.91 alin.1 lit.d Cod penal, fiind necesară executarea efectivă a pedepsei având în vedere că inculpatul a înșelat încrederea acordată anterior de instanța de judecată, comițând o nouă infracțiune în termenul de supraveghere stabilit prin hotărârea de amânare a aplicării pedepsei, aspect care duce la concluzia că acesta poate comite și alte infracțiuni dacă nu ar exista o reacție fermă din partea organelor judiciare.*

*Prin urmare, cererea inculpatului de suspendare sub supraveghere a executării pedepsei este nefondată.*

*Decizia penală nr. 1150/A/18.10.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 886/23.05.2019 a Judecătoriei Brăila s-au dispus următoarele:

In baza art. 64 lit. k din OUG nr. 23/2008 cu aplicarea art. 396, alin. 10 Cod procedură penală a fost condamnat inculpatul ... pentru săvârşirea infracţiunii de deţinere şi folosire la pescuit a plaselor de tip monofilament la o pedeapsă de 450 lei amenda penală.

In baza art. 63 Cod penal s-a atras atenţia inculpatului asupra consecinţelor neexecutării amenzii penale.

In baza art. 64 alin 1 teza a II-a din OUG nr. 23/2008 s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii dreptului de a pescui pe durata de 1 an.

In baza art. 112 alin 1 lit. f Cod Penal raportat la art. 549 indice 1 Cod procedură penală s-a dispus confiscarea celor două plase de pescuit de tip monofilament aflate la Camera de Corpuri Delicte a I.P.J. ... şi a sumei rezultată din cantitatea de 10,5 kg peşte comercializată.

În baza art. 88 alin. 3 Cod Penal s-a revocat amânarea pedepsei de 8 luni închisoare aplicată inculpatului prin sentinţa penală nr. 15/03.02.2016 a Judecătoriei Însurăţei rămasă definitivă prin neapelare la data de 29.02.2016 şi s-a dispus executarea acesteia.

S-a constatat că fapta dedusă judecăţii şi fapta pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 15/03.02.2016 a Judecătoriei Însurăţei rămasă definitivă prin neapelare la data de 29.02.2016 sunt concurente.

În baza art. 39 alin. 1 lit. d Cod Penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa de 8 luni închisoare la care s-a adăugat 450 lei amendă penală.

In baza art. 274 alin. 1 Cod procedură penală inculpatul a fost obligat la plata sumei de 300 lei cu titlu de cheltuieli avansate de stat.

Pentru a pronunţa această hotărâre, instanţa de fond a reținut că prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Însurăţei nr. 782/P/2017 a fost trimis în judecată inculpatul ... pentru săvârşirea infracţiunii de deţinere şi folosire la pescuit a plaselor de tip monofilament faptă prevăzută şi pedepsită de art. 64 lit. k din OUG nr. 23/2008.

În fapt la data de 01.09.2017, în jurul orelor 1000, lucrători din cadrul I.P.J. ... l-au depistat pe inculpatul ... în timp ce desfăşura activităţi de pescuit pe malul stâng al fluviului Dunărea, km 210, pe raza localităţii ..., com. ..., jud. ..., în dreptul staţiei plutitoare de pompare a apei, cu ajutorul a două plase de tip monofilament.

Până la sosirea lucrătorilor de jandarmi, inculpatul capturase cantitatea de 10,5 kg peşte specia plătică.

În urma măsurătorilor efectuate s-a stabilit faptul că cele două plase de pescuit folosite de inculpat pentru capturarea peştelui sunt de tip monofilament, având fiecare 50 m lungime, 3 m lăţime şi dimensiunea ochiului de 3 x 3 cm.

Atât plasele de pescuit cât şi cantitatea de peşte rezultat din desfăşurarea activităţii de pescuit au fost ridicate în vederea confiscării.

Cele două plase de pescuit au fost depuse la camera de corpuri delicte a I.P.J. ..., conform dovezii seria BR nr.100187/05.09.2017, iar cantitatea de 10,5 kg peşte a fost predată în vederea comercializării la ...

În urma comercializării peştelui a rezultat valoarea de 10,50 lei, sumă ce a fost depusă la Trezoreria municipiului ... conform chitanţei seria ... nr. .../29.09.2017, urmând a se face venit la bugetul de stat.

Din adresa nr.3063/13.11.2017 emisă de A.N.P.A. \_ Serviciul Regional ..., a rezultat că inculpatul ... este pescar autorizat să practice pescuitul comercial şi să deţină unelte de pescuit comercial, făcând parte din populaţia de pescari - Asociaţia „...”

Cu ocazia audierii sale, inculpatul ... a declarat că în ziua anterioară depistării sale s-a deplasat la staţia plutitoare de pompare a apei din satul ... şi a introdus în apă cele două plase de pescuit tip monofilament, care îi aparţineau, intenţionând să prindă peşte pentru consum propriu.

În ziua următoare (la data de 01.09.2017), deplasându-se la locul unde introdusese plasele în apă, a constatat că prinsese o cantitate de peşte, ocazie cu care a urcat pe staţia plutitoare cu intenţia de a scoate peştele din plase. În timp ce descurca peştele din plase, inculpatul a fost surprins de un echipaj de jandarmi.

Inculpatul a mai precizat faptul că, fiind pescar autorizat, cunoştea că deţinerea şi folosirea la pescuit a plaselor tip monofilament este interzisă de lege.

Martorul ... a declarat că la data de 01.09.2017, în jurul orelor 1300, deplasându-se la staţia plutitoare de pompare a apei din zona satului ..., a observat un echipaj de jandarmi care efectua activităţi de constatare cu privire la depistarea inculpatului ... la pescuit, folosind două plase tip monofilament, aspect confirmat verbal de inculpat.

S-a reținut că, în drept fapta inculpatului ... de a deţine şi folosi la pescuit, la data de 01.09.2017, două plase tip monofilament cu ajutorul cărora a capturat cantitatea de 10,5 kg peşte specia plătică, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de deţinere şi folosire la pescuit a plaselor monofilament, faptă prev. de art.64 lit.”k” din OUG nr. 23/2008.

S-a arătat că fapta se probează cu următoarele mijloace de probă: proces verbal de sesizare; proces verbal de depistare; proces verbal de cântărire; procese verbale de predare; adresa nr.3063/13.11.2017 emisă de A.N.P.A. dovadă de introducere a plaselor la camera de corpuri delicte; chitanţă încasare plată; notă recepţie şi constatare diferenţă; declaraţie inculpat; declaraţie suspect; declaraţie martor; cazier judiciar.

Reţinând vinovăţia inculpatului pentru săvârşirea infracţiunii de deţinere şi folosire la pescuit a plaselor de tip monofilament, instanţa a dispus condamnarea acestuia la o pedeapsă cu amenda penală redusă cu 1/4 motivat de faptul că acesta a solicitat aplicarea procedurii simplificate.

Ca o consecinţă a condamnării s-a interzis inculpatului dreptul de a pescui pe durata unui an ca pedeapsă complementară.

Prin sentinţa penală nr. 15/03.02.2016 pronunţată de Judecătoria Brăila s-a dispus pentru acelaşi inculpat amânarea aplicării pedepsei de 8 luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducere pe drumurile publice a unui vehicul sub influenţa băuturilor alcoolice sau a altor substanţe.

Având în vedere că fapta dedusă judecăţii a fost săvârşită în timpul termenului de supraveghere de 2 ani, s-a arătat că în cauză devin incidente dispoziţiile art. 88 alin. 3 Cod Penal care prevăd revocarea amânării pedepsei şi aplicarea dispoziţiilor concursului de infracţiuni.

Astfel pentru inculpatul ... instanţa a constatat că fapta de conducere sub influenţa băuturilor alcoolice este concurentă cu fapta dedusă judecăţii motiv pentru care a dispus contopirea celor două pedepse aplicarea pedepsei cu închisoarea la care s-a adăugat pedeapsa amenzii stabilită prin prezenta hotărâre.

Având în vedere că cele două plase de pescuit aparţinând inculpatului au fost folosite la săvârşirea faptei s-a dispus confiscarea acestora precum şi a sumei rezultate din valorificarea cantităţii de peşte pescuită ilegal de inculpat.

Reţinând culpa procesuală a inculpatului instanţa a dispus obligarea acestuia la plata cheltuielilor avansate de stat atât din faza de urmărire penală cât şi de judecată.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel inculpatul ..., arătând că a regretat şi recunoscut fapta reţinută în sarcina sa, că o are în întreținere pe mama sa care este bolnavă, solicitând suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.

Procurorul a solicitat respingerea apelului inculpatului.

Apelul este nefondat.

Examinând cauza prin prisma motivelor de apel cât şi din oficiu sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 al. 2 C.proc.pen., Curtea constată că situaţia de fapt şi vinovăţia inculpatului pentru săvârşirea infracţiunii deduse judecăţii, au fost corect stabilite de prima instanţă, prin probele administrate în cauză, dând încadrarea juridică corespunzătoare infracţiunii comise.

Astfel, din coroborarea probelor administrate în cauză, arătate pe larg de instanța de fond, rezultă că la data de 01.09.2017 inculpatul ... a deţinut şi folosit la pescuit două plase tip monofilament cu ajutorul cărora a capturat cantitatea de 10,5 kg peşte specia plătică.

Fapta comisă de inculpat întrunește toate elementele constitutive ale infracţiunii de deţinere şi folosire la pescuit a plaselor monofilament, prev. de art.64 lit.”k” din OUG nr. 23/2008.

De altfel, inculpatul a și recunoscut infracțiunea comisă, prevalându-se de procedura de judecată a recunoașterii învinuirii.

Pedeapsa aplicată inculpatului, de 450 lei amenda penală (45 zile-amendă x 10 lei/zi-amendă), egală cu minimul special, redus ca urmare a aplicării procedurii simplificate, a fost just individualizată avându-se în vedere atât împrejurările comiterii faptei, gravitatea acesteia cât şi persoana şi atitudinea inculpatului.

Întrucât inculpatul a comis infracțiunea dedusă judecății în termenul de supraveghere al amânării aplicării pedepsei de 8 luni închisoare, aplicată prin sentinţa penală nr. 15/03.02.2016 a Judecătoriei Însurăţei, rămasă definitivă prin neapelare la data de 29.02.2016, corect s-a dispus revocarea amânării, aplicarea și executarea pedepsei de 8 (opt) luni închisoare, precum și contopirea acesteia cu pedeapsa aplicată pentru infracțiunea dedusă judecății, conform art. 88 alin. 3 Cod penal.

În ceea ce priveşte modalitatea de executare a pedepsei rezultante principale, Curtea apreciază, la fel ca și instanța de fond, că aceasta nu poate fi decât cu executare efectivă, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Astfel, art. 88 alin. 3 Cod penal prevede că, *Dacă după amânarea aplicării pedepsei persoana supravegheată a săvârşit o nouă infracţiune, cu intenţie sau intenţie depăşită, descoperită în termenul de supraveghere, pentru care s-a pronunţat o condamnare chiar după expirarea acestui termen, instanţa revocă amânarea şi dispune aplicarea şi executarea pedepsei. Pedeapsa aplicată ca urmare a revocării amânării şi pedeapsa pentru noua infracţiune se calculează conform dispoziţiilor privitoare la concursul de infracţiuni*.

Prin Decizia nr. 24 din 19 septembrie 2017 a Înaltei Curți de Casaţie şi Justiţie, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, publicată în Monitorul Oficial nr. 860 din 1 noiembrie 2017, s-a stabilit, în interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor art. 83 alin. (1) lit. b) din Codul penal şi art. 88 alin. (3) din Codul penal, că „*în ipoteza săvârşirii unei noi infracţiuni intenţionate în termenul de supraveghere al amânării aplicării unei pedepse, atât pronunţarea soluţiei de condamnare pentru noua infracţiune, cât şi revocarea amânării aplicării pedepsei anterioare sunt obligatorii*.“

În motivarea acestei decizii s-a arătat că, „*din analiza condiţiilor de revocare prevăzute în alin. (3) al art. 88 din Codul penal, aceasta (revocarea) are un caracter obligatoriu, în raport cu cel facultativ din alin. (4) al aceluiaşi articol. ... Pe calea interpretării gramaticale a conţinutului alin. (3) al art. 88 din Codul penal, legiuitorul a folosit, ca urmare a săvârşirii a unei noi infracţiuni intenţionate sau cu intenţie depăşită, descoperită în termenul de supraveghere, pentru care s-a pronunţat o condamnare chiar după expirarea acestui termen, verbele****revocă*** *şi* ***dispune****aplicarea şi executarea pedepsei, la timpul prezent, ceea ce conferă caracter imperativ şi obligatoriu. De asemenea, condiţia pronunţării unei condamnări, aşa cum s-a arătat mai sus, este cumulativă cu celelalte precizate şi conduce la revocare, ceea ce face imposibilă menţinerea soluţiei de amânare a aplicării pedepsei în cazul săvârşirii unei noi infracţiuni intenţionate în termenul de supraveghere*.“

S-a mai arătat că, „*Considerentele Deciziei nr. 1 din 17 ianuarie 2011 a Secţiilor Unite ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie sunt aplicabile, în mod corespunzător, în ipoteza amânării aplicării pedepsei, în sensul că:*

*a) În cazul amânării aplicării pedepsei, pe toate durata termenului de supraveghere, persoana supravegheată este ameninţată să piardă beneficiul amânării, în cazul în care ar săvârşi o altă infracţiune.*

*b) Revocarea amânării aplicării pedepsei intervine, cu titlu de sancţiune, pentru nerespectarea obligaţiei de a nu comite o altă infracţiune în interiorul termenului de supraveghere, un asemenea comportament demonstrând că persoana supravegheată nu a justificat încrederea ce i s-a acordat.*

*c) Menţinerea amânării aplicării pedepsei în cazul comiterii unei infracţiuni în termenul de supraveghere este expres prevăzută în art. 88 alin. (4) din Codul penal, sub forma unei excepţii, care priveşte exclusiv infracţiunile săvârşite din culpă*.“

Prin [Decizia](javascript:OpenDocumentView(158002,%202861338);) nr. 1 din 17 ianuarie 2011 a Secţiilor Unite ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 495 din 12 iulie 2011, a fost admis recursul în interesul legii formulat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie și s-a stabilit, în interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor art. 83 alin. 1 din Codul penal (din 1969), că: *1. Suspendarea condiţionată a executării pedepsei nu poate fi dispusă pentru pedeapsa stabilită în cazul săvârşirii în cursul termenului de încercare a unei infracţiuni intenţionate sau praeterintenţionate, pedeapsă la care a fost cumulată o altă pedeapsă, ca urmare a revocării suspendării condiţionate a executării acestei din urmă pedepse, chiar şi în cazul îndeplinirii condiţiilor prevăzute de art. 81 din Codul penal (din 1969). 2. Suspendarea condiţionată a executării nu poate fi dispusă nici în ceea ce priveşte pedeapsa rezultantă, obţinută prin aplicarea mecanismului prevăzut de art. 83 alin. 1 din Codul penal (din 1969)*.“

    În considerentele acestei decizii s-a statuat că „*…Pe toată durata termenului de încercare, condamnatul «este ameninţat să piardă beneficiul suspendării şi să execute cumulativ două pedepse», în cazul în care ar săvârşi o altă infracţiune ... În privinţa revocării însă, situaţia juridică este alta, ea exprimând eşecul acestei măsuri din cauza conduitei inculpatului care s-a dovedit a nu merita încrederea ce i-a fost acordată de instanţa care a oferit condamnatului o şansă de a se îndrepta, fără să execute efectiv pedeapsa ... Menţinerea modalităţii de executare a pedepsei în cazul comiterii unei infracţiuni în termenul de încercare este expres prevăzută în*[art. 83](javascript:OpenDocumentView(256242,%204856651);) *alin. 3 din Codul penal (din 1969), sub forma unei excepţii. Potrivit acestor prevederi legale, dacă infracţiunea ulterioară este săvârşită din culpă, se poate aplica suspendarea condiţionată a executării pedepsei chiar dacă infractorul a fost condamnat anterior cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei. În acest caz nu mai are loc revocarea primei suspendări. Prin urmare, posibilitatea suspendării condiţionate a executării pedepsei stabilite pentru o infracţiune intenţionată, pedeapsă la care a fost cumulată o altă pedeapsă, ca urmare a revocării (...) este exclusă de art. 83 alin. 3 din acelaşi cod...* .“

Conform art.91 alin.3 lit.b Cod penal, *nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, dacă aplicarea pedepsei a fost iniţial amânată, dar ulterior amânarea a fost revocată*.

De asemenea, nu mai este îndeplinită condiția prev. de art.91 alin.1 lit.d Cod penal, nemaiputându-se aprecia că, față de conduita avută anterior săvârşirii infracţiuni, respectiv comiterea unei noi infracţiuni intenționate în termenul de supraveghere a amânării aplicării pedepsei pentru comiterea unei alte infracțiuni, aplicarea pedepsei ar fi suficientă şi, chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite alte infracţiuni, odată ce a înșelat încrederea acordată anterior de instanța de judecată.

Dacă pedeapsa pentru care s-a dispus revocarea amânării este mai mare de un an închisoare și nu sunt incidente cazurile prev. de art.42 Cod penal (condamnarea nefiind pentru fapte care nu mai sunt prevăzute de legea penală, infracțiuni amnistiate sau comise din culpă), nu mai este îndeplinită nici condiția prev. de art.91 alin.1 lit.b Cod penal.

În consecință, în cazul comiterii unei noi infracţiuni intenţionate în termenul de supraveghere al amânării aplicării unei pedepse, atât pronunţarea soluţiei de condamnare pentru noua infracţiune, cât şi revocarea amânării aplicării pedepsei anterioare sunt obligatorii.

Având în vedere că pentru pedeapsa pentru care s-a dispus revocarea amânării aplicării pedepsei nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, conform art. 91 alin.3 lit.b Cod penal, este evident că nici pentru pedeapsa rezultantă, stabilită ca urmare a contopirii pedepsei pentru care s-a dispus revocarea amânării aplicării pedepsei și pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune, comisă în termenul de supraveghere, nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.

Totodată, nu este îndeplinită nici condiția prev. de art.91 alin.1 lit.d Cod penal, fiind necesară executarea efectivă a pedepsei având în vedere că inculpatul a înșelat încrederea acordată anterior de instanța de judecată, comițând o nouă infracțiune în termenul de supraveghere stabilit prin hotărârea de amânare a aplicării pedepsei, aspect care duce la concluzia că acesta poate comite și alte infracțiuni dacă nu ar exista o reacție fermă din partea organelor judiciare.

Prin urmare, cererea inculpatului de suspendare sub supraveghere a executării pedepsei este nefondată.

Faţă de cele arătate mai sus, apelul declarat de inculpatul ... este nefondat, urmând să fie respins, conform disp. art. 421 pct. 1 lit. b C.proc.pen.

**3**. **Titlu:** Recidiva postexecutorie. Nelegalitate suspendare sub supraveghere a executării pedepsei.

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală.

**Indice alfabetic:** - Drept penal

- Recidiva postexecutorie

- Suspendare sub supraveghere a executării pedepsei

**Legislaţie relevantă:** art.41, art. 43 alin.5, art. 91 Cod penal

**Rezumat:** *Prin Decizia nr. 3/2009 a Înaltei Curți de Casaţie şi Justiţie, Secţiile Unite, publicată în Monitorul Oficial nr. 393 din 10 iunie 2009, privind stabilirea pedepsei ce determină calculul termenului de reabilitare judecătorească în cazul pedepselor rezultante prin cumul aritmetic ca urmare a revocării suspendării condiţionate sau prin cumul juridic în cazul concursului de infracţiuni, s-a stabilit că termenul de reabilitare judecătorească se socoteşte în raport de pedeapsa cea mai grea ce intră în componenţa pedepsei rezultante ca urmare a cumulului juridic sau aritmetic.*

*Pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare este formată ca urmare a cumulului aritmetic a pedepsei de 1 an închisoare, aplicată prin sentința penală nr.2301/23.11.2011 a Judecătoriei Brăila, definitivă prin nerecurare la data de 08.12.2011, pentru care s-a dispus revocarea suspendării condiționate a executării, conform art.83 Cod penal din 1969, prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F., și pedeapsa de 3 luni închisoare, aplicată tot prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F.*

*Raportat la aceste dispoziții, termenul de reabilitare de 3 ani (socotit față de pedeapsa cea mai grea, de 1 an închisoare), prev. de art.165, art.167 Cod penal, începe să curgă la data considerării ca executată a pedepsei de 1 an și 3 luni închisoare, respectiv de la data de 28.07.2014, și urma să se împlinească la data de 28.07.2017, dacă inculpatul nu ar mai fi comis altă infracțiune în această perioadă.*

*Cum în cauză inculpatul ... a comis la data de 10/11.11.2016 infracțiunea dedusă judecății, în interiorul termenului de reabilitare, nu se mai poate considera că acesta este reabilitat.*

*Cu privire la stabilirea stării de recidivă postexecutorie, prin Decizia nr. 7/2017 a Înaltei Curți de Casaţie şi Justiţie, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, publicată în Monitorul Oficial nr. 269 din 18 aprilie 2017, s-a stabilit că, „în aplicarea dispoziţiilor art. 41 alin. 1 din Codul penal, la stabilirea stării de recidivă postexecutorie se are în vedere, ca prim termen al recidivei, pedeapsa stabilită prin cumul, potrivit art. 83 din Codul penal anterior (art. 96 raportat la art. 43 din Codul penal)“.*

*Prin urmare, pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare aplicată inculpatului ..., prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F., fiind mai mare de 1 an închisoare, constituie primul termen al recidivei.*

*Prin comiterea prezentei infracțiuni, de complicitate la înșelăciune, pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 1 an sau mai mare (de la 1 la 5 ani închisoare), după considerarea ca executată a pedepsei de 1 an și 3 luni închisoare, dar mai înainte de împlinirea termenului de reabilitare, inculpatul ... se află în stare de recidivă postexecutorie, conform art.41 alin.1 Cod penal, cu tratamentul sancționator prevăzut de art.43 alin.5 Cod penal (majorarea limitelor minimă și maximă a pedepsei cu jumătate).*

*Sentința apelată este netemeinică cu privire la dispoziția suspendare sub supraveghere a executării pedepsei aplicate inculpatului ... În acest sens, se constată că acesta a suferit mai multe condamnări, pentru comiterea de infracțiuni, dar nu s-a îndreptat, continuând să comită fapte penale, situație în care nu se poate aprecia că aplicarea pedepsei ar fi suficientă şi, chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite alte infracţiuni, având în vedere predispoziția acestuia de a comite noi infracțiuni, chiar și după ce a executate alte pedepse, nefiind îndeplinită condiția prev. de art.91 alin.1 lit.d Cod penal.*

*De altfel, față de reținerea stării de recidivă postexecutorie, dispoziția de suspendare sub supraveghere a executării pedepsei era și nelegală, nefiind îndeplinită condiția prev. de art.91 alin.1 lit.b Cod penal.*

*Decizia penală nr. 1409/A/12.12.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 134/12.09.2019 a Judecătoriei Brăila, în temeiul art. 244 alin.1 şi 2 C.pen. cu aplic. art.41 alin.1 C.pen. rap. la art.43 alin.1 C.pen şi art. 396 alin.1 şi 10 din Codul de Procedură Penală, a fost condamnat inculpatul ... (fost ...) la pedeapsa de 1 an şi 3 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de *înşelăciune* (persoană vătămată ...).

S-a constatat că infracţiunea comisă de inculpatul ... (fost ...), ce face obiectul prezentei cauze, a fost săvârşită în stare de recidivă postcondamnatorie, raportat la pedeapsa cu închisoarea pe care inculpatul o execută în baza sentinţei penale nr.182/12.12.2011 pronunţată de Tribunalul Brăila în dosarul nr. 4518/113/2011, definitivă prin decizia penală nr. 286/A/12.12.2012 a Curţii de Apel Galaţi şi decizia penală nr. 1706/21.05.2013 a ICCJ, urmând ca, în temeiul art.43 alin.1 C.proc.pen., pedeapsa stabilită prin prezenta sentinţă să se adauge la restul de pedeapsă rămas neexecutat.

S-a dispus emiterea unui mandat de executare a pedepsei închisorii în baza prezentei sentinţe, după rămânerea sa definitivă.

În temeiul art. 48 alin.1 rap. la art.244 alin.1 şi 2 C.pen. cu aplic. art. 396 alin.1 şi 10 din Codul de Procedură Penală, a fost condamnat inculpatul ... la pedeapsa de 1 an închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de *complicitate la înşelăciune* (persoană vătămată ...).

În temeiul art. 66 alin. 1 lit. a), b) şi d) C.pen., s-a interzis inculpatului ca pedeapsă complementară exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, respectiv de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat şi de a alege, pe o perioadă de 4 ani, după executarea pedepsei închisorii.

În baza art. 65 alin. 1 raportat la art. 66 alin. 1 lit. a), b) şi d) C.pen., s-au interzis inculpatului ca pedeapsă accesorie exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, respectiv de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat şi de a alege, de la rămânerea definitivă a prezentei sentinţe şi până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În temeiul art.91 Cod penal, s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 1 an închisoare.

În temeiul art.92Cod penal, s-a stabilit un termen de supraveghere de 4 ani (patru ani).

În temeiul art. 93 alin. 1 Cod penal, a fost obligat inculpatul ... la respectarea următoarelor măsuri de supraveghere:

a) să se prezinte la Serviciul de Probaţiune Brăila, la datele fixate de acesta;

b) să primească vizitele consilierului de probaţiune desemnat cu supravegherea sa;

c) să anunţe, în prealabil, schimbarea locuinţei şi orice deplasare care depăşeşte 5 zile;

d) să comunice schimbarea locului de muncă;

e) să comunice informaţii şi documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existenţă.

În temeiul art. 93 alin. 2 litera b din Codul Penal a fost obligat inculpatul să frecventeze un program de reintegrare socială desfăşurat de Serviciul de Probaţiune Brăila sau organizate în colaborare cu instituţii din comunitate.

În temeiul art. 93 alin. 3 din Codul Penal a fost obligat inculpatul pe parcursul termenului de supraveghere să presteze o muncă neremunerată în folosul comunităţii în cadrul Primăriei Comunei ..., jud. ... sau Şcoala Gimnazială Comuna ..., jud. ..., pe o perioadă de 90 de zile.

În temeiul art.397 alin.1 Cod Procedură Penală s-a luat act că persoana vătămată ... nu s-a constituit parte civilă în procesul penal.

În temeiul art. 274 alin. 1 C.proc.pen., au fost obligați inculpaţii la plata sumei de 2.240 lei, câte 1.120 lei fiecare inculpat (din care suma de 2.040 lei în faza de urmărire penală), cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Pentru a pronunţa hotărârea judecătorească prima instanţă a reţinut că prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria F. emis la data de 01.08.2018 în cauza penală nr.1807/P/2016 au fost trimişi în judecată inculpaţii:

- ... (fost ...) pentru săvârşirea infracţiunii de *înşelăciune* prev. de art. 244 alin.1 şi alin. 2, din C.pen., cu aplicarea art. 41 alin. 1 din C.pen.,

- ... pentru săvârșirea infracțiunii de *complicitate la înșelăciune*, prev. de art. 48 alin. 1 din C.pen. raportat la art.244 alin. 1 şi alin.2, din C.pen.

*În fapt*, în ceea ce-l priveşte pe inculpatul ... (fost ...), s-a reţinut prin rechizitoriu că în data de 10.11.2016, ora 2350, în urma declinării în mod nereal a calităţii de avocat, a indus-o în eroare pe persoana vătămată ..., prezentându-i ca adevărată fapta de producere a unui accident de circulaţie rutier de către fiul său, în urma căruia a vătămat grav un minor de 11 ani, împrejurare în care a determinat-o să îi remită în anumite condiţii prestabilite suma de 900 lei, iar în ceea ce-l priveşte pe inculpatul ..., s-a reţinut că în noaptea de 10/11.11.2016, având o înţelegere prealabilă cu inculpatul ..., s-a deplasat la locuinţa persoanei vătămate ... din com. ..., str. ..., jud. ..., de unde a ridicat un plic ce conţinea suma de 900 lei, cu care aceasta a fost indusă în eroare prin metoda „Accidentul”.

În cursul urmăririi penale au fost administrate următoarele mijloace de probă: declarația persoanei vătămate ..., din data de 11.11.2016, completată la datele 30.01.2017 şi 29.12.2017; proces verbal de studiere a listingului nr. 154292/19.07.2017 emis de U.T.A.I. ... - B.A.I. ... din data de 26.07.2017, având ataşat suportul optic nr. REMS- SIC- 231/20.06.2017; procesele verbale de verificări din datele 14.07.2017, 26.07.2017, 21.09.2017 a situaţiei inculpaţilor; declarațiile martorilor ... din data de 06.07.2017 şi ... din data de 19.10.2017; declaraţiile inculpatului ... din data de 24.10.2017 şi 05.02.2018; declarațiile inculpatului ... din data de 23.05.20118 20.12.2017, completată prin declarația din data de 19.01.2018, respectiv din data de 12.01.2018.

Prin încheierea de şedinţă din camera de consiliu din data de 10.10.2018 s-a constatat legalitatea sesizării instanţei, a administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire penală şi s-a dispus începerea judecăţii.

În faţa instanţei, inculpaţii au solicitat ca judecarea cauzei să se facă potrivit procedurii simplificate a recunoaşterii învinuirii, prevăzută la art. 374-375 din Codul de Procedură Penală şi nu au solicitat readministrarea probatoriului administrat în faza de urmărire penală, recunoscând acuzaţiile aduse prin rechizitoriu.

Analizând materialul probator administrat în cursul urmăririi penale şi al cercetării judecătoreşti instanţa a constatat că situaţia reţinută de procuror în cadrul rechizitoriului corespunde realităţii faptice în prezenta cauză, ce nu a fost în niciun fel contestată de cei doi inculpaţi, care au recunoscut acuzaţiile aduse.

Analizând probatoriile administrate la urmărirea penală instanţa a constatat că, în fapt, la data de 11.11.2016, organele de cercetare penală din cadrul Secţiei nr. ... Poliţie Rurală ... au fost sesizate prin plângere de către persoana vătămată ..., în vârstă de 70 ani, cu privire la faptul că în seara zilei de 10/11.11.2016, în jurul orei 2340, a fost contactată pe telefonul fix având numărul ..., utilizat în reţeaua Romtelecom (în prezent Telekom), de o persoană necunoscută, de sex masculin, care s-a recomandat a fi avocat și, folosindu-se de metoda „Accidentul”, a susținut că fiul ei, ... a fost implicat într-un accident de circulaţie, vătămând grav un minor, solicitându-i suma de 3000 lei, pentru soluţionarea litigiului cu familia victimei, dar întrucât aceasta nu dispunea de întreaga suma solicitată a pus într-un plic suma de 900 lei, pe care, la indicaţiile prestabilite ale apelantului, i-a lăsat într-un plic pe canapeaua din faţa porţii de acces a locuinţei sale, situată în com. ... str.... nr. ..., jud. ..., plicul cu bani urmând a fi ridicat în cursul aceleiaşi nopţi de o altă persoană sau de o dronă.

Din cercetările efectuate ulterior şi din probele administrate în cauză a rezultat următoarea situaţie de fapt:

Inculpatul ... se află în executarea pedepsei privative de libertate de 25 ani închisoare în Penitenciarul de Maximă Siguranţă Galaţi, pentru comiterea infracţiunii de „omor calificat”, începând cu data de 10.03.2011.

Anterior încarcerării sale, inculpatul ... a locuit la adresa părinților săi, ... şi ..., situată în com. ..., sat ..., str. ... nr. ..., jud. ..., cunoscând foarte bine situaţia familială a locuitorilor din comunitate.

Profitând de faptul că deţinea ilegal în camera de detenţie din Penitenciarul de Maximă Siguranţă Galaţi un telefon mobil şi cartela prepay cu numărul ..., inculpatul ... a luat hotărârea de a face rost de bani prin metoda „Accidentul”, contactând telefonic mai multe persoane, vizând în special vârstnicii, care locuiau singuri şi despre care putea percepe lipsa culturii juridice, în scopul de a-şi achiziţiona diverse bunuri de consum.

În sensul materializării acestei rezoluții infracționale, a pus la cale planul prin care, declinându-se de calităţile de avocat, medic, procuror apela telefonic, în mod aleatoriu, diverse persoane, cărora le transmitea că rudele lor, în special descendenţii, cauzaseră accidente rutiere cu vătămarea gravă a victimelor, iar pentru a evita trimiterea lor în judecată şi acoperirea cheltuielilor medicale ocazionate de recuperarea vătămărilor produse, solicita remiterea de sume de bani, al căror cuantum îl stabilea în mod spontan.

Este de menţionat faptul că introducerea ilegală a telefonului mobil folosit de inculpatul ... a fost cercetată sub aspectul săvârșirii infracțiunii de „introducere în mod ilicit în penitenciar de telefoane mobile în scopul utilizării de către deţinuţi” prev. de art. 185 alin.1 din Legea nr. 254/2013 în cadrul dosarului penal înregistrat la Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila sub număr 2733/P/2015, aflat în stare de judecată pe rolul Judecătoriei Brăila.

În seara zilei de 10.11.2016, în intervalul orar 23:34-23:50, inculpatul ... în timp ce se afla în camera de detenţie din cadrul Penitenciarului de Maximă Siguranţă Galaţi a folosit telefonul mobil pe care îl avea la dispoziţie în mod ilegal şi a accesat prin serviciile de internet numerele de telefon ale judeţului ..., respectiv în com. ..., identificând numele persoanei vătămate ..., pe care l-a recunoscut ca aparţinând unei vecine din localitatea sa de domiciliu, al cărui fiu, despre care ştia că îl cheamă ..., avea o vârstă aproximativ egală cu cea a inculpatului.

La ora 2350 inculpatul ... a apelat numărul de telefon ... utilizat în rețeaua Romtelecom (în prezent Telekom), la care a răspuns persoana vătămată ..., după care şi-a declinat în mod nereal calitatea de avocat şi i-a prezentat ca adevărată o faptă mincinoasă, respectiv că fiul ei, ... a provocat un accident de circulaţie rutier, vătămând grav o fetiţă de 11 ani, în timp ce fiul acesteia şi-a fracturat maxilarul şi comunica foarte greu, iar pentru a scăpa de trimiterea în judecată avea nevoie de suma de 3000 lei.

La un moment dat, în cursul discuţiei telefonice, pentru a o convinge pe persoana vătămată de caracterul real al faptei prezentate, inculpatul ... şi-a schimbat vocea, folosind un ton plângăcios şi s-a prezentat ca fiind fiul acesteia, confirmând cele susţinute anterior de presupusul avocat şi reiterând necesitatea trimiterii sumei de 3000 lei, pentru acoperirea cheltuielilor de spitalizare a victimei, respectiv pentru exonerarea răspunderii sale penale.

Ulterior, folosindu-se de aceeaşi calitate de avocat, dar şi pentru a evita ca persoana vătămată ... să solicite amănunte legate de presupusul accident de circulaţie, inculpatul ... i-a solicitat în mod expres să spună care este suma de bani de care dispunea, aceasta transmițându-i că deţine doar suma de 900 lei.

Consecutiv, inculpatul ... a determinat-o pe persoana vătămată ... să depună suma de 900 lei într-un plic, pe care să îl lase pe canapeaua din faţa porţii de acces în curtea locuinţei acesteia, urmând să fie ridicat în cursul aceleiași nopţi de o persoană, urmând ca persoana vătămată să fie recontactată spre orele dimineții după ce va reuşi să finalizeze demersurile judiciare false prezentate.

Pentru a-şi finaliza planul şi a intra în posesia sumei de bani, inculpatul ... a apelat la ajutorul inculpatului ..., fratele său vitreg, care a acceptat necondiționat să îl ajute pe acesta pentru a o înşela pe persoana vătămată.

După ce s-a asigurat că persoana vătămată a urmat în integralitate indicaţiile oferite, în cursul nopţii de 10/11.11.2016, ora 0003, folosind acelaşi terminal mobil cu numărul de telefon ..., inculpatul ... l-a contactat telefonic pe inculpatul ..., despre care cunoştea faptul că în acea perioadă locuia la domiciliul părinţilor săi din com. ..., str. ... nr. ..., apelându-l pe numărul de telefon ..., ce aparţinea numitei ... (mama inculpatului ...) şi era folosit de martorul ...

Comunicându-i adresa persoanei vătămate ..., despre care ştia că se află la o distanţă de circa 7-8 minute de mers pedestru de la locuinţa părinţilor săi, inculpatul ... l-a trimis pe inculpatul ... să ridice plicul ce conţinea suma de 900 lei, indicându-i în mod expres că îl va găsi pe canapeaua amplasată lângă poarta de acces în curtea locuinţei acesteia.

Cu aceeaşi ocazie, inculpatul ... i-a solicitat inculpatului ... ca ulterior intrării în posesia plicului cu suma de 900 lei să îşi reţină o parte din bani, iar diferenţa de 400 lei să îi fie trimisă prin mandat poştal la adresa Penitenciarului de Maximă Siguranţă Galaţi.

Urmare a indicaţiilor primite, în cursul aceleiaşi nopţi, inculpatul ... s-a deplasat la adresa persoanei vătămate ..., din com. ..., str. ... nr. ..., jud. ..., iar de pe canapeaua amplasată la stradă în partea dreaptă a porţii de acces în curte a ridicat plicul cu suma de 900 lei, pe care l-a identificat cu uşurinţă.

În ziua următoare, cunoscând faptul că locul de muncă al martorului ... presupunea deplasarea în oraşul ..., jud. ..., inculpatul .... l-a rugat pe acesta să trimită prin mandat poştal suma de 400 lei inculpatului ..., la adresa Penitenciarului de Maximă Siguranţă Galaţi, predându-i respectiva sumă de bani, ocazie cu care i-a spus acestuia că banii provin din propriile economii.

Totodată, inculpatul ... a păstrat în scop personal suma de 500 lei, astfel cum i-a fost indicat de inculpatul ...

Martorul ... a depus suma de 400 lei prin mandat poştal în data de 14.11.2016 pe numele inculpatului ..., cu destinaţia locului de deţinere a acestuia

Cu prilejul audierii, inculpaţii ... şi ... nu au recunoscut existenţa vreunei înţelegeri prestabilite între ei în sensul premeditării săvârşirii infracţiuni, inculpatul ... susţinând că nu l-a înştiinţat pe inculpatul ... de provenienţa sumei de 900 lei, iar acesta din urmă nu s-a interesat în mod concret de provenienţa acesteia.

Cu toate acestea, se constată că în pofida lipsei unei plănuirii efective şi premeditate a modului de operare, ajutorul dat de inculpatul ... a fost de natură să contribuie în mod efectiv şi decisiv la comiterea faptei, aspect prevăzut şi urmărit de acesta.

În acest sens se au în vedere ansamblul probelor administrate în cauză, precum şi împrejurările concrete în care s-a ridicat plicul ce conţinea suma de 900 lei, apreciindu-se că inculpatul ... a urmărit obţinerea pentru sine, dar şi pentru beneficiul inculpatului ... a unui rezultat patrimonial injust, respectând întocmai indicaţiile precise ale acestuia.

Astfel, se are în vedere ora târzie la care a fost apelat inculpatul ... (respectiv ora 0003) de către fratele său vitreg inculpatul ..., despre care cunoştea că era încarcerat din anul 2011 într-un penitenciar de maximă siguranţă, al cărui regim de executare nu îi permitea accesul la un telefon, cu atât mai mult cu cât, raportat la antecedentele penale ale inculpatului ..., acesta a executat la rândul său mai multe pedepse privative de libertate în ţară şi în străinătate, cunoscând restricțiile pe care le impunea regimul de detenţie.

Totodată, inculpatul ... a cunoscut faptul că suma de bani indicată de fratele său vitreg aflat în detenţie avea o provenienţă ilicită, acceptând în mod necondiționat să îl ajute pe acesta, potrivit indicaţiilor precise oferite de acesta, având în vedere mijlocul şi natura locului în care a identificat în cursul aceleiaşi nopţi plicul cu suma de 900 lei, iar lipsa persoanei vătămate şi a oricărei alte persoane în preajmă i-au întărit rezoluția infracţională de a-l ajuta în scopul obţinerii unui folos patrimonial rapid.

În egală măsură, la rândul său, inculpatul ... a apelat la ajutorul martorului ... pentru a trimite suma de 400 lei în contul inculpatului ... deschis la sediul Penitenciarului de Maximă Siguranţă Galaţi tocmai pentru a evita sau îngreuna depistarea persoanei care a transmis respectiva sumă de bani.

Nu în ultimul rând, cu prilejul audierii sale, se constată că, iniţial, inculpatul ... nu a declarat că suma de bani înmânată martorului ... pentru a fi trimisă prin mandat poştal inculpatului ... provenea din activitatea de ridicare a plicului ce conţinea suma de 900 lei, pe care l-a ridicat în noaptea de 10/11.11.2016, ca urmare a apelului primit de la inculpatului ...

Abia cu ocazia audierii în calitate de inculpat, ... a recunoscut că a regretat comiterea „situaţiei create”, declarând că doreşte să se împace cu persoana vătămată ... şi să acopere în integralitate prejudiciul cauzat acesteia, în vederea stingerii procesului penal şi civil, aspecte care denotă cu certitudine că acesta a cunoscut atât caracterul ilicit al sumei de bani, cât şi natura contributivă a faptei sale în raport cu acţiunea de inducere în eroare săvârşită de inculpatul ..., în scopul dobândirii unui folos patrimonial injust corelativ cu paguba materială a persoanei vătămate.

La rândul său, inculpatul ... avea nevoie de o persoană de încredere, aflată în exteriorul locului de detenţie în care-şi executa pedeapsa privativă de libertate, pentru a-şi putea concretiza rezoluţia infracţională în sensul obţinerii unui folos patrimonial injust şi dobândit cu rapiditate, cunoscând faptul că în lipsa unei contribuţii efective din partea inculpatului ... nu avea cum să obţină pentru sine suma cu care a indus-o în eroare pe persoana vătămată ..., astfel că a apelat la o rudă prin alianţă, întrucât tatăl său - martorul ... era căsătorit cu mama inculpatului ..., numita ...

Totodată, inculpatul ... avea cunoştinţă de antecedentele penale ale fratelui său vitreg, apreciind că era un avantaj în construirea unei relaţii bazate pe încredere şi solidaritate, pentru a-şi materializa rezoluţia infracţională de inducere în eroare a persoanei vătămate cu obţinerea unui folos material injust.

În egală măsură, din declaraţia martorului ... rezultă că inculpatul ... a plănuit săvârşirea mai multor infracţiuni de „înşelăciune” pe raza com. ..., jud. ..., solicitându-i ajutorul în vederea ridicării sumelor de bani cu care a indus în eroare diverse persoane vătămate, dar refuzând, „acesta a apelat la ajutorul unei cunoştinţe”, care în prezenta cauză este inculpatul ...

Coroborând toate aceste aspecte, se constată fără echivoc că a existat o înțelegere între inculpaţii ... şi ..., referitoare la ridicarea sumei de bani provenite din comiterea infracțiunii de „înșelăciune”, chiar în lipsa caracterului premeditat al acesteia.

În cauză a fost solicitată şi, ulterior, obţinută autorizarea transmiterii de către furnizorii rețelelor publice de telefonie mobilă a datelor de trafic ale numerelor de telefon şi a seriilor IMEI ale terminalelor mobile cu care a fost apelat postul de telefonie fix al persoanei vătămate ..., în seara zilei de 10.11.2016 şi în noaptea de 10/11.11.2016, în intervalul orar 2200-0100, respectiv a listingului convorbirilor efectuate de la/pe respectivele posturile telefonice şi a datelor de identificare a apelanţilor, rezultând faptul că persoana vătămată ... a fost contactată telefonic de pe terminalul mobil cu numărul de telefon ... din cadrul celulei de apel situată în mun. ..., str. ..., ce reprezintă, de altfel, adresa Penitenciarului de Maximă Siguranţă Galaţi.

Din listinguri mai rezultă că în acelaşi interval de timp sus-menţionat nu a existat nicio altă convorbire telefonică care să concluzioneze în sensul că numărul de telefon ... a fost utilizat şi în altă zonă decât a mun. ...

Totodată, s-a stabilit că acelaşi număr de telefon ... a fost folosit în data de 11.11.2016, ora 0003, apelând numărul de telefon ..., care figura ca fiind alocat pe numele numitei ..., mama inculpatului ..., iar ca celulă de apel a fost identificată adresa din com. ...., str. ... nr. ..., jud. ....

Urmare a verificărilor efectuate s-a stabilit că la adresa din com. ..., str. ... nr. ..., jud. ... locuiau inculpatul ...., martorul .... şi ..., precum şi alte rude ale acestora.

S-a reținut că, în drept, fapta inculpatului ... (fost ...) constând în acea că în seara zilei de 10.11.2016, ora 2350, în urma declinării în mod nereal a calităţii de avocat, a indus-o în eroare pe persoana vătămată ..., prezentându-i ca adevărată fapta de producere a unui accident de circulaţie rutier de către fiul său, în urma căruia a vătămat grav un minor de 11 ani, împrejurare în care a determinat-o să îi remită în anumite condiţii prestabilite suma de 900 lei, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de „înşelăciune” prev. de art. 244 alin.1 şi alin. 2 din C.pen., cu aplicarea art. 41 alin.1 din C.pen.

Fapta inculpatului ..., constând în aceea că în noaptea de 10/11.11.2016, având o înţelegere prealabilă cu inculpatul ..., s-a deplasat la locuinţa persoanei vătămate ... din com. ..., str. ... nr. ..., jud. ..., de unde a ridicat un plic ce conţinea suma de 900 lei, cu care aceasta a fost indusă în eroare prin metoda „Accidentul”, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de complicitate la „înşelăciune” prev. de art. 48 alin.1 raportat la art.244 alin.1 şi alin. 2 din C.pen.

Caracterizând persoana inculpatului ... instanţa a reţinut că are vârsta de 34 de ani, este divorţat, studii medii, neavând vreo ocupație sau loc de muncă și este cunoscut cu antecedente penale, fiind recidivist, în prezent aflându-se în executarea unei pedepse cu închisoarea.

În faza de urmărire penală a adoptat o conduită procesuală relativ sinceră, astfel că deşi, a recunoscut comiterea infracţiunii, în timpul cercetărilor, a încercat să inducă în eroare organele judiciare cu privire la participaţia altei persoane la comiterea acesteia.

În faţa instanţei de judecată a recunoscut în totalitate acuzaţia adusă, solicitând să fie judecat exclusiv pe baza probatoriului administrat la urmărirea penală.

Caracterizând persoana inculpatului ... instanţa a reţinut că aceasta are vârsta de 28 de ani, este necăsătorit, are studii medii, neavând nicio profesie sau loc de muncă şi este cunoscut cu antecedente penale.

În faza de urmărire penală a adoptat o conduită procesuală nesinceră, astfel că deşi, a regretat comiterea situaţiei create şi a prejudiciului cauzat persoanei vătămate, nu a recunoscut săvârşirea infracţiunii.

În faţa instanţei de judecată a recunoscut în totalitate acuzaţia adusă, solicitând să fie judecat exclusiv pe baza probatoriului administrat la urmărirea penală.

Potrivit prevederilor art. 49 din Codul Penal în cazul complicităţii se sancţionează complicele cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor, ţinându-se seama de prevederilor art. 74 din Codul Penal.

Faptele de înşelăciune comise de cei doi inculpaţi în forma autoratului şi respectiv a complicităţii, se sancţionează, potrivit dispoziţiilor art. 244 alin. 1 şi 2 din Codul Penal cu închisoare de la 1 la 5 ani.

Prin aplicarea în cauză a prevederilor art. 396 alin. 10 din Codul de Procedură Penală limitele pedepsei cu închisoarea de la art. 244 alin. 1 şi 2 din Codul Penal se reduc cu o treime, putându-se aplica o pedeapsă cu închisoarea de la 8 luni la 3 ani şi 4 luni.

În ceea ce-l priveşte pe inculpatul ..., având în vedere că fapta ce face obiectul prezentei cauze a fost săvârşită în stare de recidivă postcondamnatorie în raport de pedeapsa cu închisoarea la care inculpatul a fost condamnat în baza sentinţei penale nr.182/12.12.2011 pronunţată de Tribunalul Brăila în dosarul nr.4518/113/2011, definitivă prin decizia penală nr.286/A/12.12.2012 a Curţii de Apel Galaţi şi decizia penală nr.1706/21.05.2013 a ICCJ, instanţa a făcut aplicarea art.43 alin.1 din Codul de procedură penală, pedeapsa stabilită prin prezenta sentinţă urmând a se adăuga la restul de pedeapsă rămas neexecutat.

S-a arătat că la stabilirea pedepselor se au în vedere criteriile generale prevăzute de art. 74 din Codul Penal, respectiv împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura şi gravitatea rezultatului produs ori a altor consecinţe ale infracţiunii, conduita după săvârşirea infracţiunii şi în cursul procesului penal, nivelul de educaţie, vârsta, starea de sănătate, situaţia familială şi socială a inculpatului care a fost sincer.

În concret, inculpaţii nu sunt la primul contact cu legea penală, iar în faza de urmărire penală au avut o conduită oscilantă, parţial sinceră, însă în faţa instanţei au recunoscut acuzaţia.

Instanţa a mai avut în vedere faptul că până la emiterea rechizitoriului inculpaţii au întreprins demersurile necesare şi au restituit persoanei vătămate ..., prin intermediul familiilor acestora, contravaloarea daunelor materiale produse prin comiterea infracţiunii, persoana vătămată înţelegând să nu se constituie parte civilă în prezenta cauză, aspect învederat personal instanţei la termenul de judecată din data de 16.01.2019.

În aceste condiţii, având în vedere persoana inculpaţilor, modul concret de comitere al faptelor, valoarea redusă a prejudiciului produs, dar şi acoperirea benevolă şi voluntară a prejudiciului produs, instanţa s-a orientat către pedepse orientate spre mediu-minim.

De asemenea, instanţa a avut în vedere, în ceea ce-l priveşte pe inculpatul ..., că în prezent acesta se află în executarea unei pedepse cu închisoarea de 25 de ani, iar în ceea ce-l priveşte pe inculpatul ... că, deşi este cunoscut cu antecedente penale, la data de 18.03.2014 fiind liberat condiţionat cu un rest de pedeapsă de 32 zile, faţă de acesta a intervenit reabilitarea.

S-a arătat că în temeiul art.91 Cod penal, va dispune suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 1 an închisoare aplicată inculpatului ..., pe un termen de supraveghere de 4 ani, cu măsurile de supraveghere prev. de art. 93 alin. 1 Cod penal și obligațiile prev. de art. 93 alin. 2 litera b și alin. 3 din Codul penal.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria F. şi de inculpatul ...

Parchetul a arătat că sentința apelată este nelegală în ceea ce îl privește pe inculpatul ... deoarece instanța de fond, deși a reţinut starea de recidivă postcondamnatorie a inculpatului şi a aplicabilitatea disp. art. 43 alin. 1 Cod penal, nu a stabilit pedeapsa rezultantă pe care trebuie să o execute acesta și nu a dedus din pedeapsa rezultantă perioada executată. A precizat că inculpatul ... se află în stare de recidivă postexecutorie faţă de pedeapsa aplicată prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F., astfel că nu se putea dispune suspendarea sub supraveghere a pedepsei. A mai arătat că pedepsele aplicate inculpaților sunt netemeinice față de gravitatea infracțiunilor comise, solicitând majorarea cuantumului acestora.

Inculpatul ... a arătat că a recunoscut și regretat fapta comisă, a achitat prejudiciul, că a fost reabilitat. Cu privire la apelul parchetului a solicitat trimiterea spre rejudecare deoarece prima instanță a omis să se pronunțe asupra stării de recidivă.

Inculpatul ..., prin avocat desemnat din oficiu, a solicitat admiterea doar a motivului de nelegalitate invocat de parchet și respingerea celui referitor la majorarea pedepsei.

Apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria F. este fondat în parte, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare, iar apelul declarat de inculpatul ... este nefondat.

Examinând cauza prin prisma motivelor de apel cât şi din oficiu sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 al .2 C.proc.pen., Curtea constată că situaţia de fapt şi vinovăţia celor doi inculpați, pentru săvârşirea infracţiunilor deduse judecăţii, au fost corect stabilite de prima instanţă, prin probele administrate în cauză, dând încadrarea juridică corespunzătoare faptelor penale comise de acesta.

Astfel, din coroborarea probelor administrate în cauză, expuse pe larg de instanța de fond mai sus, rezultă că în seara zilei de 10.11.2016, ora 2350, inculpatul ..., în urma declinării în mod nereal a calităţii de avocat, a indus-o în eroare pe persoana vătămată ..., prezentându-i ca adevărată fapta de producere a unui accident de circulaţie rutier de către fiul său, în urma căruia a vătămat grav un minor de 11 ani, împrejurare în care a determinat-o să îi remită suma de 900 lei, iar inculpatul ..., având o înţelegere prealabilă cu inculpatul ..., în noaptea de 10/11.11.2016, s-a deplasat la locuinţa persoanei vătămate ... din com. ..., str. ... nr ..., jud. ..., de unde a ridicat un plic ce conţinea suma de 900 lei, cu care aceasta a fost indusă în eroare prin metoda „accidentul” de inculpatul ...

Ambii inculpați au acționat cu intenție directă, inculpatul ... prevăzând că prin inducerea în eroare a persoanei vătămate îi va produce un prejudiciu, rezultat pe care l-a urmărit, iar inculpatul ... a cunoscut că prin ridicarea sumei de bani rezultată din înșelarea persoanei vătămate de către inculpatul ... l-a ajutat pe acesta la producerea prejudiciului persoanei vătămate, rezultat pe care l-a urmărit.

În consecință, sunt îndeplinite toate elementele constitutive, atât cele care țin de latura obiectivă (elementul material, urmarea imediată și legătura de cauzalitate dintre acestea) cât și cele care țin de latura subiectivă (vinovăția sub forma intenției), a unei infracțiuni de înșelăciune calificată, prev. de art. 244 alin.1 şi alin. 2 din C.pen., care este nejustificată și imputabilă inculpatului ..., și a unei infracțiuni de complicitate la înşelăciune, prev. de art. 48 alin.1 raportat la art.244 alin.1 şi alin. 2 din C.pen., care este nejustificată și imputabilă inculpatului ...

De asemenea, în mod corect s-a reținut stare de recidivă postcondamnatorie, prev. de art.41 alin.1 Cod penal, față de inculpatul ... întrucât infracțiunea dedusă judecății a fost comisă în timpul executării pedepsei de 25 de ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 395/2014 a Tribunalului Galaţi, definitivă prin decizia penală nr. 436/C//27.08.2014 a Curţii de Apel Galaţi, ca urmare a aplicării legii mai favorabile, hotărârea inițială fiind sentinţa penală nr.182/12.12.2011 pronunţată de Tribunalul Brăila în dosarul nr.4518/113/2011, modificată prin decizia penală nr.286/A/12.12.2012 a Curţii de Apel Galaţi şi definitivă prin decizia penală nr.1706/21.05.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție. Prin aceste hotărâri s-a aplicat inculpatului ... şi pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art.64 lit.a teza a II-a şi lit.b Cod penal din 1969 pe o perioadă de 5 ani, precum și pedeapsa accesorie a interzicerii acelorași drepturi, conform art.71 Cod penal din 1969.

Însă, sentința apelată este nelegală cu privire la neindicarea în concret a pedepsei finale pe care o are de executat inculpatul ..., conform art.43 alin.1 Cod penal, respectiv de 26 de ani și 3 luni închisoare, prin adăugarea pedepsei de 1 an și 3 luni închisoare, aplicată pentru infracţiunea dedusă judecății, la pedeapsa de 25 de ani închisoare, în executarea căreia se afla la momentul comiterii noii infracţiuni.

De asemenea, la această pedeapsă rezultantă principală trebuia adăugată şi pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art.64 lit.a teza a II-a şi lit.b Cod penal din 1969 pe o perioadă de 5 ani, precum și pedeapsa accesorie a interzicerii acelorași drepturi, conform art. 45 alin.3 lit.b și alin.5 Cod penal.

Hotărârea apelată este nelegală și cu privire la omisiunea deducerii perioadei executate de inculpatul ..., în baza sentinţei penale nr. 395/2014 a Tribunalului Galaţi, de la data de 10.03.2011 la zi.

Totodată, sentința apelată este nelegală și cu privire la omisiunea primei instanțe de a se reține stare de recidivă postexecutorie față de inculpatul ... având în vedere de pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F., definitivă prin decizia penală nr.614/R/15.04.2013 a Curții de apel Galați. Din executarea acestei pedepse a fost liberat condiționat la data de 18.03.2014, cu un rest rămas neexecutat de 132 de zile, astfel că pedeapsa se consideră executată la data de 28.07.2014.

Prin Decizia nr.3/2009 a Înaltei Curți de Casaţie şi Justiţie, Secţiile Unite, publicată în Monitorul Oficial nr. 393 din 10 iunie 2009, privind stabilirea pedepsei ce determină calculul termenului de reabilitare judecătorească în cazul pedepselor rezultante prin cumul aritmetic ca urmare a revocării suspendării condiţionate sau prin cumul juridic în cazul concursului de infracţiuni, *s-a stabilit că termenul de reabilitare judecătorească se socoteşte în raport de pedeapsa cea mai grea ce intră în componenţa pedepsei rezultante ca urmare a cumulului juridic sau aritmetic*.

Pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare este formată ca urmare a cumulului aritmetic a pedepsei de 1 an închisoare, aplicată prin sentința penală nr.2301/23.11.2011 a Judecătoriei Brăila, definitivă prin nerecurare la data de 08.12.2011, pentru care s-a dispus revocarea suspendării condiționate a executării, conform art. 83 Cod penal din 1969, prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F., și pedeapsa de 3 luni închisoare, aplicată tot prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F.

Raportat la aceste dispoziții, termenul de reabilitare de 3 ani (socotit față de pedeapsa cea mai grea, de 1 an închisoare), prev. de art.165, art.167 Cod penal, începe să curgă la data considerării ca executată a pedepsei de 1 an și 3 luni închisoare, respectiv de la data de 28.07.2014, și urma să se împlinească la data de 28.07.2017, dacă inculpatul nu ar mai fi comis altă infracțiune în această perioadă.

Cum în cauză inculpatul ... a comis la data de 10/11.11.2016 infracțiunea dedusă judecății, în interiorul termenului de reabilitare, nu se mai poate considera că acesta este reabilitat.

Cu privire la stabilirea stării de recidivă postexecutorie, prin Decizia nr.7/2017 a Înaltei Curți de Casaţie şi Justiţie, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, publicată în Monitorul Oficial nr. 269 din 18 aprilie 2017, s-a stabilit că, „*în aplicarea dispoziţiilor art. 41 alin. 1 din Codul penal, la stabilirea stării de recidivă postexecutorie se are în vedere, ca prim termen al recidivei, pedeapsa stabilită prin cumul, potrivit art. 83 din Codul penal anterior (art. 96 raportat la art. 43 din Codul penal)“*.

Prin urmare, pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare aplicată inculpatului ..., prin sentinţa penală nr. 18 din 19.02.2013 a Judecătoriei F., fiind mai mare de 1 an închisoare, constituie primul termen al recidivei.

Prin comiterea prezentei infracțiuni, de complicitate la înșelăciune, pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 1 an sau mai mare (de la 1 la 5 ani închisoare), după considerarea ca executată a pedepsei de 1 an și 3 luni închisoare, dar mai înainte de împlinirea termenului de reabilitare, inculpatul ... se află în stare de recidivă postexecutorie, conform art.41 alin.1 Cod penal, cu tratamentul sancționator prevăzut de art.43 alin.5 Cod penal (majorarea limitelor minimă și maximă a pedepsei cu jumătate).

În cauză nu se poate dispune trimiterea cauzei spre rejudecare deoarece nu există vreunul din cazurile prev. de art.421 pct.2 lit.b Cod procedură penală, neputându-se reține că inculpatul ... nu ar fi fost legal citat sau că instanţa nu s-ar fi pronunţat asupra unei fapte reţinute în sarcina inculpatului prin actul de sesizare ori asupra acţiunii civile și nici existența vreunui caz de nulitate absolută.

Curtea apreciază că reținerea stării de recidivă nu ține de încadrarea juridică a faptei (aceasta constituind complicitate la înșelăciune indiferent dacă există sau nu starea de recidivă), ci este o cauză de agravare a pedepsei expres prevăzută de lege, nefiind lăsată la aprecierea instanței, astfel că, nici din acest punct de vedere, nu se poate dispune trimiterea cauzei spre rejudecare.

Prin urmare, se impunea a se reține în sarcina inculpatului ... disp. art.41 alin.1 Cod penal și art.43 alin.5 Cod penal.

Pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare, aplicată inculpatului ... pentru infracțiunea comisă, orientată sub jumătatea dintre minimul și maximul special (limitele de pedeapsă în cazul de față sunt de la 8 luni la 3 ani și 4 luni închisoare, având în vedere reducerea cu o treime ca urmare a procedurii simplificate), a fost just individualizată față de împrejurările comiterii faptei (înșelarea unei persoane în vârstă prin metoda accidentul), urmările acesteia (crearea unui prejudiciu relativ redus de 900 lei) și persoana sa, care este recidivist, dar a recunoscut fapta și a acoperit prejudiciul cauzat, prin intermediul membrilor familiei.

De asemenea, pedeapsa de 1 an închisoare, aplicată inculpatului ... pentru infracțiunea comisă, egală cu minimul special, chiar în condițiile reținerii stării de recidivă postexecutorie, (limitele de pedeapsă în cazul de față sunt de la 1 an la 5 ani închisoare, având în vedere reducerea cu o treime ca urmare a procedurii simplificate și majorării cu jumătate pentru starea de recidivă postexecutorie), a fost just individualizată față de împrejurările comiterii faptelor, contribuția sa mai redusă la săvârșirea acesteia și persoana sa, care s-a prevalat de procedura de judecată simplificată și a acoperit prejudiciul cauzat, prin intermediul membrilor familiei.

În consecință, este nefondată cererea parchetului de majorare a pedepselor aplicate celor doi inculpați.

Sentința apelată este netemeinică cu privire la dispoziția suspendare sub supraveghere a executării pedepsei aplicate inculpatului ... În acest sens, se constată că acesta a suferit mai multe condamnări, pentru comiterea de infracțiuni, dar nu s-a îndreptat, continuând să comită fapte penale, situație în care nu se poate aprecia că aplicarea pedepsei ar fi suficientă şi, chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite alte infracţiuni, având în vedere predispoziția acestuia de a comite noi infracțiuni, chiar și după ce a executat alte pedepse, nefiind îndeplinită condiția prev. de art.91 alin.1 lit.d Cod penal.

Prin urmare, pentru atingerea scopului educativ preventiv al pedepsei se impunea executarea efectivă a pedepsei aplicate inculpatului ...

De altfel, față de reținerea stării de recidivă postexecutorie, dispoziția de suspendare sub supraveghere a executării pedepsei era și nelegală, nefiind îndeplinită condiția prev. de art.91 alin.1 lit.b Cod penal.

În consecinţă, în baza disp. art. 421 pct. 2 lit. a C.proc.pen., s-a admis apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria F. şi s-a desfiinţat, în parte, sentinţa penală apelată.

În rejudecare, în baza art. 43 alin. 1 Cod penal, s-a adăugat la pedeapsa 1 an şi 3 luni închisoare, aplicată inculpatului ... prin sentinţa apelată, pedeapsa de 25 ani închisoare, aplicată aceluiași inculpat prin sentinţa penală nr. 395/2014 a Tribunalului Galaţi, definitivă prin decizia penală nr. 436/C//27.08.2014 a Curţii de Apel Galaţi, urmând ca acesta să execute în final pedeapsa principală rezultantă de 26 (douăzeci şi şase) ani şi 3 luni închisoare, precum şi pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art.64 lit.a teza a II-a şi lit.b Cod penal din 1969, pe o perioadă de 5 ani, și pedeapsa accesorie a interzicerii acelorași drepturilor, conform art. 45 alin.3 lit.b și alin.5 Cod penal.

S-a dedus din pedeapsa aplicată inculpatului ... perioada executată de la data de 10.03.2011 la zi.

S-a reţinut în încadrarea juridică a infracţiunii comisă de inculpatul ..., de complicitate la înşelăciune prev. de art. 48 alin.1 Cod penal raportat la art.244 alin.1 şi 2 Cod penal cu aplicarea art. 396 alin.1 şi 10 Cod de procedură penală, şi disp. art.41 alin.1 Cod penal, art.43 alin.5 Cod penal, menţinându-se pedeapsa de 1 an închisoare.

S-au înlăturat dispoziţiile privind suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 1 an închisoare privind pe inculpatul ...

Au fost menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei penale apelate.

În baza disp. art. 421 pct. 1 lit. b C.proc.pen., s-a respins ca nefondat apelul declarat de inculpatul ... împotriva aceleiaşi sentinţe penale.

**4. Titlu:** Concurs (întrerupt) de infracțiuni. Recidiva postcondamnatorie.

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală.

**Indice alfabetic:** - Drept penal

- Concurs de infracțiuni

- Recidiva postcondamnatorie

**Legislaţie relevantă:** art.38, art. 40, art.41, art.43 alin.1 Cod penal

**Rezumat:** *Sentința apelată este nelegală cu privire la soluționarea antecedentelor penale ale inculpatului, fiind greșit contopită și pedeapsa de 9 luni închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă la data de 20.09.2018, întrucât infracțiunea ce a făcut obiectul acestei cauze nu este concurentă cu celelalte infracțiuni, ci în stare de recidivă.*

*Astfel, prin rămânerea definitivă la data 15.03.2016, a sentinţei penale nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi, s-a întrerupt concursul între infracțiunile comise înainte de data de 15.03.2016 și infracțiunile săvârșite după această dată.*

*Prin urmare, sunt concurente doar infracțiunile deduse judecății, comise la data de 24.12.2015, cu infracțiunile comise la data de 03-04.08.2014, pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, astfel că doar pedepsele aplicate prin prezenta decizie și prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor puteau fi contopite conform art. art. 38 Cod penal și art. 40 Cod penal în referire la art. 39 lit. b) Cod penal, pedeapsă rezultantă constituind primul termen al recidivei.*

*Infracțiunea comisă la data de 05.03.2017, de conducere a unui vehicul fără permis de conducere prevăzută de art. 335 alin. 1 Cod penal cu aplicarea art. 41 alin. 1 Cod penal și art. 396 alin. 10 Cod procedură penală, pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă la data de 20.09.2018, se află în stare de recidivă postcondamnatorie, pedeapsa de 9 luni închisoare, aplicată prin această sentință, constituind al doilea termen al recidivei, astfel că trebuiau aplicate disp. art. 43 alin. 1 Cod penal.*

*Decizia penală nr. 1193/A/24.10.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 106/13.06.2019 a Judecătoriei Târgu Bujor a fost condamnat inculpatul ... la 9 luni (nouă luni) închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducere a unui vehicul sub influenţa alcoolului, faptă prev. de art. 336 alin. 1 CP cu aplicarea art. 38 alin.2 CP şi cu aplicarea art. 375 alin. 1 şi art. 396 alin 10 C.P.P.

În baza art. 66 alin. 1 lit. a), b) Cod penal i s-a interzis inculpatului ca pedeapsă complementară exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice şi de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat pe o perioadă de 2 ani de la rămânerea definitivă a prezentei sentinţe.

În baza art. 65 alin. 1 raportat la art. 66 alin. 1 lit. a), b) Cod penal i s-a interzis inculpatului ca pedeapsă accesorie exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice şi de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, de la rămânerea definitivă a prezentei sentinţe.

A fost condamnat inculpatul ... la 9 luni (nouă luni) închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducere a unui vehicul fără permis de conducere prev. de art. 335 alin 1 CP cu aplicarea art. 38 alin. 2 CP si cu aplicarea art. 375 alin. 1 şi art. 396 alin. 10 C.P.P.

S-a constatat că infracţiunile deduse judecăţii sunt concurente cu infracţiunea pentru care inculpatul a fost condamnat la pedeapsa de 9 luni închisoare prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă prin decizia Curţii de Apel Galaţi la data de 20.09.2018 şi infracţiunile pentru care a fost condamnat la 1 (unul) an închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul fără permis de conducere şi 9 (nouă) luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul sub influenţa alcoolului sau a altor substanţe prin sentinţa penală nr. 8 din 11.01.2016 pronunţată de Judecătoria Tîrgu Bujor, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi.

A fost descontopită pedeapsa rezultantă de 2 ani închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, în pedepsele componente, pe care le-a repus în individualitatea lor:

- pedeapsa de 9 luni închisoare dispusă prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă prin decizia Curţii de Apel Galaţi la data de 20.09.2018,

- pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul fără permis de conducere dispusă prin sentinţa penală nr. 8 din 11.01.2016, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi,

- pedeapsa de 9 luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul fără permis de conducere dispusă prin sentinţa penală nr. 8 din 11.01.2016, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi.

În temeiul art. 40 alin. 1 C.p. au fost contopite pedepsele de 9 luni închisoare respectiv, de 9 luni închisoare prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă prin decizia Curţii de Apel Galaţi la data de 20.09.2018 şi infracţiunile pentru care a fost condamnat la 1 (unul) an închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul fără permis de conducere şi 9 (nouă) luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul sub influenţa alcoolului sau a altor substanţe prin sentinţa penală nr. 8 din 11.01.2016, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi şi la pedeapsa cea mai grea de 1 an închisoare adaugă sporul obligatoriu de 1 an închisoare, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa de 2 ani închisoare.

În temeiul disp. art. 45 alin. 3 cu aplicarea art. 67 alin. 1 Cod penal, au fost contopite pedeapsa complementară cu pedeapsa complementară aplicată prin sentinţa penală nr. 8 din 11.01.2016, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi, a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, i C. pen. constând în dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, dreptul de a ocupa o funcţie ce implică exerciţiul autorităţii de stat şi dreptul de a conduce categorii de vehicule cu excepţia celor din categoria A şi subcategoria A1 şi B1, pentru care se eliberează permis de conducere, pe o durată de 2 (doi) ani după executarea pedepsei închisorii şi aplică inculpatului pedeapsa complementară cea mai grea, a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a şi b şi i Cod penal pe o perioadă de 2 (doi) ani constând în dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, dreptul de a ocupa o funcţie ce implică exerciţiul autorităţii de stat şi dreptul de a conduce categorii de vehicule cu excepţia celor din categoria A şi subcategoria A1 şi B1, pentru care se eliberează permis de conducere.

În temeiul art. 45 alin. 5 C.p. rap. la art. 65 C.p. s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie cea mai grea, a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a şi b şi i C.p., ca pedeapsă accesorie, pe durata executării pedepsei.

S-a dispus anularea mandatului nr. 726/21.09.2018 emis în baza sentinţei penale nr. 650/2018 a Judecătoriei Tecuci şi emiterea unui nou mandat de executare a pedepsei închisorii, în baza prezentei sentinţe penale, după rămânerea ei definitivă.

Din pedeapsa aplicată inculpatului, în temeiul art. 404 alin. 4 lit. a Cod procedură penală s-a dedus pedeapsa cu închisoarea executată 25.09.2018 până în prezent.

A fost obligat inculpatul să plătească statului suma de 350 lei cu titlul de cheltuieli judiciare.

Pentru a pronunţa hotărârea judecătorească, prima instanţă a reţinut că prin rechizitoriul emis la data de 21.11.2018 în dosarul penal nr. 171/P/2016 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Tîrgu Bujor, înregistrat pe rolul Judecătoriei Târgu Bujor sub nr. 2307/316/2018, s-a dispus trimiterea în judecată, a inculpatului ..., pentru săvârşirea infracţiunilor de conducerea unui vehicul sub influenţa alcoolului sau a altor substanţe, prev. de disp. art. 336 alin. 1 Cod penal şi conducerea unui vehicul fără permis de conducere, prev. de art. 335 alin. 1 Cod penal cu aplic. art. 38 alin. 2 Cod penal.

Prin încheierea nr. 79 din data de 19.02.2019, judecătorul de cameră preliminară a constatat legalitatea sesizării instanţei cu rechizitoriul nr. 171/249/P/2016 din data de 21.11.2018 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Tîrgu Bujor privind pe ..., pentru săvârşirea infracţiunilor de conducerea unui vehicul sub influenţa alcoolului sau a altor substanţe, prev. de disp. art. 336 alin. 1 Cod penal şi conducerea unui vehicul fără permis de conducere, prev. de art. 335 alin. 1 Cod penal cu aplic. art. 38 alin. 2 Cod penal, a administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire penală.

La termenul de judecată din data de 11.06.2019, inculpatul a declarat că recunoaşte săvârşirea faptei reţinute în sarcina sa şi a solicitat judecata cauzei în procedura simplificată.

În fapt s-a reținut că în cursul zilei de 24.12.2015 inculpatul ... a consumat alcool, fiind plecat de la domiciliul său pe raza judeţului ... În seara aceleiaşi zile, în jurul orei 2130, inculpatul s-a întâlnit la locuinţa numitului ..., de pe raza localităţii ..., jud. ..., cu suspectul ..., unde au consumat de asemenea băuturi alcoolice.

În jurul orei 2200, inculpatul, aflându-se într-o stare avansată de ebrietate, s-a urcat la volanul autoturismului marca Dacia Logan, având numărul de înmatriculare ..., aparţinând martorului ... şi împrumutat numitului ..., acesta din urmă parcându-l cu cheile în contact pe drumul public din faţa locuinţei numitului ..., şi l-a condus până în localitatea ..., intenţionând să ajungă la locuinţa numitului ..., pentru a cumpăra vin.

La intrarea în localitatea ..., pe fondul avansatei stări de ebrietate în care se afla, inculpatul a pierdut controlul autoturismului şi a intrat în şanţul din dreapta al drumului, avariind uşor autoturismul şi deteriorând gardul martorului ...

Inculpatul ... a fost identificat de organele de poliţie la scurt timp în apropierea autoturismului avariat şi s-a procedat, la ora 00:30, la testarea cu aparatul Drager, rezultând că avea o alcoolemie de 0,58 mg/l alcool pur în aerul expirat. În continuare, inculpatul a fost condus la Spitalul orăşenesc ..., unde i-a fost prelevată o singură probă de sânge, refuzând prelevarea celei de-a doua probe.

Conform Buletinului de analiză toxicologică nr. 1843/A12, întocmit la data de 30.12.2015 de către Serviciul Clinic de Medicină Legală ..., inculpatul ... avea în sânge, la data de 25.12.2015, ora 0100, o alcoolemie de 1,80 g%0.

Prin adresa nr. 412598/10.02.2017 a IPJ ... – Serviciul rutier s-a comunicat faptul că inculpatul ... nu figurează ca fiind posesor de permis de conducere.

S-a arătat că vinovăţia inculpatului este pe deplin dovedită şi a rezultat din cuprinsul următoarelor mijloace de probă administrate în faza de urmărire penală: proces verbal de constatare a infracţiunii flagrante; proces-verbal de cercetare a locului faptei; proces-verbal de verificare; buletinul de analiză toxicologică nr. 1843/A12 din data de 30.12.2015, întocmit de Serviciul Clinic de Medicină Legală ... ; adresa nr. 412598/10.02.2017 a IPJ ... – Serviciul Rutier ...; declaraţii suspecţi/inculpat.

S-a reţinut că fapta inculpatului ..., care, având în sânge o imbibiţie alcoolică 1,80 g 0/00, deşi nu deţinea permis de conducere pentru nicio categorie de vehicule, în seara de 24.12.2015, în jurul orei 2200, a condus autoturismul marca Dacia Logan, având numărul de înmatriculare ... pe drumurile publice de pe raza localităţilor ... şi ..., jud. ..., precum şi între cele două localităţi, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunilor de conducere a unui vehicul fără permis de conducere, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 335 alin. 1 Cod penal şi conducere a unui vehicul sub influenţa alcoolului, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 336 alin. 1 Cod penal, cu aplic. art. 38 alin. 2 Cod penal.

S-a constatat că infracţiunile deduse judecăţii sunt concurente cu infracţiunea pentru care inculpatul a fost condamnat la pedeapsa de 9 luni închisoare prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă prin decizia Curţii de Apel Galaţi la data de 20.09.2018 şi infracţiunile pentru care a fost condamnat la 1 (unul) an închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul fără permis de conducere şi 9 (nouă) luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de conducerea unui vehicul sub influenţa alcoolului sau a altor substanţe prin sentinţa penală nr. 8 din 11.01.2016, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi.

A fost descontopită pedeapsa rezultantă de 2 ani închisoare, aplicată prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, în pedepsele componente iar în temeiul art. 40 alin. 1 C.p. au fost recontopite cu pedepsele pentru infracțiunile deduse judecății stabilind o pedeapsă rezultantă de 2 ani închisoare.

În temeiul disp. art.45 alin. 3, 5 Cod penal, au fost aplicate pedepsele complementare și accesorii.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu Bujor, arătând că sentința apelată este nelegală sub aspectul modului de soluţionare a antecedentelor penale ale inculpatului ..., întrucât infracţiunea pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci a fost săvârşită în stare de recidivă. A mai precizat că sentința este netemeinică sub aspectul cuantumului pedepsei aplicate, care este prea blândă față de gravitatea faptelor și periculozitatea inculpatului, solicitând majorarea pedepselor principale.

Inculpatul a solicitat admiterea apelului doar cu privire la motivele de nelegalitate.

Apelul este fondat, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Examinând cauza prin prisma motivelor de apel cât şi din oficiu sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 al .2 C.proc.pen., Curtea constată că situaţia de fapt şi vinovăţia inculpatului ..., pentru săvârşirea infracţiunilor deduse judecăţii, au fost corect stabilite de prima instanţă, prin probele administrate în cauză, dând încadrarea juridică corespunzătoare faptelor penale comise de acesta.

Însă sentința apelată este netemeinică cu privire la pedepsele de câte 9 luni închisoare, aplicate inculpatului pentru comiterea infracțiunilor deduse judecății, care sunt prea blânde având în vedere de gravitatea acestora, urmările faptelor și atitudinea sa.

Astfel, este bine cunoscut faptul că, consumul de alcool diminuează semnificativ capacitatea de percepţie a persoanei asupra condiţiilor de desfăşurare a traficului, precum şi capacitatea de reacţie în cazul unor evenimente ivite intempestiv în timpul conducerii vehiculului.

În cauză, inculpatul ... a condus autoturismul, luat faţa locuinţei numitului ..., situată în localitatea ..., jud. ..., unde fusese parcat de numitul ..., fără acordul acestuia (pentru furt intervenind împăcarea părților), pe drumurile publice din județul ..., respectiv până în localitatea ..., pe o distanţă destul de mare, de aproximativ 15 km, cu o alcoolemie de 1,80 g/l alcool pur în sânge, cu foarte mult peste limita legală, de 0,80 g/l alcool pur în sânge.

Se constată că, pe fondul avansatei stări de ebrietate în care se afla, inculpatul a pierdut controlul autoturismului şi a intrat în şanţul din dreapta al drumului, avariind uşor autoturismul şi deteriorând gardul martorului ...

Se mai constată că inculpatul nu obținuse permisul de conducere, astfel că nu avea deprinderile necesare pentru a conduce vehiculul pe drumurile publice în condiții de siguranță, situație în care acesta prezenta un real pericol pentru traficul auto.

Cu privire la persoana inculpatului se observă, contrare celor reținute de prima instanță, că inculpatul nu se află la primul impact cu legea penală, acesta mai comițând fapte penale asemănătoare anterior, respectiv conducere a unui vehicul fără permis și conducere a unui vehicul sub influența alcoolului la data de 03-04.08.2014, pentru care a fost condamnat la pedepsele de 1 an închisoare și de 9 luni închisoare prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, definitivă prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi.

Față de modul și împrejurările comiterii a infracțiunilor de conducere a unui vehicul fără permis și sub influența alcoolului, urmările care s-au produs sau care s-ar fi putut produce și persoana inculpatului, este evident că faptele acestuia prezintă un pericol real pentru participanții la trafic, astfel că se impunea sancționarea mai severă a inculpatului, Curtea apreciind că o pedeapsă de câte 1 an și 3 luni închisoare pentru fiecare dintre infracțiunile de conducere a unui vehicul fără permis și conducere a unui vehicul sub influența alcoolului, sunt apte să asigure atingerea scopului educativ-preventiv al pedepsei.

Sentința apelată este nelegală cu privire la soluționarea antecedentelor penale ale inculpatului, fiind greșit contopită și pedeapsa de 9 luni închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă prin decizia Curţii de Apel Galaţi la data de 20.09.2018, întrucât infracțiunea ce a făcut obiectul acestei cauze nu este concurentă cu celelalte infracțiuni, ci în stare de recidivă.

Astfel, prin rămânerea definitivă la data 15.03.2016, a sentinţei penale nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, prin decizia penală nr. 331/15.03.2016 a Curţii de Apel Galaţi, s-a întrerupt concursul între infracțiunile comise înainte de data de 15.03.2016 și infracțiunile săvârșite după această dată.

Prin urmare, sunt concurente doar infracțiunile deduse judecății, comise la data de 24.12.2015, cu infracțiunile comise la data de 03-04.08.2014, pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, astfel că doar pedepsele aplicate prin prezenta decizie și prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor puteau fi contopite conform art. art. 38 Cod penal și art. 40 Cod penal în referire la art. 39 lit. b) Cod penal, pedeapsă rezultantă constituind primul termen al recidivei.

Infracțiunea comisă la data de 05.03.2017, de conducere a unui vehicul fără permis de conducere prevăzută de art. 335 alin. 1 Cod penal cu aplicarea art. 41 alin. 1 Cod penal și art. 396 alin. 10 Cod procedură penală, pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, definitivă prin decizia Curţii de Apel Galaţi la data de 20.09.2018, se află în stare de recidivă postcondamnatorie, pedeapsa de 9 luni închisoare, aplicată prin această sentință, constituind al doilea termen al recidivei, astfel că trebuiau aplicate disp. art. 43 alin. 1 Cod penal.

Hotărârea apelată este nelegală și cu privire la omisiunea primei instanțe de a scade din durata pedepsei complementare a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) şi i) Cod penal pe o perioadă de 2 (doi) ani, aplicate pe lângă pedeapsa rezultată, partea executată până la data contopirii pedepselor principale, conform art.45 alin. 4 Cod penal.

În acest sens, se constată că pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) şi i) Cod penal pe o perioadă de 2 (doi) ani, constând în dreptul de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, dreptul de a ocupa o funcţie ce implică exerciţiul autorităţii de stat şi dreptul de a conduce categorii de vehicule cu excepţia celor din categoria A şi subcategoria A1 şi B1, pentru care se eliberează permis de conducere, a fost aplicată prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, prin care inculpatul a fost condamnat cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, pentru comiterea de infracțiuni concurente cu cele deduse judecății în prezenta cauză.

Această pedeapsă complementară a început să fie executată la data de 15.03.2016, data rămânerii definitive a sentinţei penale nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, conform art.68 alin.1 lit.b Cod penal, și s-a încheiat la data de 14.03.2018.

Prin urmare, la data 25.09.2018, data încarcerării în baza sentinței penale nr. 650/2018 a Judecătoriei Tecuci, pedeapsa complementară era executată în totalitate, astfel că se impunea a se constata aceasta.

Având în vedere că, după data pronunțării sentinței apelate, inculpatul s-a liberat, la data de 25.09.2019, din executarea pedepsei aplicate prin sentinţa penală nr. 650/2018 a Judecătoriei Tecuci, apare ca fiind inoportună dispoziția privind anularea mandatului nr. 726/21.09.2018 emis în baza acestei hotărâri.

În consecinţă, în baza disp. art. 421 pct. 2 lit. a C.proc.pen., se va admite apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Tg. Bujor şi se va desfiinţa, în parte, sentinţa penală apelată.

În rejudecare, se vor majora pedepsele aplicate inculpatului, pentru cele două infracțiuni deduse judecății, la câte 1 an și 3 luni închisoare, așa cum am arătat mai sus, după care se vor contopi cu pedepsele de pedepsele de 1 an închisoare și de 9 luni închisoare, aplicate prin sentinţa penală nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor, conform art. 38 Cod penal și art. 40 Cod penal în referire la art. 39 lit. b) Cod penal.

Potrivit art. 43 alin. 1 Cod penal, pedeapsa de 9 luni închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 650/14.06.2018 a Judecătoriei Tecuci, se va adăuga la pedeapsa la pedeapsa rezultantă, astfel cum a fost stabilită mai sus.

Se va deduce din pedeapsa aplicată inculpatului perioada executată de la data de 25.09.2018 până data de 25.09.2019, inclusiv.

Conform art.45 alin. 4 Cod penal, se va constata că pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) şi i) Cod penal, pe o perioadă de 2 (doi) ani, a fost executată în perioada de la 15.03.2016 (data rămânerii definitive a sentinţei penale nr. 8/2016 a Judecătoriei Tg. Bujor) până la data de 25.09.2018 (data încarcerării în baza sentinţei penale nr. 650/2018 a Judecătoriei Tecuci).

Se va înlătura dispoziția privind anularea mandatului nr. 726/21.09.2018 emis în baza sentinţei penale nr. 650/2018 a Judecătoriei Tecuci.

Vor fi menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei penale apelate.

**5. Titlu:** Pedeapsa complementară. Delapidare.

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală.

**Indice alfabetic:** - Drept penal

- Pedeapsa complementara

- Delapidare

**Legislaţie relevantă:** art. 67 alin.1 Cod penal

**Rezumat:** Potrivit art.67 alin.1 Cod penal, „*Pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi poate fi aplicată dacă pedeapsa principală stabilită este închisoarea sau amenda şi instanţa constată că, faţă de natura şi gravitatea infracţiunii, împrejurările cauzei şi persoana infractorului, această pedeapsă este necesară*.“

*În cauză, inculpata ... s-a folosit la comiterea infracțiunii de delapidare de calitatea sa de funcţionar public, în îndeplinirea funcţiei de contabil-şef, pe care o deținea la persoana vătămată, Primăria ..., profitând de atributul legal al gestionării bugetului unităţii administrative.*

*Fapta inculpatei este gravă, aceasta folosind banii persoanei vătămate în șase rânduri pentru a achiziționa produse și servicii pentru folosul propriu sau al fiului ei, cauzând o pagubă importantă persoanei vătămate, în valoare de 41.100,96 lei.*

*Prin urmare, față de natura şi gravitatea infracţiunii, împrejurările cauzei şi persoana inculpatei, Curtea apreciază că, pentru a se asigura pe deplin atingerea scopului educativ-preventiv al pedepsei, este necesară aplicarea inculpatei ... și a pedepsei complementare a interzicerii exercitării dreptul de a ocupa funcţia, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfăşura activitatea de care s-a folosit pentru săvârşirea infracţiuni, prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, respectiv de a ocupa funcția de funcționar public (contabil-şef) de care s-a folosit la comiterea infracțiunii de delapidare, aceasta fiind nedemnă de a mai ocupa funcția respectivă.*

*Decizia penală nr. 1143/A/15.10.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 914/07.06.2019 a Judecătoriei Galaţi s-au hotărât următoarele:

În baza art. 295 alin. 1 din Codul Penal cu aplicare art. 35 alin. 1 din Codul Penal şi art. 5 alin.1 din Codul Penal şi art. 396 alin. 2 şi 10 din Codul de Procedură penală a fost condamnată inculpata ... la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de delapidare în formă continuată (6 acte materiale în perioada 01.01.2011-31.12.2015 persoană vătămată Primăria ..., judeţul ...).

În temeiul art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) Cod penal s-a interzis inculpatei ... ca pedeapsă complementară exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice și de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 2 ani, calculată potrivit art. 68 alin. 1 lit. c) Cod penal.

În temeiul art. 65 alin. 1 raportat la art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) Cod penal s-a interzis inculpatei ... ca pedeapsă accesorie exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice și de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat de la rămânerea definitivă a prezentei sentinţe şi până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 91 Cod penal s-a dispus suspendarea executării pedepsei de 2 ani închisoare sub supraveghere aplicată inculpatei ... şi s-a stabilit un termen de supraveghere de 2 ani, conform dispoziţiilor art. 92 Cod penal, cu măsurile de supraveghere prev. de art. 93 alin. 1 Cod penal și obligațiile prev. de art. 93 alin. 2 lit.b și alin.3 Cod penal.

A fost admisă acţiunea civilă formulată de partea civilă Primăria ..., judeţul ... şi a fost obligată inculpata ... la plata către partea civilă Primăria ..., judeţul ... a sumei de 18.351,65 lei cu titlu de daune materiale.

Pentru a pronunţa hotărârea judecătorească, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Galaţi nr. 237/P/2016 din data de 13.12.2018 înregistrat la Judecătoria Galaţi sub numărul 24749/233/2018 din 18.12.2018, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatei ... pentru săvârşirea infracţiunii de delapidare în formă continuată, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 295 alin. 1 Cod penal cu aplicarea art. 35 alin. 1 Cod penal şi art. 5 alin. 1 Cod penal.

În fapt, prin actul de sesizare a instanţei, procurorul a reţinut în esenţă că în perioada 01.01.2011 - 31.12.2015, în calitatea sa de funcţionar public, în îndeplinirea funcţiei de contabil-şef al primăriei ..., inculpata ... a profitat de atributul legal al gestionării bugetului unităţii administrative şi a folosit pentru sine la şase date diferite, prin acţiuni care reprezintă fiecare în parte trăsăturile aceleiaşi infracţiuni, în realizarea aceleiaşi rezoluţii infracţionale, mai multe sume de bani, reprezentând contravaloarea bunurilor şi serviciilor contractate în nume personal şi achitate ilegal din bugetul primăriei, în cuantum total de 41.100,96 lei.

Pentru a reţine această situaţie de fapt, în cursul urmăririi penale au fost administrate următoarele mijloace de probă: raportul de expertiza contabilă judiciară; raportul de expertiză contabilă extrajudiciară; contract nr. 2716/24.11.2015 semnat de ... şi ...; factura fiscala 72-31465/10.14.2014 emisă de ... către Primăria comunei ... şi ordinele de plata aferente; nota explicativă a numitei ...; angajamentul de plată a numitei ...; poliţie de asigurare de viaţă Grawe România; facturi şi ordine de plată materiale ...; declaraţiile de suspect si inculpat ale numitei ...; declaraţie primar ... în calitate de reprezentant al persoanei vătămate; declaraţie martor viceprimar ...; declaraţie martor contabil ...; declaraţie martor inspector secretar ...; declaraţie martor ...; declaraţia martorului ...; declaraţia martorului ..., contract individual de muncă ...

Primăria ..., judeţul ... s-a constituit parte civilă cu suma de 18.351,65 lei cu titlu de daune materiale.

Prin încheierea nr. 165/12.02.2019 dată în şedinţa din camera de consiliu, în procedura de cameră preliminară, judecătorul a constatat legalitatea sesizării instanţei, a administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire penală în prezenta cauză şi a dispus începerea judecării cauzei.

În faţa instanţei de judecată inculpata ..., până la începerea cercetării judecătoreşti, s-a prevalat de dispoziţiile art. 375 raportat la art. 396 alin. 10 din Codul de Procedură Penală, solicitând ca judecata să aibă loc numai în baza probelor administrate în cursul urmăririi penale, recunoscând în totalitate faptele reţinute în sarcina sa. Cu ocazia audierii sale, inculpata a mai precizat că nu doreşte readministrarea de probe sau administrarea de probe noi şi că este de acord să presteze muncă neremunerată în folosul comunităţii.

Având în vedere poziţia procesuală consemnată a inculpatei, instanţa, conform prevederilor art. 375 alin. 1 din Codul de procedură penală, după luarea concluziilor, a admis cererea acesteia de a soluţiona cauza conform procedurii simplificate în cazul recunoaşterii vinovăţiei, în baza probelor administrate în faza de urmărire penală pe care le-a recunoscut şi le-a însuşit.

Din examinarea întregului material probator de la dosar instanţa a reţinut aceeaşi situaţie de fapt prezentată şi în rechizitoriu:

În fapt, la data de 12.01.2016 la Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi a fost înregistrat dosarul penal nr. 237/P/2016 privind plângerea formulată de primarul comunei ..., ... prin care acesta sesiza că numita ..., în calitatea de funcţionar public – contabil şef al primăriei, a profitat de atribuţiile pe care le avea de gestionare a bugetului unităţii administrative şi şi-a însuşit în perioada 2012 - 2015, la şase date diferite, prin acţiuni care reprezintă fiecare în parte trăsăturile aceleiaşi infracţiuni, în realizarea aceleiaşi rezoluţii infracţionale, mai multe sume de bani, reprezentând contravaloarea bunurilor şi serviciilor contractate în nume personal şi achitate ilegal din bugetul primăriei.

Primăria comunei ..., din anul 2000 şi până în prezent, este reprezentată de primarul ..., persoană care în luna ianuarie 2016 a solicitat efectuarea unei expertize contabile extrajudiciare la instituţia pe care o conduce, pentru perioada 2011 - 2015, întrucât a constatat faptul că fostul contabil - şef al instituţiei, inculpata ... a folosit sume de bani din bugetul primăriei, în scop personal.

Conform raportului de expertiză contabilă extrajudiciară întocmit la 07.01.2013, de către expert contabil ..., rezultă că în perioada 2011 - 2015, inculpata ... contabil-şef în cadrul Primăriei comunei ..., a creat bugetului acestei instituţii un prejudiciu in valoare de 39.669,04 lei, constând în aceea că:

- în perioada 2011 - 2012 a plătit către ... un abonament de telefonie mobilă personal, contravaloarea mai multor convorbiri internaţionale efectuate în interes personal în valoare de 2.885,87 lei;

- a decontat din patrimoniu primăriei bonuri fiscale fără a avea inscripţionat codul fiscal al acestei instituţii in valoare de 370.88 lei;

- în anul 2012 şi-a făcut asigurare de viaţă pe numele ei şi al soţului său, pe care le-a achitat din contul primăriei până în luna decembrie anul 2015, în valoare de 12.291,36 lei;

- a achiziţionat un laptop marca Toshiba pe care şi 1-a însuşit, în valoare de 2.250 lei;

- a achiziţionat materiale de construcţie de la ... plătite din banii primăriei pe care le-a folosit la imobilul fiului său, în valoare de 8.974,31 lei;

- a achiziţionat din banii primăriei 7 bucăţi tonere imprimantă A3, deşi instituţia nu era dotată cu un astfel de aparat, în valoare de 924,42 lei;

- a comandat şi achitat de la ..., pentru suma de 13.775 lei contravaloarea asamblării şi montajului tâmplăriei şi feroneriei tip termopan ce urma să fie realizată la locuinţa fiului său, ... din satul ..., comuna ..., judeţul ...

S-a reținut că inculpata, fără respectarea dispoziţiilor legale cuprinse în Legea nr. 215/2001 şi a Legii nr. 273/2006, a angajat cheltuieli în interes propriu fără a avea atribuţii de contractare/achiziţii publice de materiale şi servicii.

Prin activitatea infracţională inculpata ... a cauzat un prejudiciu în cuantum de 41.100,96 lei bugetului primăriei ..., după cum urmează:

1. Achiziţii materiale de construcţii de la ... în cuantum de 8.974,31 lei;

2. Achiziţii tâmplărie de aluminiu şi PVC de la ... în cuantum de 13.775 lei;

3. Asigurări de viaţă G. R. în cuantum de 12.291,36 lei;

4. Achiziţii de la ... în cuantum de 2.250 lei;

5. Achiziţie toner imprimantă A3 de la furnizorul ... în cuantum de 924,42 lei;

6. Abonament telefonie ... în cuantum de 2.885,87 lei.

Pe parcursul judecăţii inculpata a recunoscut în totalitate acuzaţia reţinută în sarcina sa astfel cum a fost descrisă în rechizitoriu.

În drept, s-a reţinut că fapta inculpatei ..., care în perioada 01.01.2011 - 31.12.2015, în calitatea sa de funcţionar public, în îndeplinirea funcţiei de contabil-şef al primăriei ..., a profitat de atributul legal al gestionării bugetului unităţii administrative şi a folosit pentru sine la şase date diferite, prin acţiuni care reprezintă fiecare în parte trăsăturile aceleiaşi infracţiuni, în realizarea aceleiaşi rezoluţii infracţionale, mai multe sume de bani, reprezentând contravaloarea bunurilor şi serviciilor contractate în nume personal şi achitate ilegal din bugetul primăriei, în cuantum total de 41.100,96 lei, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de delapidare în formă continuată (şase acte materiale), faptă prevăzută de art. 295 alin. 1 Cod penal cu aplicarea art. 35 alin. 1 Cod Penal şi art. 5 alin. 1 Cod Penal.

La individualizarea pedepsei ce a fost aplicată inculpatei, instanţa a avut în vedere criteriile generale de individualizare prevăzute de art. 74 Cod penal, respectiv împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, precum şi mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura şi gravitatea rezultatului produs ori a altor consecinţe ale infracţiunii, motivul săvârşirii infracţiunii şi scopul urmărit, natura şi frecvenţa infracţiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârşirea infracţiunii şi în cursul procesului penal şi nivelul de educaţie, vârsta, starea de sănătate, situaţia familială şi socială.

Instanţa s-a orientat spre aplicarea unei pedepse, între minimul şi mediul special prevăzută de lege, redus cu 1/3, ţinând cont de împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, de starea de pericol creată pentru valorile ocrotite, precum şi natura şi gravitatea rezultatului produs.

Ţinând cont de faptul că în privinţa infracţiunii de delapidare legea prevede în mod obligatoriu interzicerea exercitării unor drepturi, instanţa, în temeiul art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) Cod penal, a interzis inculpatei ... ca pedeapsă complementară exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice și de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 2 ani, calculată potrivit art. 68 alin. 1 lit. c) Cod penal, precum și a pedepsei accesorii a interzicerii exercitării acelorași drepturi, conform art. 65 alin. 1 Cod penal.

Cu privire la individualizarea judiciară a executării pedepsei, instanţa a apreciat că aplicarea pedepsei este suficientă şi, chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite alte infracţiuni, însă este necesară supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată, și a dispus suspendarea executării pedepsei de 2 ani închisoare sub supraveghere pe un termen de supraveghere de 2 ani, conform dispoziţiilor art. 92 Cod penal, cu măsurile de supraveghere prev. de art. 93 alin. 1 Cod penal și obligațiile prev. de art. 93 alin. 2 lit.b și alin.3 Cod penal

Referitor la latura civilă, instanța a constatat că Primăria ..., judeţul ... s-a constituit parte civilă cu suma de 18.351,65 lei cu titlu de daune materiale.

Aşa cum s-a reţinut anterior, prin activitatea infracţională inculpata ... a cauzat un prejudiciu în cuantum de 41.100,96 lei bugetului primăriei ..., după cum urmează: achiziţii materiale de construcţii de la ... în cuantum de 8.974,31 lei; achiziţii tâmplărie de aluminiu şi PVC de la ... în cuantum de 13.775 lei; asigurări de viaţă Grawe România în cuantum de 12.291,36 lei; achiziţii de la ... în cuantum de 2.250 lei; achiziţie toner imprimantă A3 de la furnizorul ... în cuantum de 924,42 lei; abonament telefonie ... în cuantum de 2.885,87 lei.

Inculpata a acoperit în parte prejudiciul produs persoanei vătămate ..., rămânând neachitată suma de 18.351, 65 lei.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Galați, arătând că inculpata ... este nedemnă să ocupe funcţia şi să exercite profesia de care s-a folosit în momentul săvârşirii infracţiunii de delapidare în formă continuată, solicitând aplicarea și a pedepsei complementare prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, constând în interzicerea dreptului de a ocupa funcţia, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfăşura activitatea de care s-a folosit pentru săvârşirea infracţiunii, precum și a pedepsei accesorii aferente.

Inculpata, prin apărătorul desemnat din oficiu, a fost de acord cu apelul parchetului.

Apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Galați este fondat.

Examinând cauza prin prisma motivelor de apel cât şi din oficiu sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 alin.2 C.proc.pen., Curtea constatată că situaţia de fapt şi vinovăţia inculpatei, pentru săvârşirea infracţiunii deduse judecăţii, au fost corect stabilite de prima instanţă, prin probele administrate în cauză, dând încadrarea juridică corespunzătoare faptelor penale comise de aceasta.

De asemenea, pedeapsa principală aplicată inculpatei, de 2 ani închisoare, precum și modalitatea de executare, cu suspendarea sub supraveghere, au fost just individualizate față de împrejurările comiterii faptelor, gravitatea acestora (6 acte materiale, prejudiciu ridicat și acoperit doar în parte) şi persoana inculpatei, care a recunoscut faptele și este la primul impact cu legea penală.

De asemenea, corect s-a aplicat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor de a fi aleasă în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice și de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, prev. de art. 66 alin. 1 lit. a) şi b) Cod penal, pe o perioadă de 2 ani, având în vedere că aceasta obligatorie potrivit art. art. 295 alin. 1 Cod penal, precum și pedeapsa accesorie a interzicerii acelorași drepturi, conform art.65 Cod penal.

Însă, hotărârea apelată este netemeinică cu privire la neaplicarea și a pedepsei complementare prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, precum și a pedepsei accesorii aferente.

În acest sens, potrivit art.67 alin1 Cod penal, „*Pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi poate fi aplicată dacă pedeapsa principală stabilită este închisoarea sau amenda şi instanţa constată că, faţă de natura şi gravitatea infracţiunii, împrejurările cauzei şi persoana infractorului, această pedeapsă este necesară*.“

În cauză, inculpata ... s-a folosit la comiterea infracțiunii de delapidare de calitatea sa de funcţionar public, în îndeplinirea funcţiei de contabil-şef, pe care o deținea la persoana vătămată, Primăria ..., profitând de atributul legal al gestionării bugetului unităţii administrative.

Fapta inculpatei este gravă, aceasta folosind banii persoanei vătămate în șase rânduri pentru a achiziționa produse și servicii pentru folosul propriu sau al fiului ei, cauzând o pagubă importantă persoanei vătămate, în valoare de 41.100,96 lei.

Prin urmare, față de natura şi gravitatea infracţiunii, împrejurările cauzei şi persoana inculpatei, Curtea apreciază că, pentru a se asigura pe deplin atingerea scopului educativ-preventiv al pedepsei, este necesară aplicarea inculpatei ... și a pedepsei complementare a interzicerii exercitării dreptul de a ocupa funcţia, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfăşura activitatea de care s-a folosit pentru săvârşirea infracţiuni, prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, respectiv de a ocupa funcția de funcționar public (contabil-şef) de care s-a folosit la comiterea infracțiunii de delapidare, aceasta fiind nedemnă de a mai ocupa funcția respectivă.

Faţă de cele arătate, în baza disp. art. 421 pct. 2 lit. a C.proc.pen., a fost admis apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Galați şi s-a desfiinţat în parte sentinţa penală apelată.

În rejudecare, în temeiul art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, s-a interzis inculpatei ..., ca pedeapsă complementară şi exercitarea dreptului de a ocupa poziţia de funcţionar public, pe o perioadă de 2 ani – drept ce va fi interzis şi ca pedeapsă accesorie, în temeiul art. 65 alin. 1 Cod penal.

Au fost menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei penale apelate care nu contravin prezentei decizii.

**6. Titlu:** Minoritate. Tratamentul penal al concursului de infracţiuni

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală**.**

**Legislaţie relevantă:** art. 114 Cod penal, art. 124 alin. 3 Cod penal, art. 129 alin. 1 Cod penal

**Rezumat:** *Instanţa învestită cu judecarea unei cauze privind pe un inculpat minor față de care anterior, printr-o hotărâre rămasă definitivă, s-a luat măsura internării într-un centru educativ, poate menţine măsura anterior aplicată, prelungind durata acesteia, indiferent dacă măsura respectivă a fost deja executată la momentul judecării cauzei sau inculpatul minor se află încă în executarea măsurii respective, iar din noua măsură educativă stabilită trebuie să se deducă perioada deja executată de inculpatul minor în baza primei hotărâri judecătorești.*

*Prin urmare, chiar dacă inculpatul nu se mai află în perioada internării la data săvârşirii noii infracţiuni ori la data judecării acesteia nu vom putea aplica o măsură educativă pentru fiecare infracţiune în parte întrucât i-am aplica acestui inculpat un tratament sancţionator mult mai aspru pentru simplul fapt că o infracţiune concurentă ajunge, fără culpa sa, să fie judecată mult mai târziu.*

*Decizia penală nr. 1347/A/22.11.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 1050 din 28-06.2019 a Judecătoriei Galaţi s-au dispus următoarele:

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 6 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d, alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a, d Cod penal (faptă din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...).

Potrivit art. 67 alin 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 6 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de complicitate la furt calificat, prevăzută de art. 48 alin. 1 Cod penal raportat la art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d, alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a, d Cod penal (faptă din 20.09.2014).

Potrivit art. 67 alin 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 6 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. b, d, alin. 2 lit. d Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. d Cod penal (faptă din 26/27.01.2015).

Potrivit art. 67 alin 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

În temeiul art. 38 alin. 1 – art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal s-a aplicat pedeapsa cea mai grea de 2 ani şi 6 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de 1 an şi 8 luni închisoare (1/3 din totalul celorlalte pedepse), în final inculpatul ... urmând să execute pedeapsa rezultantă de 4 (patru) ani şi 2 (două) luni închisoare.

În temeiul art. 72 alin. 1 Cod penal s-a scăzut din pedeapsa închisorii durata reţinerii de 24 de ore din data de 04.02.2015.

Potrivit 45 Cod penal, cu referire la art. 67 alin 1 Cod penal raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, fiecare dintre pedepsele complementare pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 45 Cod penal, cu referire la art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

II. A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 3 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a şi d Cod penal (faptă din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...).

Potrivit art. 67 alin 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 3 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. d Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a şi d Cod penal (faptă din 20.09.2014).

Potrivit art. 67 alin 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

În temeiul art. 38 alin. 1 – art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal s-a aplicat pedeapsa cea mai grea de 2 ani şi 3 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de 9 luni închisoare (1/3 din pedeapsa de 2 ani şi 3 luni închisoare), în final fiind condamnat inculpatul ... la pedeapsa principală de 3 ani închisoare.

În temeiul art. 72 alin. 1 Cod penal s-a scăzut din pedeapsa închisorii durata reţinerii de 24 de ore din data de 04.02.2015.

Potrivit art. 45 Cod penal, cu referire la art. 67 alin. 1 Cod penal raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, fiecare dintre pedepsele complementare pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 45 Cod penal, cu referire la art. 65 alin. 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

III. În baza art. 124 alin. 3 Cod penal s-a menţinut măsura internării într-un centru educativ pe o perioadă de 1 an aplicată inculpatului minor ... prin sentinţa penală nr. 905/10.05.2016 a Judecătoriei Galaţi, definitivă în data de 10.10..2016 prin decizia penală nr. 993/10.10.2016 a Curţii de Apel Galaţi şi s-a prelungit durata măsurii internării într-un centru educativ faţă de inculpat la 2 (doi) ani şi 6 (şase) luni, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a şi art. 113 Cod penal.

Latura civilă

În temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, cu referire la art. 1349, 1357-1358 Cod Civil, a fost admisă acţiunea civilă şi au fost obligaţi în solidar inculpaţii ..., ... şi ..., acesta din urmă în solidar cu părţile responsabile civilmente ... şi ..., la plata sumei de 10.000 lei, reprezentând daune materiale, către partea civilă ...

În temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, cu referire la art. 1349, 1357-1358 Cod Civil, a fost admisă acţiunea civilă şi au fost obligaţi în solidar inculpaţii ..., ... şi ..., acesta din urmă în solidar cu părţile responsabile civilmente ... şi ..., la plata sumei de 1.500 lei, reprezentând daune materiale, către partea civilă ...

În temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, cu referire la art. 1349, 1357-1358 Cod Civil, a fost admisă acţiunea civilă şi au fost obligaţi în solidar inculpaţii ... şi ... la plata sumei de 9.000 lei, reprezentând daune materiale, către partea civilă ...

În temeiul art. 272 alin. 1 Cod procedură penală, s-au acordat onorariile apărătorilor desemnaţi din oficiu din fondul Ministerului Justiţiei.

Potrivit art. 274 alin. 2 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul ... la plata sumei de 510 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Potrivit art. 274 alin. 2 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul ... la plata sumei de 340 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Potrivit art. 274 alin. 2 şi 3 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul ..., în solidar cu părţile responsabile civilmente ... şi ... (domiciliate în mun. în ..., str ...), la plata sumei de 170 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Pentru a pronunţa această hotărâre, în cauza trimisă spre prima instanţă a reţinut următoarele:

11. Prin rechizitoriul nr. 4765/P/2014 din data de 15.09.2015 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Galaţi, înregistrat pe rolul Judecătoriei Galaţi la data de 17.09.2015, sub nr. 18347/233/2015, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaților:

- ... pentru săvârşirea infracţiunilor de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (1) lit. d), alin. 2 lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a), d) din Cod Penal (fapta din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...), complicitate la furt calificat, prevăzută de art. 48 alin. (1) din Cod Penal, raportat la art. 228 alin. (1) - art. 229 alin.(l) lit. d) din Cod Penal, alin. (2) lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 20.09.2014) şi furt calificat prevăzută de art. 228 alin. (1)- art. 229 alin. (1) lit. b) şi d) din Cod Penal şi alin. (2) lit. d) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. d) din Cod Penal (fapta din 26/27.01.2015), toate cu aplicarea art. 38 alin. (1) din Cod Penal;

- ... pentru săvârşirea infracţiunilor de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (1) lit. d) şi alin. (2) lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...) şi furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. (1)- 229 alin. (1) lit. d din Cod Penal şi alin. 2 lit. d) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 20.09.2014), ambele cu aplicarea art. 38 alin. 1 din Cod Penal;

- ... pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (1) lit. d) din Cod Penal şi alin. 2 lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) din Cod Penal şi art. 113 din Cod Penal.

12. În actul de sesizare s-a reţinut următoarea situaţie de fapt:

- inculpaţii ..., ... şi ... (minor), în perioada 07-10.06.2014, prin escaladarea gardului împrejmuitor şi desprinderea unei bucăţi de tablă din peretele exterior al unei hale aparţinând ..., au sustras piese de autoturism şi utilaje de mână în valoare de aproximativ 10.000 de lei;

- inculpatul ..., împreună cu persoana minoră ..., a escaladat gardul locuinţei persoanei vătămate ... din ..., str. ... nr. …, unde a pătruns prin forţarea unui geam şi a sustras 2 laptopuri şi suma de 800 de euro, cei doi fiind ajutaţi de inculpatul ... care a asigurat supravegherea locului faptei, înlesnind activitatea infracţională.

- inculpatul ..., împreună cu ..., în noaptea de 26/27.01.2015, a pătruns prin efracţie într-o magazie a punctului de lucru al ... din str. ... nr. ..., de unde a sustras un aragaz, o maşină de spălat rufe şi o maşină de spălat vase (prejudiciu recuperat integral).

13. Situaţia de fapt mai sus menţionată a fost reținută în baza următoarelor mijloace de probă: declaraţii persoane vătămate, procese-verbale de cercetare la faţa locului cu planşele foto aferente, procese-verbale de reconstituire, cu planşele aferente, declaraţii martori, declaraţii suspecţi/inculpaţi, declaraţie persoană vătămată, proces-verbal de cercetare la faţa locului cu planşa foto aferentă, proces-verbal de recunoaştere din planşă foto, cu planşa aferentă, declaraţii martori, declaraţii suspecţi/inculpaţi, declaraţie persoană vătămată, proces-verbal de cercetare la faţa locului cu planşa foto aferentă, declaraţii martori, declaraţii suspecţi/inculpaţi, procese-verbale de predare-primire bunuri, raport expertiză dactiloscopică.

14. Prin încheierea definitivă din data de 19.01.2016, judecătorul de cameră preliminară a constatat legalitatea sesizării, legalitatea administrării probelor şi a actelor de urmărire penală şi a dispus începerea judecăţii în cauză.

15. Prin sentința penală nr. 2385/24.11.2016 a Judecătoriei Galati au fost traşi la răspundere penală inculpații.

16. Prin decizia penală nr. 720/19.06.2017 a Curții de Apel Galati au fost admise apelurile inculpaților ... şi ..., au fost extinse efectele apelurilor şi asupra inculpatului ... şi a fost desfiinţată sentinţa penală nr. 2385/2016 a Judecătoriei Galaţi şi a fost trimisă cauza spre rejudecare la instanţa de fond, faţă de împrejurarea că judecata a avut loc în lipsa unei părţi nelegal citate şi pentru a se asigura inculpatului ... respectarea următoarelor drepturi: de a fi prezent la judecată, de a propune probe, de a i se asigura o apărare corespunzătoare. În rejudecare s-a dispus ca inculpaţii să fie citaţi la adresele cunoscute, precum si părinţii inculpatului minor ...

Totodată, s-a dispus reluarea cercetării judecătoreşti.

17. La data de 27.06.2017 a fost înregistrată cauza pe rolul Judecătoriei Galati.

18. Instanța a procedat conform hotărârii instanţei de control judiciar.

Pe parcursul procesului penal, au fost citați inculpații la adresele cunoscute şi s-au acordat mai multe termene faţă de lipsa inculpaților şi cererile de amânare formulate de către apărătorii acestora.

Inculpatul ..., încarcerat în Penitenciarul Constanţa - Poarta Albă a depus o cere de judecarea cauzei în lipsă.

2. La termenul de judecată din data de 16.05.2019 a fost audiată partea responsabilă civilmente ... (mama inculpatului minor ...) care a declarat că acesta se află în Anglia şi este de acord cu achitarea prejudiciului.

La acelaşi termen a fost audiat inculpatul ..., din declarația căruia a rezultat că recunoaşte parțial faptele reţinute în sarcină, cu excepția faptei comise faţă de persoana vătămată ... la comiterea căreia au participat numiții ... şi inculpatul ...

La acelaşi termen au fost audiaţi martorii ..., ..., ..., ...

La termenul din data de 13.06.2019 a fost audiat martorul ...

Ultimul martor propus prin actul de sesizare, citat şi cu mandat de aducere, nu s-a prezentat, iar la ultimul termen s-a constatat imposibilitatea audierii acestuia.

Inculpatul ..., citat şi cu mandat de aducere, nu s-a prezentat.

Din declarațiile martorilor audiați în cursul cercetării judecătoreşti a rezultat faptul că aceştia şi-au menţinut declaraţiile date în faza de urmărire penală.

B.3. Analizând actele şi lucrările dosarului, mijloacele de probă administrate atât în faza de urmărire penală cât şi în cursul cercetării judecătoreşti, s-a reținut aceeași situație de fapt ca şi in actul de sesizare, respectiv:

I. În perioada 07-10.06.2014, inculpaţii ..., ... şi ..., s-au întâlnit şi au hotărât de comun acord să sustragă bunuri din punctul de lucru al ..., situat în ..., pe str. ... nr. ...

În jurul prânzului, au pătruns, prin escaladarea gardului în curtea punctului de lucru respectiv, după care au desprins cu o rangă o bucată din tablă din peretele exterior al unei hale, în care erau depozitate mai multe bunuri.

În timp ce inculpatul ... a rămas în exteriorul halei, ceilalţi doi inculpaţi au pătruns în interior, de unde au sustras un picamer şi un rotopercutor, ambele marca BOSH şi burghie pentru beton, toate aparţinând ..., împreună cu mai multe piese de la un autoturism marca ..., aparţinând persoanei vătămate ..., respectiv: compresor, alternator, electromotor, întinzător curea şi suport motor.

Aceste bunuri au fost preluate de către inculpatul ... şi transportate de toţi trei în afara punctului de lucru al societăţii.

Potrivit propriilor declaraţii, piesele auto au fost valorificate la un centru de fier vechi, situat pe str.... nr. ..., din ..., în timp ce sculele de mână au fost vândute martorului ..., contra unor sume de bani, împărţită între ei.

Fiind audiat martorul .., achizitorul de la centrul de fier vechi, a recunoscut că, în perioada respectivă, cei trei inculpaţi s-au prezentat la centrul de achiziţii cu mai multe bunuri şi piese. A afirmat că există posibilitatea ca printre aceste bunuri să se fi aflat şi piese auto pe care inculpaţii le-au valorificat cu această ocazie. A depus la dosarul cauzei copie de pe adeverinţa de primire şi plată din data de 10.06.2014, întocmită pe numele inculpatului ..., din care a rezultat că inculpaţii au valorificat 279 kg fier.

Martorul ..., deşi a recunoscut că-i ştie pe cei trei inculpaţi care frecventează barul său, situat pe str. ..., din ..., a negat că aceştia i-ar fi vândut cele două unelte electrice (picamer şi rotopercutor). S-a apreciat declaraţia martorului ca fiind nesinceră, în contextul declaraţiilor de recunoaştere ale inculpaţilor, având ca scop evitarea atragerii răspunderii penale, pentru infracţiunea de tăinuire, acesta precizând că „niciodată nu a cumpărat bunuri provenite din infracţiuni”.

Fiind audiaţi, cei trei inculpaţi au recunoscut comiterea infracţiunii, precizând în detaliul modalitatea de acţiune (inculpatul ... a refuzat iniţial să dea declaraţii în cauză după care a recunoscut implicarea sa, în urma administrării probatoriului în cauză).

Declaraţiile acestora s-au coroborat întocmai atât între ele cât şi cu concluziile cercetării la faţa locului, cu declaraţiile persoanelor vătămate şi a martorilor. Există astfel identitate în privinţa modalităţii de săvârşire a faptei (prin escaladarea gardului şi respectiv forţarea unei bucăţi de tablă a magaziei), bunurile sustrase şi modalitatea de valorificare a acestora.

Inculpatul ... a participat la activitatea de conducere în teren şi prezentare detaliată a modalităţii de acţiune.

Martorii ..., ... (reprezentanţi ai persoanei vătămate-angajaţi) au prezentat modalitatea în care au luat cunoştinţă de săvârşirea infracţiunii.

Infracţiunea expusă şi reţinută în sarcina inculpaţilor se probează prin:

- declaraţii persoane vătămate;

- procese-verbale de cercetare la faţa locului cu planşele foto aferente;

- procese-verbale de reconstituire, cu planşele aferente;

- declaraţii martori;

- declaraţii suspecţi/inculpaţi.

II. La data de 20.09.2014, inculpaţii ... şi ..., împreună cu suspectul ..., profitând de faptul că în imobilul aparţinând persoanei vătămate ..., situat în ..., str. ... nr. ..., nu se afla vreo persoană, au hotărât să sustragă bunuri, pe care să le valorifice în interes personal.

În jurul orelor 1200, în timp ce inculpatul ... asigura paza, suspectul ... şi inculpatul ... au escaladat gardul imobilului şi au pătruns în acesta prin forţarea unei ferestre termopan, de unde şi-au însuşit un laptop marca TOSHIBA, un notebook marca ACER şi suma de 800 euro.

Valoarea totală a prejudiciului este de 9.000 lei, sumă cu care persoana vătămată a înţeles să se constituie parte civilă în procesul penal.

Activitatea infracţională a fost percepută în mod direct de martora ... care a văzut momentul în care inculpatul ... asigura paza din stradă, iar alte două persoane (inculpaţii ... şi ...) au escaladat gardul imobilului, iar după un timp, toţi trei au părăsit imobilul.

Cu ocazia declaraţiei date în cauză, martorul ... a precizat că a văzut momentul în care doi tineri au sărit gradul din interiorul locuinţei înspre strada ... şi s-au alăturat celui de-al treilea (...), care asigura zona. La vederea martorului, cei trei inculpaţi au fugit spre strada ..., în direcţia .... Precizează că îi ştie pe inculpaţi ca făcând parte din acelaşi anturaj şi că frecventează zona centrului de fier vechi de pe strada ... (aparţinând martorului ...).

S-a procedat la efectuarea unei recunoaşteri de pe planşa foto cu martora ..., aceasta identificându-l pe inculpatul .... ca fiind cel pe care l-a observat că supraveghea zona locuinţei de pe strada ... şi care avea un comportament suspect.

Inculpatul ... a negat comiterea faptei, mizând pe faptul că nu a intrat efectiv în curtea locuinţei persoanei vătămate, el asigurând zona. A precizat că are cunoştinţă despre faptul că ceilalți doi inculpaţi au comis fapta întrucât aceştia i-au solicitat să-i ajute, însă el a refuzat pe motiv că „pedepsele sunt mari” la acest gen de infracţiuni. I-a văzut pe cei doi inculpaţi îndreptându-se spre acea locuinţă, după care s-a întâlnit cu ei şi a luat cunoştinţă de bunurile sustrase (2 laptopuri şi sume de bani în valută).

Inculpatul ... a negat în primă fază comiterea faptei, iar ulterior a precizat că recunoaşte săvârşirea acesteia, în modalitatea complicităţii. Precizează că el a stat în exteriorul locuinţei, pe stradă, moment în care suspectul ... şi inculpatul ... au intrat în locuinţă şi au sustras mai multe bunuri, respectiv 800 de Euro şi 2 laptopuri.

Suspectul ... nu a fost audiat, sustrăgându-se urmăririi penale.

Având în vedere declaraţiile martorului ..., s-a concluzionat că inculpatul ... este cel care a asigurat paza celorlalţi doi autori, prin urmare acesta a săvârşit o complicitate la infracţiunea de furt comisă de ... şi ...

Deşi declaraţiile inculpaţilor nu sunt identice, în mod evident aceştia sunt autorii faptei, ei precizând date (bunuri şi sume de bani sustrase, mod de operare-escaladare gard, persoana vătămată) ce se coroborează întocmai cu concluziile procesului verbal de cercetare la faţa locului şi cu declaraţiile persoanei vătămate şi a martorului ocular. Diferenţele nesemnificative ale declaraţiilor acestora au ca scop obţinerea unui tratament sancţionator mai uşor, astfel cum aceştia apreciază.

Infracţiunea expusă s-a probat prin:

- declaraţie persoană vătămată;

- proces-verbal de cercetare la faţa locului cu planşa foto aferentă;

- proces-verbal de recunoaştere din planşă foto, cu planşa aferentă;

- declaraţii martori;

- declaraţii suspecţi/inculpaţi.

III. În noaptea de 26.01.2015, în jurul orei 1900, inculpatul ... s-a întâlnit cu suspectul ..., despre care cunoştea că are vârsta de 16-17 ani şi au căzut de comun acord să sustragă bunuri din punctul de lucru al ..., situat în ..., str. ... nr. ... După ce au pătruns printr-o gaură din gardul care împrejmuia punctul de lucru al ..., la lumina unor lanterne de la brichete, aceştia au pătruns în magazia societăţii şi, din interior, şi-au însuşit o maşină de spălat rufe marca ARISTON, una de spălat vase şi un aragaz, acestea din urmă marca BOSH, cauzând un prejudiciu total de 4000 lei.

În continuare, cei doi l-au chemat pe numitul ..., care a cărat cu o căruţă toate bunurile la domiciliul inculpatului ...

A doua zi, maşina de spălat rufe a fost vândută martorei ..., contra sumei de 200 lei, maşina de spălat vase a fost vândută martorului ... contra sumei de 30 lei, iar aragazul a fost vândut martorului ... contra sumei de 100 lei, banii fiind împărţiţi între cei doi.

În urma efectuării cercetării la faţa locului, a fost ridicată o urmă papilară, stabilindu-se prin raportul de expertiză criminalistică dactiloscopică nr. 904770 din 12.02.2015 că aparţine inculpatului ...

Inculpaţii au recunoscut săvârşirea infracţiunii în modalitatea expusă în rechizitoriu.

Inculpatul ... şi suspectul ... au ascuns martorilor cumpărători şi martorului care i-a ajutat cu transportarea bunurilor adevărata provenienţă a acestora.

Ulterior, toate bunurile au fost recuperate şi restituite persoanei vătămate care, în prezent, nu mai are vreo pretenţie de natură civilă în cauză.

Infracţiunea s-a probat probează prin:

- declaraţie persoană vătămată;

- proces-verbal de cercetare la faţa locului cu planşa foto aferentă;

- declaraţii martori;

- declaraţii suspecţi/inculpaţi;

- procese-verbale de predare-primire bunuri;

- raport expertiză dactiloscopică;

În cursul urmăririi penale s-a solicitat judecătorului de drepturi şi libertăţi din cadrul Judecătoriei Galaţi autorizarea efectuării de percheziţii domiciliare la ..., ... şi ..., fiind eliberate mandate de percheziţie domiciliară. În cursul efectuării percheziţiilor domiciliare nu au fost obţinute probe suplimentare.

În urma cercetărilor efectuate în cauză, suspectul ... nu a fost de găsit la domiciliu, nu a rezultat să fie urmărit, arestat sau încarcerat în vreun penitenciar din ţară, fapt pentru care s-a propus în consecinţă.

De asemenea, a fost căutat la domiciliu şi inculpatul ..., pentru a i se aduce la cunoştinţă calitatea de inculpat, drepturile şi obligaţiile care i se cuvin în această calitate, precum şi pentru a fi audiat dar, în urma verificărilor şi citării sale, a rezultat că este plecat în străinătate.

Faţă de cele expuse, constatându-se fără dubiu vinovăţia inculpaţilor ..., ... şi ... (minor) cu privire la infracţiunile reţinute în sarcina lor precum şi o periculozitate sporită a acestora derivată din succesiunea şi persistenţa infracţională, s-a dispus trimiterea lor în judecată.

Faţă de inculpatul ... s-a dispus renunţarea la urmărire penală, având în vedere că a săvârşit o singură infracţiune, prejudiciul a fost recuperat în totalitate şi faptul că a colaborat cu organele de urmărire penală, recunoscând şi regretând comiterea faptei.

În privinţa suspectului ..., s-a dispus disjungerea cauzei şi continuarea cercetărilor în cuprinsul unui dosar penal nou constituit.

Vinovăţia inculpaților a fost dovedită şi a rezultat din cuprinsul mijloace de probă administrate în faza de urmărire penală şi în cursul cercetării judecătoreşti.

Față de cele expuse, instanța a constatat, dincolo de orice îndoială rezonabilă că faptele există, constituie infracțiuni și au fost săvârșite de inculpați.

C. În drept:

I. S-a reţinut că fapta inculpaţilor ..., ... şi ... (minor), care în perioada 07-10.06.2014, prin escaladarea gardului împrejmuitor şi desprinderea unei bucăţi de tablă din peretele exterior al unei hale aparţinând ..., au sustras piese de autoturism şi utilaje de mână în valoare de aproximativ 10.000 de lei; întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de:

- furt calificat, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 228 alin. (1)- art. 229 alin. (1) lit. d), alin. 2 lit. b) din Cod Penal cu aplicarea art. 77 lit. a) şi cu art.77 lit. d) (în cazul inculpaţilor majori ... şi ...).

II. S-a reţinut că fapta inculpatului ..., care împreună cu altă persoană a escaladat gardul locuinţei persoanei vătămate ... din ..., str. ... nr. ..., unde a pătruns prin forţarea unui geam şi au sustras 2 laptopuri şi suma de 800 de euro, fiind ajutaţi de inculpatul ... care a asigurat supravegherea locului faptei, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de:

- furt calificat, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1) lit. d) din Cod Penal şi alin. (2) lit. d) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a), respectiv 77 lit. d) (pentru inculpatul major ...).

S-a reţinut că fapta inculpatului ... care a înlesnit activitatea infracţională a primilor doi, întruneşte elementele constitutive ale complicităţii la infracţiunea de furt calificat, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 48 alin. (1) din Cod Penal, raportat la art. 228 alin. (1) - art. 229 alin.(l) lit. d) din Cod Penal, alin. (2) lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a), d) C.pen.

III. S-a reţinut că fapta inculpatului ... care împreună cu altă persoană, în noaptea de 26/27.01.2015 au pătruns prin efracţie într-o magazie a punctului de lucru al ... din str. ... nr. ..., de unde au sustras un aragaz, o maşină de spălat rufe şi o maşină de spălat vase (prejudiciu recuperat integral), întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de:

- furt calificat, faptă prevăzută şi pedepsită de art. 228 alin. (1), art. 229 alin. (1) lit. b) şi d) din Cod Penal şi alin. (2) lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. d) C.pen..

S-a mai reţinut că elementul material al infracțiunilor constă în acţiunea autorului de luare pe nedrept a unui bun aflat în posesia persoanei vătămate, fără consimţământul acesteia.

Urmarea imediată a constat în producerea unui prejudiciu material în dauna persoanei vătămate, chiar şi temporar.

Legătura de cauzalitate dintre fapta săvârşită de inculpați şi urmarea imediată a rezultat din materialitatea faptei, fără acțiunea inculpaților nu s-ar fi produs rezultatul socialmente periculos.

Sub aspectul laturii subiective instanţa a reţinut că inculpații au săvârşit infracţiunile cu intenţie directă, potrivit art. 16 alin. 3 lit. a) din Codul penal, deoarece din modul concret de realizare a faptelor rezultă că aceștia au prevăzut rezultatul socialmente periculos şi au urmărit producerea lui.

Cu privire la Acordul de mediere nr. 27/12.06.2017 depus la dosarul instanței de control judiciar, încheiat între inculpatul ... şi persoana vătămată/parte civilă ..., instanța nu a dat eficienţă juridică acestuia, faţă de împrejurarea că acesta nu este însoțit de un proces verbal de constatare a încheierii medierii şi în plus, din cuprinsul acestuia, a rezultat că persoana vătămată îşi retrage plângerea prealabilă, faţă de infracțiunea de furt calificat, faptă prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. b C.pen. cu aplicarea art. 77 lit. a şi d C.pen., or dispozițiile referitoare la retragerea plângerii prealabile nu sunt aplicabile în cauză, așa cum rezultă din art. 231 C. pen., nefiind efectuată dovada că inculpatul şi persoana vătămată ar fi fost membri de familie, ar fi locuit împreună sau ar fi fost găzduit inculpatul de către persoana vătămată.

D. La individualizarea pedepsei ce a fost aplicată inculpaților, instanţa a avut în vedere criteriile generale de individualizare prevăzute de art. 74 Cod penal, respectiv împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, precum şi mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura şi gravitatea rezultatului produs ori a altor consecinţe ale infracţiunii, motivul săvârşirii infracţiunii şi scopul urmărit, natura şi frecvenţa infracţiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârşirea infracţiunii şi în cursul procesului penal şi nivelul de educaţie, vârsta, starea de sănătate, situaţia familială şi socială, iar pentru inculpatul minor şi dispozițiile art. 114 şi urm. C. pen. faţă de inculpatul minor, respectiv:

- inculpaţii au acţionat împreună cu persoane minore, prin escaladare, în mod repetat, ceea ce denotă determinare infracţională, au creat prejudicii însemnate părţii civile ..., în sumă de 10.000 lei şi părţii civile ... – 9.000 lei; inculpaţii ... şi ... nu au antecedente penale, însă în repetate rânduri au fost sancţionaţi administrativ pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat; inculpaţii ... şi ... au avut o poziţie oscilantă în cursul urmăririi penale şi nu s-au prezentat la judecarea cauzei, deşi au cunoscut existenţa procesului; în primul ciclu procesual, s-a acordat termen pentru ca inculpații să-şi angajeze apărător ales; inculpatul ... are 22 de ani, nu este căsătorit, studii 3 clase, fără ocupaţie; inculpatul ... are vârsta de 21 de ani, nu este căsătorit, studii 5 clase;

Instanţa a considerat că pedeapsa închisorii constituie un mijloc apt de reeducare a inculpaţilor ... şi ..., astfel încât să se formeze o atitudine corectă faţă de ordinea de drept şi regulile de convieţuire socială, fiind o pedeapsă necesară şi proporţională cu scopul urmărit, respectiv prevenirea săvârşirii de noi infracţiuni.

Cu privire la inculpatul minor ..., la individualizarea măsurii educative, instanţa a avut în vedere, potrivit art. 115 alin. 2 Cod penal, criteriile generale de individualizare prevăzute de dispoziţiile art. 74 Cod penal, a acţionat împreună cu alte două persoane, prin escaladare, ceea ce denotă determinare infracţională, prejudiciul creat părţii civile ... fiind unul însemnat – 10.000 lei, i s-a mai aplicat o măsură educativă privativă de libertate pentru fapte de acelaşi gen, studii 8 clase, fără ocupaţie. Instanţa a constatat imposibilitatea obiectivă de întocmire a referatului de evaluare a inculpatului minor, din declarația mamei acestuia rezultând că inculpatul se află în străinătate.

E. Faţă de aceste considerente:

I. A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 6 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d, alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a, d Cod penal (faptă din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...).

Potrivit art. 67 alin. 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin. 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 6 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de complicitate la furt calificat, prevăzută de art. 48 alin. 1 Cod penal raportat la art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d, alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a, d Cod penal (faptă din 20.09.2014).

Potrivit art. 67 alin. 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin. 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 6 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. b, d, alin. 2 lit. d Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. d Cod penal (faptă din 26/27.01.2015).

Potrivit art. 67 alin. 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin. 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

S-au aplicat pedepse complementare faţă de multitudinea infracțiunilor comise, natura acestora, modul de comitere, apreciind că acestea sunt în măsură să contribuie la reeducarea şi reinserţia socială a inculpatului, care observând interdicțiile stabilite în sarcina sa, va adopta o atitudine conformă cu valorile sociale ocrotite de legea penală.

În temeiul art. 38 alin. 1 – art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal s-a aplicat pedeapsa cea mai grea de 2 ani şi 6 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de 1 an şi 8 luni închisoare (1/3 din totalul celorlalte pedepse), în final inculpatul ... urmând să execute pedeapsa rezultantă de 4 (patru) ani şi 2 (două) luni închisoare.

În temeiul art. 72 alin. 1 Cod penal s-a scăzut din pedeapsa închisorii durata reţinerii de 24 de ore din data de 04.02.2015.

Potrivit 45 Cod penal, cu referire la art. 67 alin. 1 Cod penal raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, fiecare dintre pedepsele complementare pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 45 Cod penal, cu referire la art. 65 alin. 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

Conform art. 60 C. pen. s-a dispus ca pedeapsa să fie executată în regim privativ de libertate, faţă de multitudinea infracțiunilor comise, modalitatea de săvârșire a acestora, fiind singurul mijloc apt să asigure reinserţia socială a acestuia.

II. A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 3 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a şi d Cod penal (faptă din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...).

Potrivit art. 67 alin. 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

A fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă de 2 ani şi 3 luni închisoare, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. d Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a şi d Cod penal (faptă din 20.09.2014).

Potrivit art. 67 alin 1 Cod penal, raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 65 alin 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

S-au aplicat pedepse complementare faţă de multitudinea infracțiunilor comise, natura acestora, modul de comitere, apreciind că acestea sunt în măsură să contribuie la reeducarea şi reinserţia socială a inculpatului, care observând interdicțiile stabilite în sarcina sa, va adopta o atitudine conformă cu valorile sociale ocrotite de legea penală.

În temeiul art. 38 alin. 1 – art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal s-a aplicat pedeapsa cea mai grea de 2 ani şi 3 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de 9 luni închisoare (1/3 din pedeapsa de 2 ani şi 3 luni închisoare), în final fiind condamnat inculpatul ... la pedeapsa principală de 3 ani închisoare.

În temeiul art. 72 alin. 1 Cod penal s-a scăzut din pedeapsa închisorii durata reţinerii de 24 de ore din data de 04.02.2015.

Potrivit 45 Cod penal, cu referire la art. 67 alin. 1 Cod penal raportat la art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal s-au aplicat inculpatului ... pedepsele complementare constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, fiecare dintre pedepsele complementare pe o perioadă de 3 ani.

Potrivit art. 45 Cod penal, cu referire la art. 65 alin. 1 din Codul penal s-a aplicat inculpatului ... pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b din Codul penal, a căror exercitare a fost interzisă ca pedeapsă complementară.

Conform art. 60 C. pen. s-a dispus ca pedeapsa să fie executată în regim privativ de libertate, faţă de multitudinea infracțiunilor comise, modalitatea de săvârșire a acestora, fiind singurul mijloc apt să asigure reinserţia socială a acestuia.

III. În baza art. 124 alin. 3 Cod penal s-a menţinut măsura internării într-un centru educativ pe o perioadă de 1 an aplicată inculpatului minor ... prin sentinţa penală nr. 905/10.05.2016 a Judecătoriei Galaţi, definitivă în data de 10.10.2016 prin decizia penală nr. 993/10.10.2016 a Curţii de Apel Galaţi şi s-a dispus prelungirea duratei măsurii internării într-un centru educativ faţă de inculpat la 2 (doi) ani şi 6 (şase) luni, pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat, prevăzută de art. 228 alin. 1 – 229 alin. 1 lit. d şi alin. 2 lit. b Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a şi art. 113 Cod penal.

Latura civilă

Potrivit prevederilor art. 1357 alin. 1 din Codul Civil cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare, iar potrivit prevederilor art. 1381 alin. 1 din Codul Civil orice prejudiciu dă dreptul la reparație.

În consecință, în baza art. 19, art. 25 şi art. 397 din Codul de procedură penală, art. 1357 din Codul Civil, ţinând cont de contribuţia inculpaților la săvârşirea infracțiunilor, instanţa a admis acţiunile civile formulate, astfel:

În temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, cu referire la art. 1349, 1357-1358 Cod Civil, a fost admisă acţiunea civilă şi au fost obligaţi în solidar inculpaţii ..., ... şi ..., acesta din urmă în solidar cu părţile responsabile civilmente ... şi ..., la plata sumei de 10.000 lei, reprezentând daune materiale, către partea civilă ...

În temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, cu referire la art. 1349, 1357-1358 Cod Civil, a fost admisă acţiunea civilă şi au fost obligaţi în solidar inculpaţii ..., ... şi ..., acesta din urmă în solidar cu părţile responsabile civilmente ... şi ..., la plata sumei de 1.500 lei, reprezentând daune materiale, către partea civilă ...

În temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, cu referire la art. 1349, 1357-1358 Cod Civil, a fost admisă acţiunea civilă şi au fost obligaţi în solidar inculpaţii ... şi ... la plata sumei de 9.000 lei, reprezentând daune materiale, către partea civilă ...

În temeiul art. 272 alin. 1 Cod procedură penală, s-au acordat onorariile apărătorilor desemnaţi din oficiu din fondul Ministerului Justiţiei.

Potrivit art. 274 alin. 2 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul ... la plata sumei de 510 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Potrivit art. 274 alin. 2 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul ... la plata sumei de 340 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Potrivit art. 274 alin. 2 şi 3 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul ..., în solidar cu părţile responsabile civilmente ... şi ... (domiciliate în mun. în ..., str. ... nr. ...), la plata sumei de 170 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.

Inculpaţii au fost obligați la plata cheltuielilor judiciare faţă de actele procesuale şi procedurale intocmite pe parcursul procesului penal.

Împotriva acestei sentinţe au declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi, criticând-o pentru *nelegalitate* şi inculpaţii ... şi ..., criticând-o pentru *nelegalitate şi netemeinicie*.

În motivele de apel formulate potrivit dispoziţiilor art. 412 Cod procedură penală, Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi a solicitat admiterea apelului, desființarea parțială a sentinței atacate şi în rejudecare:

- soluţionarea antecedentelor penale ale inculpatului ...;

- încetarea procesului penal cu privire la infracţiunea de furt calificat săvârşită de inculpatul ... la data de 20.09.2014, ca urmare a încheierii unui acord de mediere;

- aplicarea art. 124 alin. 3 Cod penal cu privire la inculpatul ... întrucât ne aflăm în ipoteza în care măsura educativă aplicată pentru una dintre infracţiunile concurente a fost executată integral.

Inculpaţii ... şi ... au solicitat aplicarea unor pedepse mai mici, prin raportare la criteriile de individualizare prevăzute de art. 74 Cod penal şi schimbarea modalităţii de individualizare a executării acestora. Aceştia au invocat aspecte legate de gradul de pericol social al faptelor săvârşite, dar şi de persoana inculpaţilor (situaţia familială şi socială, încheierea unor acorduri de mediere, conduita sinceră).

Motivul de nelegalitate invocat de inculpatul ... se referă la greşita condamnare a sa pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat din data de 20.09.2014, în condiţiile în care a fost încheiat un acord de mediere cu persoana vătămată.

În cursul cercetării judecătoreşti în apel părţile au fost citate potrivit dispoziţiilor art. 420 alin. 1 Cod procedură penală.

Instanţa de apel nu a procedat la ascultarea apelanţilor-inculpaţi potrivit dispoziţiilor art. 420 alin. 4 Cod procedură penală, însă aceştia nu au dorit să dea declaraţii.

Nu a fost solicitată readministrarea probelor administrate la prima instanță și nici administrarea unor probe noi.

Examinând hotărârea atacată prin prisma motivelor de apel invocate şi din oficiu, sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, Curtea constată că apelurile declarate în cauză de către Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi şi de inculpatul ... sunt parţial fondate, iar apelul inculpatului ... este nefondat.

***În ceea ce priveşte latura penală a cauzei***, Curtea reține că în mod corect şi în deplină concordanță cu materialul probator administrat în cauză în cursul urmăririi penale,instanţa de fond a reținut că inculpaţii au fost trimişi în judecată astfel:

**-** ...pentru săvârşirea infracţiunilor de *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (1) lit. d), alin. 2 lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a), d) din Cod Penal (fapta din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...), *complicitate la furt calificat* prevăzută de art. 48 alin. (1) din Cod Penal, raportat la art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (l) lit. d) din Cod Penal, alin. (2) lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 20.09.2014) şi *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (1) lit. b) şi d) din Cod Penal şi alin. (2) lit. d) din Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. d) din Cod penal (fapta din 26/27.01.2015), toate cu aplicarea art. 38 alin. (1) din Cod penal;

*-* ... pentru săvârşirea infracţiunilor de *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1) - art. 229 alin. (1) lit. d) şi alin. (2) lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 07-10.06.2014 – persoană vătămată ...) şi *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1) lit. d din Cod Penal şi alin. 2 lit. d) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 20.09.2014), ambele cu aplicarea art. 38 alin. 1 din Cod Penal;

- ...pentru săvârşirea infracţiunii de *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1)- art. 229 alin. (1) lit. d) din Cod Penal şi alin. 2 lit. b) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) din Cod Penal şi art. 113 din Cod Penal.

*S-a reţinut în sarcina inculpaţilor ... , ... şi ...*  (minor) că în perioada 07-10.06.2014, prin escaladarea gardului împrejmuitor şi desprinderea unei bucăţi de tablă din peretele exterior al unei hale aparţinând ..., au sustras piese de autoturism şi utilaje de mână în valoare de aproximativ 10.000 de lei.

*S-a reţinut că inculpatul ...* că, împreună cu suspectul minor ..., la data de 20.09.2014, a escaladat gardul locuinţei persoanei vătămate ... din ..., strada ... nr. ..., unde a pătruns prin forţarea unui geam şi a sustras 2 laptopuri şi suma de 800 de euro, cei doi fiind ajutaţi de inculpatul ... care a asigurat supravegherea locului faptei, înlesnind activitatea infracţională.

*S-a mai reţinut în actul de sesizare că inculpatul ...*, împreună cu ..., în noaptea de 26/27.01.2015, a pătruns prin efracţie într-o magazie a punctului de lucru al ... din str. ... nr. ..., de unde a sustras un aragaz, o maşină de spălat rufe şi o maşină de spălat vase (prejudiciu recuperat integral).

Probatoriile confirmă mai presus de orice îndoială rezonabilă că faptele deduse judecăţii există în materialitatea lor, sunt prevăzute ca infracţiuni de legea penală şi au fost comise cu vinovăţie de inculpaţi, instanţa de control judiciar însușindu-și în totalitate concluziile judecătorului fondului în urma analizării laturii obiective şi subiective pentru infracţiunea dedusă judecăţii.

Prima instanță a acordat semnificația cuvenită tuturor datelor relevate de actele dosarului și, printr-o apreciere obiectivă și convingătoare a întregului material probator administrat a reținut și a stabilit corect situația de fapt dedusă judecății.

De altfel, aspectele legate de starea de fapt şi încadrarea juridică nu au făcut obiectul criticilor expuse de Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi şi nici de inculpaţi în apelurile declarate.

**I.** Cu privire la **criticile de nelegalitate** invocate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi şi de inculpatul ..., Curtea va reţine următoarele:

**1.** Într-adevăr, inculpatul ...are antecedente penale ce nu au fost soluţionate prin sentinţa atacată, aspect de nelegalitate ce se impune a fi reformat pe calea prezentului apel.

Curtea constată că faptele ce fac obiectul prezentei cauze se află în concurs real cu:

- faptele pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați, definitivă la data de 07.02.2017 prin neapelare;

- faptele săvârșite la data de 07.03.2015, 19.05.2015 și 25.10.2016 pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare.

Fapta săvârșită la data de 23.06.2017 pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare se află în stare de recidivă postcondamnatorie față de pedeapsa rezultantă de 2 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați (fiind îndeplinite condițiile recidivei față de fiecare pedeapsă în parte din cele supuse contopirii).

În consecinţă, Curtea va dispune descontopirea:

- pedepsei rezultante de 3 ani închisoare, aplicate prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare, în pedepsele componente, cu înlăturarea sporului;

- pedepsei rezultante de 2 ani închisoare, aplicate prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați în cele două pedepse componente, cu înlăturarea sporului de 6 luni închisoare.

Va fi menţinută anularea suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicate prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați, definitivă la data de 07.02.2017 prin neapelare, dispusă în temeiul art. 97 alin. 1 Cod penal prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare.

În temeiul art. 40 alin. 1 Cod penal, în referire la art. 38 alin. 1 – 39 alin. 1 lit. b) Cod penal, Curtea va contopi:

- cele trei pedepse de câte 2 ani şi 6 luni închisoare aplicate în prezenta cauză;

- cele trei pedepse de câte 6 luni închisoare aplicate prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi,definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare pentru faptele săvârșite la datele de 07.03.2015, 19.05.2015 și 25.10.2016;

- cele două pedepse de câte 1 an şi 6 luni închisoare, aplicate prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați, definitivă la data de 07.02.2017 prin neapelare;

urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, sporită cu o treime din totalul celorlalte pedepse (R1).

În temeiul art. 43 alin. 1 Cod penal, la pedeapsa rezultantă astfel aplicată, Curtea va adăuga pedeapsa de 6 luni închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare pentru fapta săvârșită la data de 23.06.2017, inculpatul urmând a executa noua rezultantă (R2).

În temeiul art. 404 alin. 4 lit. a) Cod procedură penală și art. 72 alin. 1 Cod penal,va deduce din pedeapsa rezultantă stabilită reţinerea de 24 ore din data de 04.02.2015 şi durata executată de la 06.03.2018 la zi.

Urmează a fi anulat mandatul de executare nr. 224/2018 din 05.03.2018 emis în baza sentinţei penale nr. 179/2018 a Tribunalului Galaţi şi va dispune emiterea unui nou mandat de executare, în baza prezentei decizii.

2. În ceea ce-l priveşte pe inculpatul ..., Curtea observă că într-adevăr la filele din dosarul Curţii de Apel Galaţi se află acordul de mediere nr. 27/12.06.2017 încheiat de acesta cu persoana vătămată ...

Prin urmare, faţă de această împrejurare, prima instanţă ar fi trebuit să dispună, în temeiul art. 396 alin. 6 Cod procedură penală, în referire la art. 16 alin. 1 lit. g) Cod procedură penală, încetarea procesului penal pornit împotriva inculpatului ... pentru săvârşirea infracţiunii de *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1) lit. d) din Cod Penal şi alin. 2 lit. d) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 20.09.2014 în dauna persoanei vătămate ...) ca urmare a încheierii unui acord de mediere.

În cuprinsul acordului de mediere se menţionează că inculpatul ... a acoperit şi pretenţiile civile ale persoanei vătămate - prin urmare, în mod nelegal prima instanţă l-a obligat pe acest inculpat la plata de daune materiale către partea civilă ..., în solidar cu inculpatul ...

Şi sub aceste aspecte hotărârea primei instanţe este nelegală.

3. În ceea ce-l priveşte pe inculpatul ...,în dezacord cu opinia Parchetului de pe lângă Judecătoria Galaţi, Curtea apreciază că antecedentele penale au fost în mod legal soluţionate de prima instanţă.

Astfel, prin sentinţa penală nr. 905/10.05.2016, definitivă la data de 10.10.2016 prin decizia penală nr. 993/2016, acestui inculpat i-a fost aplicată măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o durată de 1 an, pentru săvârşirea infracţiunii de *furt calificat* prev. de art. 228 alin. 1 în referire la art. 229 alin. 1 lit. b), alin. 3 lit. h) Cod penal, cu aplicarea art. 113 Cod penal.

În baza acestei sentinţe a fost emis mandatul nr. ... din 27.04.2017, inculpatul fiind eliberat la data de 28.11.2017 cu un rest de 113 zile.

În prezent, această măsură educativă este în întregime executată.

Fapta ce face obiectul prezentei cauze, fiind săvârşită la data de 07-10.06.2014, se află în concurs real cu fapta pentru care i-a fost anterior aplicată inculpatului măsura educativă privativă de libertate.

Potrivit art. 124 alin. 3 Cod penal *Dacă în perioada internării minorul săvârşeşte o nouă infracţiune sau este judecat pentru o infracţiune concurentă săvârşită anterior, instanţa poate menţine măsura internării într-un centru educativ, prelungind durata acesteia, fără a depăşi maximul prevăzut de lege, sau o poate înlocui cu măsura internării într-un centru de detenţie.*

Este adevărat că în prezenta cauză inculpatul, deşi este judecat pentru o infracţiune concurentă săvârşită anterior, nu se mai află în perioada internării şi am putea aprecia că nu sunt aplicabile aceste dispoziţii legale.

Totuşi, faptul că judecarea acestei cauze a depăşit cu mult perioada în care inculpatul s-a aflat în executarea măsurii educative privative de libertate nu-i poate fi imputat acestuia şi nici nu se poate converti într-o sancţionare mai drastică. A soluţiona cauza în modalitatea propusă de Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi (prin aplicarea unei măsuri educative pentru fiecare infracţiunea în parte) ar însemna ca acestui inculpat să-i fie aplicat un tratament sancţionator mult mai aspru pentru simplul fapt că o infracţiune concurentă ajunge, fără culpa sa, să fie judecată mult mai târziu.

Este unanim acceptat în literatura de specialitate şi a fost reiterat în cuprinsul deciziei nr. 2/2016 pronunţate de ÎCCJ principiul general acceptat în materia sancţionării concursului de infracţiuni potrivit căruia în situaţia în care infracţiunile concurente nu sunt judecate împreună, inculpatului nu i se poate crea o situaţie mai grea decât în ipoteza în care infracţiunile ar fi fost judecate în cadrul aceluiaşi proces. Judecarea separată, indiferent de motivele care au condus la ea, nu poate fi imputată inculpatului şi nu îi poate agrava situaţia. De aceea, soluţia la care se ajunge în caz de judecare separată trebuie să fie similară celei pronunţate în situaţia firească, în care toate infracţiunile ar fi fost judecate împreună.

În altă ordine de idei, Curtea observă că, potrivit art. 129 alin. 1 Cod penal, în caz de concurs de infracţiuni săvârşite în timpul minorităţii se stabileşte şi se ia o singură măsură educativă pentru toate faptele, în condiţiile art. 114 Cod penal, ţinând seama de criteriile prevăzute în art. 74 Cod penal, fără a se distinge dacă infracțiunile care alcătuiesc concursul au fost judecate împreună sau separat.

Raportat la considerentele mai sus expuse, Curtea conchide că instanţa învestită cu judecarea unei cauze privind pe un inculpat minor față de care anterior, printr-o hotărâre rămasă definitivă, s-a luat măsura internării într-un centru educativ, poate menţine măsura anterior aplicată, prelungind durata acesteia, indiferent dacă măsura respectivă a fost deja executată la momentul judecării cauzei sau inculpatul minor se află încă în executarea măsurii respective, iar din noua măsură educativă stabilită trebuie să se deducă perioada deja executată de inculpatul minor în baza primei hotărâri judecătorești.

Prin urmare, Curtea consideră că instanța de fond a soluționat în mod judicios situația antecedentelor penale ale inculpatului minor ... și că nu se impune reformarea sentinței penale apelate prin prisma acestui motiv de apel.

**II**. Cât priveşte cuantumul pedepselor aplicate inculpaţilor **-** Curtea apreciază că acestea au fost just individualizate în raport cu criteriile prevăzute de art. 74 din Codul penal, instanţa ţinând seama de circumstanțele personale ale inculpaţilor, dar și circumstanțele reale ale săvârșirii faptei, apreciindu-se că reinserţia socială se poate realiza doar prin aplicarea unor pedepse cu închisoarea.

În mod corect prima instanţă a avut în vedere perseverenţa infracţională a inculpatului ... care, în ciuda vârstei, a fost condamnat pentru multiple infracţiuni şi nu a înţeles să-şi corijeze comportamentul în sensul respectării normelor de convieţuire socială.

De asemenea, s-a avut în vedere caracterul repetat al faptelor, modul conjugat în care au acţionat inculpaţii, valoarea prejudiciului cauzat, conduita acestora pe parcursul procesului penal (poziţia oscilantă, neprezentarea în faţa instanţei de judecată, încercarea de tergiversare a soluţionării cauzei).

Prin urmare, nu se impune reducerea pedepselor la limita minimă prevăzută de textul de lege şi cu atât mai mult, sub această limită, ca urmare a reţinerii în favoarea inculpaţilor a dispoziţiilor art. 76 alin. 1 Cod penal. În acest sens, se constată că la dosarul cauzei nu există împrejurări cărora instanţa să le atribuie caracterul unor circumstanţe atenuante.

Fermitatea cu care o pedeapsă este aplicată şi pusă în executare, intensitatea şi generalitatea dezaprobării morale a faptei şi făptuitorului, condiţionează caracterul preventiv al pedepsei care, totdeauna, prin mărimea privaţiunii, trebuie să reflecte gravitatea infracţiunii şi gradul de vinovăţie a făptuitorului.

Numai o pedeapsă justă şi proporţională este de natură să asigure atât exemplaritatea cât şi finalitatea acesteia, prevenţia specială şi generală.

În ceea ce priveşte modalitatea de executare a pedepselor aplicate, Curtea constată că:

- pedeapsa rezultantă ce urmează a fi aplicată inculpatului ... nu poate fi executată decât efectiv – atât prin prisma perseverenţei infracţionale a acestuia, cât şi a cuantumului pedepsei;

- în ceea ce-l priveşte pe inculpatul ..., executarea efectivă a pedepsei aplicate în prezenta cauză pare disproporţionată raportat la pericolul social al faptelor imputate, la împrejurările concrete ale săvârşirii acestora, dar şi la persoana inculpatului. Astfel, faptele au fost săvârşite în urmă cu mai mult de cinci ani, iar ulterior, inculpatul nu a mai recidivat în comportamentul infracţional.

Cât priveşte aspectele de ordin personal, Curtea observă că inculpatul este o persoană tânără, şi-a întemeiat o familie, are doi copii minori iar în faza de urmărire penală a recunoscut şi regretat fapta comisă. Mai mult, a încheiat un acord de mediere cu una dintre persoanele vătămate, acoperind valoarea prejudiciului material cauzat.

Apreciem aşadar că scopul pedepsei poate fi atins şi prin suspendarea sub supraveghere a executării acesteia, în condiţiile art. 91 Cod penal, fiind întrunite cumulativ condiţiile legale întrucât pedeapsa stabilită este mai mică de 3 ani închisoare, iar inculpatul nu a mai fost condamnat anterior. Mai mult, acesta şi-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunităţii, iar în raport de persoana sa, de conduita avută anterior săvârşirii infracţiunii, de eforturile depuse pentru înlăturarea sau diminuarea consecinţelor infracţiunii, precum şi de posibilităţile de îndreptare, Curtea apreciază că aplicarea imediată a unei pedepse nu este necesară, dar se impune supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată.

Pentru toate considerentele expuse, nefiind constatate alte motive de nelegalitate sau netemeinicie a sentinţei apelate, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) Cod procedură penală, va admite apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Galaţi şi de inculpatul ... împotriva sentinţei penale nr. 1050/28.06.2019 a Judecătoriei Galaţi pe care o va desfiinţa în parte şi, în rejudecare:

1. Cu privire la inculpatul ...:

Va constata că faptele săvârşite de inculpatul ... ce fac obiectul prezentei cauze se află în concurs real cu:

- faptele pentru care inculpatul ... a fost condamnat prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați, definitivă la data de 07.02.2017 prin neapelare;

- faptele săvârșite de inculpatul ... la data de 07.03.2015, 19.05.2015 și 25.10.2016 pentru care a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare.

Va constata că fapta săvârșită la data de 23.06.2017 pentru care inculpatul ... a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare se află în stare de recidivă postcondamnatorie față de pedeapsa rezultantă de 2 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați (fiind îndeplinite condițiile recidivei față de fiecare pedeapsă în parte din cele supuse contopirii).

Va decontopi:

- pedeapsa rezultantă de 3 ani închisoare, aplicată prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare, în pedepsele componente, cu înlăturarea sporului;

- pedeapsa rezultantă de 2 ani închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați în cele două pedepse componente, cu înlăturarea sporului de 6 luni închisoare.

Va menţine anularea suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicate prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați, definitivă la data de 07.02.2017 prin neapelare, dispusă în temeiul art. 97 alin. 1 Cod penal prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare.

În temeiul art. 40 alin. 1 Cod penal, în referire la art. 38 alin. 1 – 39 alin. 1 lit. b) Cod penal, va contopi:

- cele trei pedepse de câte 2 ani şi 6 luni închisoare aplicate în prezenta cauză;

- cele trei pedepse de câte 6 luni închisoare aplicate prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi,definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare pentru faptele săvârșite la datele de 07.03.2015, 19.05.2015 și 25.10.2016;

- cele două pedepse de câte 1 an şi 6 luni închisoare, aplicate prin sentința penală nr. 34/10.01.2017 a Judecătoriei Galați, definitivă la data de 07.02.2017 prin neapelare;

urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, de 2 ani şi 6 luni închisoare, sporită cu o treime din totalul celorlalte pedepse (3 ani şi 2 luni închisoare) – rezultând o pedeapsă de 5 ani şi 8 luni închisoare (R1).

În temeiul art. 43 alin. 1 Cod penal, la pedeapsa rezultantă astfel aplicată, va adăuga pedeapsa de 6 luni închisoare aplicată prin sentinţa penală nr. 179/03.04.2018 a Tribunalului Galaţi, definitivă la data de 03.05.2018 prin neapelare pentru fapta săvârșită la data de 23.06.2017, inculpatul urmând a executa noua rezultantă - 6 ani şi 2 luni închisoare (R2).

În temeiul art. 404 alin. 4 lit. a) Cod procedură penală și art. 72 alin. 1 Cod penal,va deduce din pedeapsa rezultantă stabilită reținerea de 24 de ore din data de 04.02.2015 și durata executată de la 06.03.2018 la zi.

Urmează a fi anulat mandatul de executare nr. 224/2018 din 05.03.2018 emis în baza sentinţei penale nr. 179/2018 a Tribunalului Galaţi şi va dispune emiterea unui nou mandat de executare, în baza prezentei decizii.

1. Cu privire la inculpatul ...:

Va descontopi pedeapsa rezultantă de 3 ani aplicată în cauză.

În temeiul art. 396 alin. 6 Cod procedură penală, în referire la art. 16 alin. 1 lit. g) Cod procedură penală, va dispune încetarea procesului penal pornit împotriva inculpatului ... pentru săvârşirea infracţiunii de *furt calificat* prevăzută de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1) lit. d) din Cod Penal şi alin. 2 lit. d) din Cod Penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) din Cod Penal (fapta din 20.09.2014 în dauna persoanei vătămate ...) ca urmare a încheierii unui acord de mediere.

În temeiul dispoziţiilor art. 91 Cod penal, va dispune suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani şi 3 luni închisoare aplicate inculpatului ...pentru săvârşirea infracţiunii de furt calificat prevăzute de art. 228 alin. 1 - 229 alin. 1 lit. d) şi alin. 2 lit. b) Cod penal, cu aplicarea art. 77 lit. a) şi d) Cod penal (faptă din 07-10.06.2014, persoană vătămată ...)pe durata unui termen de supraveghere de 3 ani, stabilit conform dispoziţiilor art. 92 Cod penal.

În temeiul art. 93 alin. 1 Cod penal, pe durata termenului de supraveghere inculpatul ... va respecta următoarele măsuri de supraveghere:

- să se prezinte la Serviciul de Probaţiune ..., la datele fixate de acesta;

- să primească vizitele consilierului de probaţiune desemnat cu supravegherea sa;

- să anunţe, în prealabil, schimbarea locuinţei şi orice deplasare care depăşeşte 5 zile;

- să comunice schimbarea locului de muncă;

- să comunice informaţii şi documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existenţă.

În temeiul art. 93 alin. 2 lit. b) Cod penal, pe durata termenului de supraveghere, inculpatul ... va respecta următoarea obligaţie: să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către serviciul de probaţiune sau organizat în colaborare cu instituţii din comunitate.

În temeiul art. 93 alin. 3 Cod penal, se va impune inculpatului, pe parcursul termenului de supraveghere, obligaţia de a presta muncă neremunerată în folosul comunităţii din localitatea ..., judeţul ... (în cadrul Bibliotecii Judeţene „...” sau D.G.A.S.P.C.) pe o perioadă de 60 de zile lucrătoare.

În temeiul art. 404 alin. 2 Cod procedură penală şi art. 91 alineat 4 Cod penal, va atrage atenţia inculpatului asupra dispoziţiilor art. 96 Cod penal.

Va înlătura dispoziţia de obligare a inculpatului ..., în solidar cu inculpatul ..., la plata sumei de 9.000 lei cu titlu de daune materiale către partea civilă ...

**3.** Cu privire la inculpatul ...:

În temeiul art. 127 Cod penal, rap la art. 72 Cod penal, va deduce din măsura educativă aplicată inculpatului ... perioada executată de la 27.04.2017 la 28.11.2017.

În temeiul art. 421 alin. 1 pct. 1 lit. b) Cod procedură penală, va fi respins ca nefondat apelul declarat de inculpatul ... împotriva sentinţei penale nr. 1050/28.06.2019 a Judecătoriei Galaţi.

Vor fi menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei penale apelate care nu sunt contrare prezentei decizii.

În temeiul art. 272 Cod procedură penală, onorariul apărătorului desemnat din oficiu va fi avansat din fondurile Ministerului Justiţiei, către Baroul Galaţi.

În temeiul art. 275 alin. 2 Cod procedură penală va fi obligat inculpatul ... la plata sumei de 200 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare în apel.

În temeiul art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare avansate de către stat, vor rămâne în sarcina acestuia.

**7. Titlu:** Pedepse complementare

**Cuprins pe materii:** Drept penal. Partea generală

**Legislaţie relevantă:** art. 45 alin. 5 Cod penal, art. 66 Cod penal, art. 67 alin. 1 Cod penal

**Rezumat:** *Instanţa nu poate să aplice direct o pedeapsă accesorie rezultantă, potrivit dispoziţiilor art. 45 alin. 5 Cod penal, fără ca în prealabil să aplice câte o astfel de pedeapsă pe lângă fiecare dintre pedepsele principale.*

*Neaplicarea pedepsei complementare prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, este un aspect de netemeinicie a hotărârii atacate şi nu unul de nelegalitate.*

*Decizia penală nr. 1300/A/14.11.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 137 din data de 10.07.2019 a Judecătoriei Târgu Bujor s-au dispus următoarele:

A fost admisă cererea formulată de inculpata ... privind judecata cauzei conform procedurii prevăzută de art. 375 rap. la art. 374 alin. 4 Cod procedură penală.

A fost condamnată inculpata ... pentru săvârşirea infracţiunii de tratamente aplicate minorului, prev. de art. 197 Cod penal, cu aplicarea art. 396 alin. 10 Cod procedură penală la o pedeapsă de 2 (doi) ani închisoare (persoană vătămată ...).

În baza art. 67 Cod penal s-a aplicat inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b, Cod penal pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 197 Cod penal cu aplic. art. 396 alin. 10 Cod penal a fost condamnată inculpata ... la 2 (doi) ani închisoare (persoana vătămată ...).

În baza art. 67 Cod penal s-a aplicat inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 38, art. 39 Cod penal, au fost contopite pedepsele aplicate inculpatei, aceasta urmând să execute pedeapsa cea mai grea de 2 (doi) ani închisoare sporită cu 1/3 din cealaltă, respectiv cu 8 luni, în final 2 (doi) ani şi 8 (opt) luni închisoare.

În baza art. 45 alin. 3 lit. a Cod penal, art. 67 Cod penal s-a aplicat inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b, Cod penal pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 65 Cod penal s-a aplicat inculpatei pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal de la rămânerea definitivă a prezentei şi până la executarea sau considerarea executată a pedepsei principale.

În temeiul disp. art. 91 şi art. 92 Cod penal s-a dispus suspendarea executării sub supraveghere a pedepsei închisorii şi a pedepsei accesorii pe durata unui termen de supraveghere de 3 (trei) ani.

Conform disp. art. 93 alin. 1 Cod penal, pe durata termenului de supraveghere, inculpata a fost obligată să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

a) să se prezinte la serviciul de probaţiune Galaţi, la datele fixate de acesta;

b) să primească vizitele consilierului de probaţiune desemnat cu supravegherea sa;

c) să anunţe, în prealabil, schimbarea locuinţei şi orice deplasare care depăşeşte 5 zile;

d) să comunice schimbarea locului de muncă;

e) să comunice informaţii şi documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existenţă.

Conform disp. art. 93 alin. 2 Cod penal s-a impus inculpatei să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către Serviciul de Probaţiune ... sau organizat în colaborare cu instituţii din comunitate.

Conform disp. art. 93 alin. 3 Cod penal, pe parcursul termenului de supraveghere, inculpata a fost obligată să presteze o muncă neremunerată în folosul comunităţii pe o perioadă de 60 de zile în cadrul Primăriei ... sau Şcoala Gimnazială ...

S-a atras atenţia inculpatei asupra dispoziţiilor art. 96 Cod penal.

S-a luat act de faptul că nu există constituire de parte civilă în cauză.

În baza disp. art. 274 alin. 1 Cod procedură penală a fost obligată inculpata la plata sumei de 800 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat pentru ambele faze ale procesului penal.

Pentru a pronunţa această hotărâre, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Tîrgu Bujor nr. 1946/P/2016 a fost trimisă în judecată inculpata ..., cercetată în stare de libertate sub aspectul săvârşirii a infracţiunii concurente de rele tratamente aplicate minorului, prev. de disp. art. 197 Cod penal cu aplicarea art. 38 alin. 1 Cod penal, cauza fiind înregistrată pe rolul Judecătoriei Tîrgu Bujor sub nr. 2267/316/2018.

În actul de sesizare a instanţei s-a reţinut următoarea situaţie de fapt: inculpata ..., în calitate de asistent maternal în grija căruia au fost plasate (începând cu data de 05.05.2010) persoanele vătămate minore ... (în vârstă de 10 ani la acel moment) și ... (în vârstă de 11 ani la acel moment), în perioada 2011-28.11.2015, a pus în primejdie gravă dezvoltarea morală și intelectuală a minorilor printr-un comportament cvasi-continuu abuziv, constând în insulte, respectiv jigniri repetate și exercitarea de numeroase violențe fizice (precum generarea unei arsuri la nivelul buzei superioare a minorei folosind o lingură încinsă, timp de un minut, în data de 28.11.2015, cauzându-i leziuni care au necesitat 7-8 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, lovituri cu palmele, pumnii și obiecte contondente aplicate ambilor copii dar în special minorei).

Pe parcursul urmăririi penale au fost administrate următoarele mijloace de probă: declarații inculpată ...; procese verbale întocmite de către organele de urmărire penală; înscrisuri constând în certificat medico-legal, sentințe civile, adrese, răspunsuri, decizii administrative, rapoarte etc.; rapoarte de expertiză psihologică; declarații martori audiați în cauză: ..., ..., ..., ...

La termenul de judecată din data de 11.06.2019, înainte de începerea cercetării judecătoreşti, instanţa a pus în vedere inculpatei ... prevederile art. 374, 375, 396 alin. 10 Cod proc. pen., aceasta declarând prin declaraţie notarială, că doreşte parcurgerea acestei proceduri şi recunoaşte fapta reţinută în sarcina sa.

Instanţa a încuviinţat parcurgerea procedurii simplificate de către inculpată.

La solicitarea instanţei, la dosarul cauzei s-a depus fişa de cazier judiciar a inculpatei ...

Analizând probatoriul administrat în cauză, instanţa a reţinut următoarele:

Situaţia de fapt:

Inculpata ..., în calitate de asistent maternal în grija căruia au fost plasate (începând cu data de 05.05.2010) persoanele vătămate minore ... (în vârstă de 10 ani la acel moment) și ... (în vârstă de 11 ani la acel moment), în perioada 2011-28.11.2015, a pus în primejdie gravă dezvoltarea morală și intelectuală a minorilor printr-un comportament cvasi-continuu abuziv, constând în insulte, respectiv jigniri repetate și exercitarea de numeroase violențe fizice (precum generarea unei arsuri la nivelul buzei superioare a minorei folosind o lingură încinsă, timp de un minut, în data de 28.11.2015, cauzându-i leziuni care au necesitat 7-8 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, lovituri cu palmele, pumnii și obiecte contondente aplicate ambilor copii, dar în special minorei).

Cu ocazia audierii persoanei vătămate ..., aceasta a declarat că din anul 2010, împreună cu fratele său ..., au fost daţi spre creştere şi educare inculpatei, care locuiește în satul ..., comuna ..., judeţul ...

Totodată, victima a precizat ca începând cu anul 2011, inculpata ... şi-a schimbat comportamentul faţă de ea, motivat de faptul că fratele său ... avea note mai bune la şcoală.

În acest sens, de la reproşuri s-a ajuns la jigniri, folosind cuvinte ca „proastă” sau „handicapată” şi alte expresii vulgare. Pe parcurs, în mod progresiv, s-a ajuns la agresiuni fizice, în sensul că atunci când lua note mici o lovea cu palmele peste faţă şi cu pumnul în zona costală dreaptă, dar nu avea curajul să spună nimănui de frica inculpatei, care putea să devină şi mai violentă.

Când aceasta voia să o lovească trimitea persoana vătămată ... şi pe soţul inculpatei ... să facă diverse treburi, tocmai ca să nu se audă ce se întâmpla cu ea.

Totodată, victima a reliefat faptul că aceste agresiuni se întâmplau cam de trei ori pe săptămână și că uneori era lovită şi cu un cleşte metalic în zona coastelor, în partea dreaptă şi cu o coadă din lemn de la o mătură.

De asemenea, persoana vătămată a relatat că în luna decembrie 2015, într-o zi de marţi a ajuns acasă în satul ..., iar inculpata a pus apa la încălzit într-o oală spunând că vrea să facă cafea.

După ce apa a dat în clocot, inculpata a introdus o lingură de lemn în oală, iar după ce şi lingura s-a încălzit puternic, i-a aplicat-o pe buza superioară timp de aproximativ un minut, provocându-i o rană, ce a necesitat pentru vindecare 7-8 zile de îngrijiri medicale conform certificatului medico-legal nr. 1638/A2-D din 04.12.2015, emis de Serviciul de Medicină Legală ...

Când a revenit la şcoală în cadrul Colegiului Tehnic „...” ..., doamna dirigintă, martora ... a observat rana, şi-a dat seama că se petrecuse ceva grav şi a luat legătură cu doamna psiholog, martora ...

Nu în ultimul rând, persoana vătămată ... a declarat că în vara anului 2014, a fost martoră când inculpata l-a lovit pe fratele său cu coada din lemn a unei mături, peste picioare provocându-i urme, întrucât aflase că el dăduse foc la patul unui coleg din internat, iar alteori auzea când fratele ei era făcut „handicapat” de către inculpată.

Cu ocazia audierii persoanei vătămate ..., acesta a declarat că împreună cu sora sa, persoana vătămată ..., în perioada 2010 - decembrie 2015, s-au aflat în grija inculpatei, la locuința acesteia din satul ..., comuna ..., judeţul ...

În continuare, acesta a precizat că începând cu anul 2011 sau 2012, inculpata a început să aibă un comportament violent faţă de cei doi fraţi, adresându-le şi cuvinte precum „boule, handicapatule, prostule”, limbaj ce a determinat-o pe persoana vătămată ... să fie introvertită şi să nu mai comunice atât de mult cu alte persoane.

De asemenea, erau situaţii când sora lui era bătută cu palmele peste faţă, cu pumnii în spate şi coaste, apucată de păr și târâtă pe jos.

Totodată, persoana vătămată ... a mai precizat că sora sa a fost lovită de inculpată cu un cleşte metalic şi cu o coadă din lemn a unei mături peste corp, comportamente violente la care inculpata recurgea săptămânal.

Mai mult, persoana vătămată ... a declarat că în luna mai a anului 2014, a avut un incident la căminul Liceului ..., unde era cazat, iar când s-a întors acasă, pe motiv că o făcea de râs, inculpata l-a lovit cu pumnii, cu un băţ peste picioare şi fund, provocându-i mai multe vânătăi și cu palmele peste faţă, oprindu-se doar atunci când au început să o doară mâinile de la câte lovituri aplicaseră.

Nu în ultimul rând, victima a mai declarat că, în data de 04.12.2015, a văzut-o pe sora sa, persoana vătămată ..., având o rană la buza superioară, iar aceasta i-a povestit că fusese arsă cu o lingură încinsă de inculpată.

Audiată fiind, martora ..., dirigintele persoanei vătămate ..., aceasta a declarat că a cunoscut-o pe minora în cauză începând cu luna septembrie 2015, când a venit în clasa a IX-a profesională din cadrul Colegiului „...” ...

În luna decembrie 2015, în timpul unei ore de curs a văzut-o pe persoana vătămată ... plângând, dar aceasta nu a vrut să spună ce se întâmplase cu ea, iar în aceste condiţii a sesizat psihologul şcolar, pe martora ...

Audiată fiind martora ..., psiholog şcolar în cadrul Liceului „...” ..., aceasta a declarat faptul că spre sfârşitul lunii noiembrie 2015, a fost contactată de persoana vătămată ... care şi-a manifestat dorinţa de a primi consiliere psihologică.

Astfel, la începutul lunii decembrie 2015, a primit-o în cabinetul psihologic al liceului pe ... Cu aceasta ocazie a aflat, că împreuna cu fratele său, persoana vătămată ..., minorii se aflau în plasament la inculpată, la locuința sa din satul ..., comuna ..., judeţul ...

De asemenea, martora ... a aflat că inculpata avea un comportament violent faţă de cei doi minori, iar pe persoana vătămata ... a ars-o cu o lingura încinsă, pe buza superioară.

Pentru a i se confirma aspectele sesizate, martora ... a invitat şi persoana vătămată ... la discuţii, ocazie cu care a aflat că aspectele relatate de sora sa se confirmă, spunându-i martorei că, în timp, ambii minori au fost supuși unor violenţe fizice și psihice de către inculpată.

Martora ... a mai precizat că, în urma discuţiilor purtate cu cei doi minori, a chemat-o şi pe inculpată la discuții, iar aceasta i-a recunoscut că uneori îi mai lovea pe cei doi minori, pentru că erau neascultători, iar persoana vătămată ... nu-i răspundea la telefon.

Totodată, inculpata i-a mai confirmat martorei că era normal să-i mai lovească întrucât aşa a procedat şi cu proprii copii.

Aflând cele întâmplate, martora, în calitate de psiholog şcolar a sesizat D.G.A.S.P.C. ...

Cu ocazia audierii martorei ..., a rezultat faptul că aceasta lucrează în calitate de pedagog şcolar în cadrul Liceului „...” ...

Martora a precizat că la începutul anului şcolar 2015-2016, în căminul liceului au fost cazate și cele două persoane vătămate minore, care la data respectivă se aflau în plasament la inculpată.

După aproximativ o lună de zile, martora a observat o schimbare în comportamentul celor doi copii, în special în privința persoanei vătămate ... în sensul că devenise retrasă și reticentă social, găsind-o adesea plângând.

În acest context, martora a aflat de la colegele sale că persoana vătămată ... se trezea noaptea din somn plângând.

Aceste aspecte le-a sesizat psihologului şcolar din cadrul Liceului „...”, martora ...

Totodată, din audiere a rezultat faptul că la unele dintre şedinţele de consiliere, la care a participat şi martora, din discuţiile cu cele două victime a reieșit că aceștia erau bătuți, maltrataţi fizic şi psihic de inculpată.

Persoana vătămata ... prezenta pe spate vânătăi, la fel pe mâini şi pe picioare, spunându-le că fusese bătută de inculpată.

De acelaşi tratament avea parte şi cealaltă persoană vătămată, ...

Martora ... a mai declarat că la începutul lunii decembrie 2015, persoana vătămată ... prezenta o rană, pe buza superioară, ea spunând că fusese arsă cu o lingură de către inculpată.

În aceste condiţii, a fost sesizată D.G.A.S.P.C. ...

Cu ocazia audierii, martora ... a declarat faptul că în anul şcolar 2015-2016, a fost detașată pe postul de psiholog şcolar în cadrul Liceului „...” ...

În perioada noiembrie-decembrie 2015, a efectuat mai multe şedinţe de consiliere psihologică de grup, cu elevii din cadrul internatului, ocazie cu care a remarcat-o pe persoana vătămată ..., ca fiind foarte retrasă, aceasta necomunicând nici măcar la solicitare, iar limbajul nonverbal trăda o suferinţă psihică.

În aceste condiţii martora şi-a dat seama că ceva nu este în regulă, motiv pentru care a invitat-o în cabinetul şcolar pe persoana vătămată ...

Pe parcursul şedinţelor de consiliere individuală, aceasta a afirmat, că în una din zile, inculpata a încins în foc un cleşte metalic, după care cu acest instrument încins a pișcat-o de umăr, această relatare a victimei minore marcând-o profund pe martoră.

Martora a mai declarat că a încercat să ia legătura cu inculpata, dar nu a reuşit întrucât nu i-a răspuns la telefon.

În acest context, a continuat monitorizarea victimei și a discutat și cu cealaltă persoană vătămată ..., care i-a confirmat faptul că inculpata avea un comportament violent.

Totodată, martora și-a dat seama că ... era abuzată fizic şi emoţional.

De la martora ..., martora ... a aflat că persoana vătămată ... fusese arsă pe buza superioară de inculpată cu o lingura încinsă.

Aflând de abuzurile fizice şi psihice la care erau supuși cei doi minori, martora a decis să sesizeze D.G.A.S.P.C. ...

În contextul prezentat mai sus, în urma sesizărilor făcute, la data de 10.12.2015, D.G.A.S.P.C. ... i-a retras inculpatei calitatea de asistent maternal profesionist inculpatei.

Totodată, prin sentința civilă a Tribunalului Galați din 06.05.2016, s-a dispus, în mod definitiv, încredințarea persoanelor vătămate minore, în regim de plasament, asistentului maternal profesionist ...

În vederea determinării stării psihologice actuale a persoanei vătămate minore ..., precum şi determinarea existenţei elementelor de stres post-traumatic şi dacă acţiunile inculpatei au adus atingere dezvoltării intelectuale sau morale a persoanei vătămate, s-a solicitat Cabinetului Individual de Psihologie „...”, efectuarea în cauză a unei expertize psihologice judiciare.

În urma efectuării expertizei psihologice, s-a întocmit raportul cu nr. 0185433 din care a rezultat că din punct de vedere psiho-emoţional, în cazul persoanei vătămate ..., s-a remarcat timiditate, reţinere, momente de inhibiţie emoţională, neîncredere în semeni, stare de complexare semnificativă, cu agresivitate latentă, neîncredere în sine, imaturitate socio-afectivă, cu impact asupra comportamentului în familie/societate în general, care sunt de natură a fi fost potentate în structurarea lor de experienţele la care a fost supusă pe timpul cât s-a aflat în plasament la inculpată.

În acest sens, grăitor este punctul nr. 3 al raportului, prin care s-a reținut că:

„Maniera de relatare a minorei a experienţei de abuz fizic la care se face referire este de natură să confirme existenţa/veridicitatea faptelor petrecute.

(...)

Astfel, această experienţă va rămâne în memoria afectivă a minorei cu implicaţii negative în plan evolutiv.

Elementele menţionate mai sus, de caracterizare a stării psihologice actuale a minorei sunt în legătură de cauzalitate directă cu fapta investigată în prezent.

Chiar dacă, după cum s-a precizat anterior, istoricul de viață al minorei (din primii ani ai copilăriei până în prezent) include şi alte aspecte psihovulnerabilizante, experienţa violentei fizice extreme folosite premeditat de către asistentul maternal ..., cu scopul de pedepsire a minorei, determină urmări negative, în special în planul dezvoltării raţionamentului moral al minorei.

... a fost pedepsită fizic, cu violenţa semnificativă şi premeditate (ea îşi amintea şi povestea cu detalii aspectele de la intrarea ei în bucătărie, pregătirea/fierberea apei de către asistentul maternal, încingerea lingurii în momentul arsurii, cu menţionarea că inculpata i-a spus să stea pe pat şi să nu ţipe, pentru că ea e vinovată şi trebuie să-si accepte pedeapsa.

Pentru aceleași considerente, în cazul persoanei vătămate ... a fost întocmit raportul de expertiză psihologică nr. 0185434, de către psiholog ..., din care a rezultat că:

„Întreaga experienţă a plasamentului familial la ... a fost de natură să fragilizeze personalitatea adolescentului ...

La nivel declarativ, raportarea adolescentului la situaţia fapta greșită/reprobabilă şi consecinţele ei este funcţională, el apreciind că uneori sancţiunile sunt constructive, dar subliniind faptul că niciodată nu este justificată o pedeapsă fizică.

A interioriza noţiune de normă, utilitatea ei, face diferenţa între bine şi rău, dar se menţine riscul ca în anumite împrejurări, pe fondul unei toleranţe mai scăzute la frustrare, acţiunile sale să fie impulsiv-agresive, acest risc fiind în legătură directă cu aspectele la care a asistat sau a fost supus în timpul plasamentului la inculpata ...”.

Audiată fiind inculpata, aceasta a declarat că, începând cu data de 01.03.2010, în calitate de asistentă maternală profesionist, a preluat de la D.A.A.S.P.C. ..., persoanele vătămate ... în vârstă de 10 ani şi ... în vârstă de 12 ani.

Totodată, inculpata a negat vehement infracțiunile de care este acuzată (sub aspectul violențelor prezumtiv exercitate), menţionând doar că uneori ţipa la cei doi minori, fără a-i lovi.

De asemenea, în mod tendențios, inculpata a învederat organului de urmărire penală că persoana vătămată ... avea un coeficient de inteligență (IQ) redus, de 76.

Prin ordonanța organului de cercetare penală din data de 10.12.2015, s-a dispus începerea urmăririi penale *in rem* pentru săvârșirea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului, prev. de art. 197 Cod penal.

Prin ordonanța Parchetului de pe lângă Jud. Galați din data de 09.11.2016 s-a dispus declinarea de competență în vederea Parchetului de pe lângă Jud. Tg. Bujor.

Prin ordonanța organelor de cercetare penală din data de 02.02.2017, confirmată prin ordonanța procurorului din aceeași zi, s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale faţă de inculpata ... pentru săvârșirea a 2 (două) infracțiuni concurente de rele tratamente aplicate minorului, prev. de art. 197 Cod penal, cu aplic. art. 38 alin. (1) Cod penal.

Prin ordonanţa procurorului din data de 16.02.2018, s-a dispus punerea în mişcare a acţiunii penale împotriva inculpatei ... pentru săvârşirea a 2 (două) infracțiuni concurente de rele tratamente aplicate minorului, prev. de art. 197 Cod penal, cu aplic. art. 38 alin. (1) Cod penal.

Încadrarea juridică:

S-a reţinut că fapta inculpatei ..., care, în calitate de asistent maternal în grija căruia au fost plasate (începând cu data de 05.05.2010) persoanele vătămate minore ... și ..., în perioada 2011-28.11.2015, a pus în primejdie gravă dezvoltarea morală și intelectuală a minorilor printr-un comportament cvasi-continuu abuziv, constând în insulte, respectiv jigniri repetate și exercitarea de numeroase violențe fizice (precum generarea unei arsuri la nivelul buzei superioare a minorei folosind o lingură încinsă, timp de un minut, în data de 28.11.2015, cauzându-i leziuni care au necesitat 7-8 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, lovituri cu palmele, pumnii și obiecte contondente aplicate ambilor copii dar în special minorei) întrunesc elementele constitutive a 2 (două) infracțiuni concurente de rele tratamente aplicate minorului, prev. de art. 197 Cod penal, cu aplic. art. 38 alin. (1) Cod penal, atât sub aspectul tipicității obiective cât și sub aspectul tipicității subiective, astfel cum rezultă din aplicarea principiului *dolus ex re* la ansamblul materialului probator administrat în cauză.

Astfel, din probele administrate în cursul urmării penale a rezultat că, prin comportamentul cvasi-continuu abuziv, constând în insulte, respectiv jigniri repetate și exercitarea de numeroase violențe fizice (precum generarea unei arsuri la nivelul buzei superioare a minorei folosind o lingură încinsă, timp de un minut, în data de 28.11.2015, cauzându-i leziuni care au necesitat 7-8 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, lovituri cu palmele, pumnii și obiecte contondente aplicate ambilor copii dar în special minorei), a fost realizat elementul material al infracţiunii de rele tratamente aplicare minorilor faţă de cele două persoane vătămate. De asemenea, coroborarea probelor mai sus enunţate a dovedit existenţa unei urmări imediate ce constă în leziuni de violenţă ce au necesitat pentru vindecare un număr de 7-8 zile de îngrijiri medicale precum şi raportul de cauzalitate între elementul material şi urmarea imediată.

În privinţa laturii subiective, inculpata ... a săvârşit infracţiunea de rele tratamente aplicate minorilor cu intenţie directă.

Autoarea a săvârşit în mod intenţionat acte specifice de violenţă de natură să producă traume psihice şi leziuni fizice cu finalitatea zilelor de îngrijire medicale suferite de persoanele vătămate.

Instanţa a reţinut că în urma efectuării expertizei psihologice, s-a întocmit raportul cu nr. 0185433 din care rezultă că din punct de vedere psiho-emoţional, în cazul persoanei vătămate ..., s-a remarcat timiditate, reţinere, momente de inhibiţie emoţională, neîncredere în semeni, stare de complexare semnificativă, cu agresivitate latentă, neîncredere în sine, imaturitate socio-afectivă, cu impact asupra comportamentului în familie/societate în general, care sunt de natură a fi fost potenţate în structurarea lor de experienţele la care a fost supusă pe timpul cât s-a aflat în plasament la inculpată.

În raport de gradul de pericol social concret al faptelor, având în vedere urmările produse şi cele care s-ar fi putut produce, natura obiectului folosit, intensitatea loviturii aplicate, partea corpului vizată, instanţa a apreciat că scopul educativ preventiv al pedepsei poate fi atins prin aplicarea unei pedepse cu închisoarea cu suspendarea pedepsei sub supraveghere.

La individualizarea pedepsei ce a fost stabilită în sarcina inculpatei, instanţa a avut în vedere criteriile generale de individualizare prevăzute de art. 74 C. pen., respectiv împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, precum şi mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura şi gravitatea rezultatului produs ori a altor consecinţe ale infracţiunii, motivul săvârşirii infracţiunii şi scopul urmărit, natura şi frecvenţa infracţiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârşirea infracţiunii şi în cursul procesului penal şi nivelul de educaţie, vârsta, starea de sănătate, situaţia familială şi socială.

Astfel, instanţa s-a raportat, pe de o parte la urmarea produsă, respectiv, nu doar traumele psihice şi numărul de îngrijiri medicale de care persoanele vătămate au avut nevoie, dar şi la relaţia dintre inculpată şi persoanele vătămate.

Cu privire la latura civilă.

Instanţa a constatat că persoanele vătămate nu s-au constituit părţi civile în procesul penal până la începerea cercetării judecătoreşti.

Având în vedere persoana inculpatei care a avut o atitudine sinceră şi cooperantă în tot cursul procesului penal, instanţa a apreciat că, condamnarea la o pedeapsă cu închisoarea sub supraveghere este suficientă pentru îndreptarea inculpatului şi că aceasta nu va mai comite alte infracţiuni, însă este necesară supravegherea conduitei sale pe o perioadă determinată.

Faţă de aceste considerente, instanţa a condamnat-o pe inculpata ... pentru săvârşirea infracţiunii de tratamente aplicate minorului, prev. de art. 197 Cod penal, cu aplicarea art. 396 alin. 10 Cod procedură penală la o pedeapsă de 2 (doi) ani închisoare (persoană vătămată ...).

În baza art. 67 Cod penal a aplicat inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b, Cod penal pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 197 Cod penal cu aplic. art. 396 alin. 10 Cod penal a condamnat-o pe inculpata ... la 2 (doi) ani închisoare (persoana vătămată ...).

În baza art. 67 Cod penal a aplicat inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 38, art. 39 Cod penal, a contopit pedepsele aplicate inculpatei, aceasta urmând să execute pedeapsa cea mai grea de 2 (doi) ani închisoare sporită cu 1/3 din cealaltă, respectiv cu 8 luni, în final 2 (doi) ani şi 8 (opt) luni închisoare.

În baza art. 45 alin. 3 lit. a Cod penal, art. 67 Cod penal a aplicat inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b, Cod penal pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 65 Cod penal a aplicat inculpatei pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b, Cod penal de la rămânerea definitivă a prezentei şi până la executarea sau considerarea executată a pedepsei principale.

În temeiul disp. art. 91 şi art. 92 Cod penal a dispus suspendarea executării sub supraveghere a pedepsei închisorii şi a pedepsei accesorii pe durata unui termen de supraveghere de 3 (trei) ani.

Conform disp. art. 93 alin. 1 Cod penal, pe durata termenului de supraveghere, inculpatei i s-a impus să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

a) să se prezinte la serviciul de probaţiune Galaţi, la datele fixate de acesta;

b) să primească vizitele consilierului de probaţiune desemnat cu supravegherea sa;

c) să anunţe, în prealabil, schimbarea locuinţei şi orice deplasare care depăşeşte 5 zile;

d) să comunice schimbarea locului de muncă;

e) să comunice informaţii şi documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existenţă.

Conform disp. art. 93 alin. 2 Cod penal s-a impus inculpatei să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către Serviciul de Probaţiune ... sau organizat în colaborare cu instituţii din comunitate.

Conform disp. art. 93 alin. 3 Cod penal, pe parcursul termenului de supraveghere, inculpata a obligat-o pe inculpată să presteze o muncă neremunerată în folosul comunităţii pe o perioadă de 60 de zile în cadrul Primăriei ... sau Şcoala Gimnazială ...

S-a atras atenţia inculpatei asupra dispoziţiilor art. 96 Cod penal.

S-a luat act de faptul că nu există constituire de parte civilă în cauză.

În baza disp. art. 274 alin. 1 Cod procedură penală a obligat inculpata la plata sumei de 800 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat pentru ambele faze ale procesului penal.

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu Bujor, criticând-o pentru *nelegalitate.*

În motivele de apel formulate potrivit dispoziţiilor art. 412 Cod procedură penală, s-a susţinut că în mod nelegal prima instanţă a aplicat direct pedeapsa accesorie rezultantă, în conformitate cu art. 45 alin. 5 Cod penal, fără a o aplica mai întâi pe lângă fiecare dintre cele două pedepse principale.

Suplimentar, s-a mai invocat că inculpata ... este nedemnă să exercite profesia de care s-a folosit în momentul săvârşirii infracţiunii, solicitând aplicarea și a pedepsei complementare prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, constând în interzicerea dreptului de a ocupa funcţia, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfăşura activitatea de care s-a folosit pentru săvârşirea infracţiunii, precum și a pedepsei accesorii aferente.

În cursul cercetării judecătoreşti în apel părţile au fost citate potrivit dispoziţiilor art. 420 alin. 1 Cod procedură penală.

Instanţa de apel nu a putut proceda la ascultarea intimatei-inculpate potrivit dispoziţiilor art. 420 alin. 4 Cod procedură penală, întrucât aceasta nu s-a prezentat.

Examinând hotărârea atacată prin prisma motivelor de apel invocate şi din oficiu, sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, Curtea constată că apelul declarat în cauză de Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu Bujor este fondat.

În urma efectuării propriei analize a materialului probator administrat în cauză, Curtea constată că situaţia de fapt şi vinovăţia inculpatei pentru săvârşirea infracţiunilor deduse judecăţii au fost corect stabilite de prima instanţă, prin probele administrate în cauză, dând încadrarea juridică corespunzătoare faptei comise de acesta.

Din actele de la dosarul cauzei rezultă că în calitate de asistent maternal în grija căruia au fost plasate (începând cu data de 05.05.2010) persoanele vătămate minore ... (în vârstă de 10 ani la acel moment) și ... (în vârstă de 11 ani la acel moment), în perioada 2011-28.11.2015, inculpata ... a pus în primejdie gravă dezvoltarea morală și intelectuală a minorilor printr-un comportament cvasi-continuu abuziv, constând în insulte, respectiv jigniri repetate și exercitarea de numeroase violențe fizice (precum generarea unei arsuri la nivelul buzei superioare a minorei folosind o lingură încinsă, timp de un minut, în data de 28.11.2015, cauzându-i leziuni care au necesitat 7-8 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, lovituri cu palmele, pumnii și obiecte contondente aplicate ambilor copii dar în special minorei).

În mod judicios instanţa de fond a procedat la judecarea inculpatei potrivit procedurii abreviate prevăzute de art. 375 Cod procedură penală, fiind îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 349 alin. 2 şi art. 374 alin. 4 Cod procedură penală întrucât, înainte de începerea cercetării judecătoreşti, aceasta a solicitat aplicarea procedurii recunoaşterii învinuirii, recunoscând în totalitate săvârşirea faptelor pentru care a fost trimisă în judecată, astfel cum au fost reţinute în actul de sesizare, probele administrate în faza urmăririi penale fiind suficiente pentru aflarea adevărului şi justa soluţionare a cauzei.

Probatoriile confirmă mai presus de orice îndoială rezonabilă că faptele deduse judecăţii există în materialitatea lor, sunt prevăzute ca infracţiuni de legea penală (*rele tratamente aplicate minorului,* prev. de art. 197 Cod penal, cu aplicarea art. 38 alin. 1 Cod penal) şi au fost comise cu vinovăţie de inculpată, instanţa de control judiciar însușindu-și în totalitate concluziile judecătorului fondului în urma analizării laturii obiective şi subiective pentru infracţiunea dedusă judecăţii.

În ceea ce priveşte tipul şi cuantumul pedepselor aplicate inculpatei, dar şi modalitatea de executare a acestora,Curtea apreciază că au fost just individualizate în raport cu criteriile de individualizare prevăzute de art. 74 din Codul penal, instanţa ţinând seama de circumstanțele personale ale inculpatei, dar și de circumstanțele reale ale săvârșirii faptelor, apreciindu-se că reinserţia socială se poate realiza doar prin aplicarea unor pedepse cu închisoarea, a căror executare să fie suspendată.

Critica de nelegalitate formulată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu Bujor este fondată în opinia Curţii.

Astfel, potrivit art. 45 alin. 5 Cod penal *Dacă pe lângă pedepsele principale au fost stabilite una sau mai multe pedepse accesorii, se aplică dispoziţiile alin. 1-3, pedeapsa accesorie rezultantă executându-se până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.*

În speţa de faţă, prima instanţă a aplicat direct o pedeapsă accesorie rezultantă potrivit dispoziţiilor art. 45 alin. 5 Cod penal, fără ca în prealabil să aplice câte o astfel de pedeapsă pe lângă fiecare dintre cele două pedepse principale – aspect ce se impune a fi reformat.

Cât priveşte neaplicarea pedepsei complementare prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, în opinia Curţii acesta este un aspect de netemeinicie a hotărârii atacate.

Potrivit art. 67 alin. 1 Cod penal „*Pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi poate fi aplicată dacă pedeapsa principală stabilită este închisoarea sau amenda şi instanţa constată că, faţă de natura şi gravitatea infracţiunii, împrejurările cauzei şi persoana infractorului, această pedeapsă este necesară*.“

În cauză, inculpata ... a săvârşit cele două infracţiuni de rele tratamente aplicate minorului în calitatea sa de asistent maternal – persoană care, potrivit legii, are obligaţia de a asigura prin activitatea pe care o desfășoară la domiciliul său creșterea, îngrijirea și educarea, necesare dezvoltării armonioase a [copiilor](https://ro.wikipedia.org/wiki/Copil) pe care îi primește în plasament sau încredințare.

Fapta inculpatei este gravă, aceasta exercitând în mod constant, pe parcursul mai multor ani, violenţe fizice şi psihice asupra unor minori cu vârste de 10, respectiv 11 ani, care au rămas în memoria afectivă a acestora cu implicaţii negative în plan evolutiv.

Prin urmare, față de natura şi gravitatea infracţiunilor, împrejurările cauzei şi persoana inculpatei, Curtea apreciază că, pentru a se asigura pe deplin atingerea scopului educativ-preventiv al pedepsei, este necesară aplicarea faţă de inculpata ... și a pedepsei complementare a interzicerii exercitării dreptul de a ocupa funcţia, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfăşura activitatea de care s-a folosit pentru săvârşirea infracţiunii, prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, respectiv de a exercita profesia de asistent maternal de care s-a folosit la comiterea infracțiunii de rele tratament aplicate minorului, aceasta fiind nedemnă de a mai exercita profesia respectivă.

Apreciem, prin urmare, că hotărârea apelată este netemeinică cu privire la omisiunea aplicării pedepsei complementare prevăzută de art. 66 alin. 1 lit. g) Cod penal, precum și a pedepsei accesorii aferente.

Pentru considerentele dezvoltate mai sus, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a Cod de procedură penală,va fi admis apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu Bujorîmpotriva sentinţei penale nr. 137 din 10.07.2019 a Judecătoriei Târgu Bujor.

Va fi desfiinţată în parte sentinţa penală apelată şi, în rejudecare:

În temeiul art. 67 alin. 1 Cod penal, urmează a fi aplicată inculpatei ..., pe lângă fiecare dintre cele două pedepse principale şi pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. g Cod penal, pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În temeiul art. 45 alin. 3 lit. a) Cod penal, va aplica pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a), b) şi g) Cod penal, pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

Va aplica inculpatei ... pe lângă fiecare dintre cele două pedepse principale şi pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 65 alin. 1 Cod penal, în referire la art. 66 alin. 1 lit. a), b) şi g) Cod penal.

În temeiul art. 45 alin. 5 Cod penal, va aplica pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 65 alin. 1 Cod penal, în referire la art. 66 alin. 1 lit. a), b) şi g) Cod penal.

Vor fi menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei apelate care nu contravin prezentei decizii.

În temeiul art. 272 Cod procedură penală și art. 275 alin. 6 Cod procedură penală, va dispune ca onorariile apărătorilor desemnaţi din oficiu să fie avansat din fondurile Ministerului Justiţiei, către Baroul Galaţi.

În temeiul dispozițiilor art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare avansate de către stat în apel vor rămâne în sarcina acestuia.

**8. Titlu:** Individualizarea sancțiunii amenzii. Stabilirea cuantumului amenzii prin sistemul zilelor-amendă.

**Cuprins pe materii:** Pedepsele. Amenda. Individualizarea pedepselor

**Indice alfabetic:** - pedepsele

- amenda

- individualizarea pedepselor

**Legislaţie relevantă:** art. 158, 159 Cod penal

**Rezumat:** *Potrivit dispozițiilor art. 61 al. 1 și 2 Cod penal, amenda constă în suma de bani pe care condamnatul este obligat să o plătească statului, iar cuantumul amenzii se stabilește prin sistemul zilelor-amendă, suma corespunzătoare unei zile-amendă, cuprinsă între 10 lei și 500 lei, înmulțindu-se cu numărul zilelor amendă, care este cuprins între 30 de zile și 400 de zile.*

*Stabilind în mod direct cuantumul amenzii, fără a se raporta la un număr de zile-amendă și fără a menționa care este suma corespunzătoare unei zile-amendă, instanța de fond a pronunțat o hotărâre nelegală ce se impune a fi reformată.*

*Decizia penală nr. 1334/A/20.11.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 1373/19.09.2019 a Judecătoriei Galați, în baza art. 253 al. 1 Cod penal, a fost condamnat inculpatul ..., la pedeapsa cu amenda în sumă de 6000 lei, pentru săvârşirea infracțiunii de „distrugere” (faptă din 01.02.2017).

În baza art. 67 alin. (1) rap. la art. 66 alin. (1) lit. a, b Cod penal, s-a interzis inculpatului ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor 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, pe o perioadă de 3 ani, de la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, conform art.68 alin. (1) lit. a Cod penal.

În baza art. 63 alin. (1) din C. pen., s-a atras atenția inculpatului că, în cazul neexecutării cu rea-credință a pedepsei amenzii, numărul zilelor-amendă neexecutate se înlocuiește cu un număr corespunzător de zile de închisoare. Potrivit art. 559 alin. (1) Cod procedură penală recipisa de plată integrală a amenzii penale se depune la judecătorul delegat cu executarea, în termen de 3 luni de la rămânerea definitivă a hotărârii.

S-a constatat că infracțiunea dedusă judecății în prezenta cauza este concurentă cu infracțiunea pentru care inculpatul a fost condamnat definitiv la pedeapsa amenzii penale în sumă de 1400 lei, prin sentința penală nr. 446 din 09.03.2018 a Judecătoriei Galați, dosar nr. 19609/233/2017, definitivă prin neapelare la data de 03.04.2018.

În baza art. 40 al. (1) Cod penal, în referire la art. 39 alin. (1) lit. c Cod penal, au fost contopite cele două pedepse aplicate, inculpatul ... urmând a fi condamnat în final, la pedeapsa cu amendă penală în cuantum de 6466,66 lei.

În baza art. 40 al. (3) Cod penal, s-a constatat că inculpatul a achitat amenda penală de 1400 de lei în baza chitanței seria ... 306 nr. 10000653218/08.10.2018, astfel încât, s-a scăzut din amenda totală de 6466,66 lei, suma de 1400 lei, urmând ca inculpatul să plătească restul rămas de 5066,66 lei.

În baza art. 45 alin. (1) C.pen. rap. la art. 66 alin. (1) lit. a și b C.pen., s-a aplicat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor 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, pe o perioadă de 3 ani, de la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, conform art.68 alin. (1) lit. b Cod penal. A fost admisă acțiunea civilă formulată de către partea civilă ... A fost obligat inculpatul la plata către partea civilă a sumei de 1542,31 lei, reprezentând daune materiale.

În baza art. 274 alin. (1) Cod procedură penală, a fost obligat inculpatul la plata sumei de 200 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare către stat, din care suma de 100 lei reprezintă cheltuieli judiciare avansate de stat pentru faza de urmărire penală.

Pentru a pronunţa această sentinţă instanţa de fond a reţinut următoarele:

Prin rechizitoriul nr. 256/P/2017 din data de 04.04.2019 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Galați, Judecătoriei Galaţi la data de 10.04.2019, sub nr. 7029/233/2019, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului ..., pentru săvârşirea infracţiunii de „distrugere”, prevăzută și pedepsită de art. 253 alin. (1) Cod penal cu aplicarea art. 41 al. 1 Cod penal.

Prin actul de sesizare s-a reținut că inculpatul ..., în data de 01.02.2017, aflat în incinta agenţiei de pariuri care aparține ..., situată în mun. ..., str. …, cartier ..., tronson …, a lovit cu pumnul un aparat de joc tip slot machine, aparţinând persoanei vătămate ..., spărgând astfel monitorul aparatului și creând persoanei vătămate un prejudiciu de 1542,31 lei.

În cursul urmăririi penale s-au administrat următoarele mijloace de probă, fiind depuse la dosar: înregistrări video și procesele-verbale de redare a acestora, declarațiile de suspect/inculpat date de ..., declarație martor ..., declaraţie martor ...

Date privind desfășurarea urmăririi penale:

La data de 28.04.2017, a fost trimisă prin poștă către organele de urmărire penală, plângerea prealabilă formulată de persoana vătămată ..., cu privire la săvârșirea infracțiunii de distrugere, prevăzută de art. 253 al. 1 C.pen., faptă din data de 01.02.2017.

Prin ordonanța din data de 11.05.2017, s-a dispus începerea urmăririi penale in rem, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de distrugere, prevăzută de art. 253 al. 1 din Codul Penal.

Prin ordonanța procurorului din data de 01.11.2017, s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspectul ..., pentru săvârșirea infracțiunii de distrugere, prevăzută de art. 253 al. 1 din Codul Penal.

Prin ordonanța din data de 21.11.2018, s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale față de inculpatul ..., sub aspectul săvârșirii infracțiunii de distrugere, prevăzută de art. 253 al. 1 din Codul Penal.

Pe parcursul cercetărilor, inculpatul a luat la cunoștință de drepturile și obligațiile sale, conform art. 83 și 108 Cod procedură penală.

Pe parcursul urmăririi penale, inculpatul a avut o atitudine sinceră, recunoscând săvârșirea infracțiunii reținute în sarcina sa, nefiind asistat de avocat.

Latură civilă

În cursul urmăririi penale, numita ... s-a constituit parte civilă cu suma de 1542,31 lei, reprezentând contravaloarea monitorului de la aparatul de joc de tip slot machine, pe care inculpatul l-a distrus.

Procedura camerei preliminare

Prin încheierea de ședință din camera de consiliu nr. 700 din data de 28.05.2019, rămasă definitivă la 03.06.2019, judecătorul de cameră preliminară a constatat legalitatea sesizării instanței cu rechizitoriul nr. 2842/P/2017 din data de 04.04.2019 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Galaţi, legalitatea administrării probelor și a actelor de urmărire penală, dispunând începerea judecății privind pe inculpatul ..., pentru săvârşirea infracțiunii de „distrugere”, prevăzută și pedepsită de art. 253 alin. (1) Cod penal cu aplicarea art. 41 al. 1 Cod penal.

Faza de cercetare judecătorească

La termenul de judecată din data de 13.09.2019, cu procedura legal îndeplinită, instanța a dat citire actului prin care s-a dispus trimiterea în judecată și a adus la cunoștința inculpatului ..., prezent în sala de judecată, în ce constă învinuirea ce i se aduce și încadrarea juridică a acesteia, precum și dispozițiile art. 374 alin. (4) Cod procedură penală, privind procedura abreviată a recunoașterii vinovăției. La același termen de judecată, înainte de începerea cercetării judecătorești, inculpatul a declarat că înțelege să se prevaleze de dispoziţiile art. 374 alin. (4) Cod procedură penală, arătând că recunoaște în totalitate faptele reţinute în actul de sesizare şi solicită ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, pe care le cunoaște şi și le însuşește, și a înscrisurilor prezentate de părți. Instanţa a procedat la ascultarea inculpatului în acest sens, potrivit art. 375 Cod de procedură penală şi, luând concluziile procurorului și ale apărătorului acestuia, a apreciat că sunt îndeplinite condiţiile pentru aplicarea procedurii în cazul recunoașterii vinovăției.

Analizând actele și lucrările dosarului și probatoriul administrat în cursul urmăririi penale, instanța a reţinut următoareasituație de fapt:

La data de 01.02.2017, inculpatul ..., după ce a jucat la un aparat de joc de tip slot machine, situat în incinta agenției de pariuri aparținând ..., situată în mun. ..., str. ..., cartier ..., tronson ..., a lovit cu podul palmei geamul protector al aparatului, fapt care a dus la distrugerea monitorului, prin fisurare, creându-i astfel persoanei vătămate ..., un prejudiciu de 1542,31 lei, astfel cum rezultă din factura depusă de partea civilă, sumă achitată în vederea înlocuirii monitorului.

Din declarațiile de martor ale numitei ..., date în cursul urmăririi penale, în calitate de lucrător comercial în cadrul sălii de jocuri, reiese că inculpatul, în data de 01.02.2017, a jucat o sumă de bani la aparatul de joc, pe care a pierdut-o, s-a enervat și a lovit ecranul acestuia, spărgându-l.

Inculpatul ... a recunoscut săvârșirea infracțiunii cu ocazia audierii sale în cursul urmăririi penale, precizând că la data de 01.02.2017, s-a dus la sala de jocuri din mun. ..., str. ..., cartier ..., tronson ..., unde a jucat la aparatul tip slot machine, suma de 3000 de lei pe care a pierdut-o. Din cauză că s-a enervat, a precizat că a lovit cu podul palmei ecranul de la un aparat de joc, acesta spărgându-se.

De asemenea, s-a arătat că situația de fapt astfel cum a fost reținută, reiese și din imaginile camerelor de supraveghere amplasate în interiorul societății, cu ocazia vizionării acestora observându-se momentul în care inculpatul a lovit cu podul palmei unul dintre aparatele electronice.

Încadrarea juridică a faptelor reţinută de către instanţă:

Fapta inculpatului ..., care, în data de 01.02.2017, aflat în incinta agenţiei de pariuri care aparține ..., situată în mun. ..., str. ..., cartier ..., tronson ..., a lovit cu podul palmei un aparat de joc tip slot machine, aparţinând persoanei vătămate ..., spărgând astfel monitorul aparatului și creând persoanei vătămate un prejudiciu de 1542,31 lei, întrunește elementele de tipicitate ale infracțiunii de „distrugere”, faptă prevăzută și pedepsită de art. 253 alin. (1) Cod penal.

Analizând latura obiectivă a acestei infracțiuni, instanța a reţinut că elementul material constă în distrugerea unui bun, în speţă, monitorul aparatului de joc tip slot machine, urmarea imediată fiind reprezentată de spargerea acestuia, legătura de cauzalitate rezultând din materialitatea faptei. Sub aspectul laturii subiective, inculpatul a acționat cu vinovăție în modalitatea intenției indirecte, prevăzută de art. 16 alin. (3) lit. b) din C. pen., întrucât acesta a prevăzut rezultatul faptei sale, și, deși nu a urmărit producerea lui, a acceptat posibilitatea producerii acestuia.

Individualizarea judiciară a pedepsei

În procesul de individualizare a pedepsei principale, instanța a avut în vedere criteriile generale de individualizare a pedepsei prevăzute de art. 74 alin. (1) din C. pen., respectiv împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura și gravitatea 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.

Sub aspectul circumstanțelor obiective de comitere a infracțiuniireținute în sarcina inculpatului, instanța a reţinut că fapta acestuia a adus atingere relaţiilor sociale referitoare la dreptul de proprietate și la protecția bunurilor mobile corporale ale persoanei vătămate, prin distrugerea de către inculpat a aparatului de joc, precum și crearea unei stări de pericol referitoare la libertatea psihică a persoanelor, având în vedere modul violent în care acesta a comis fapta, valori sociale ocrotite penal.

În ceea ce priveşte circumstanțele personale ale inculpatului, instanţa a reţinut că acesta era în vârstă de 41 de ani la data săvârşirii infracţiunii, s-a prezentat în fața organelor de urmărire penală, a recunoscut și a regretat comiterea faptei, este căsătorit și are un copil minor în vârstă de 8 ani în întreţinere, studii 10 clase, este administrator al unei societăți.

Instanța a reţinut că inculpatul ... este recidivist post-executoriu.

Potrivit art. 41 al. 1 C.pen., există recidivă când, după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare la pedeapsa închisorii mai mare de un an și până la reabilitare sau împlinirea termenului de reabilitare, condamnatul săvârșește o nouă infracțiune cu intenție sau intenție depășită, pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de un an sau mai mare. Conform art. 43 al. 5 C.pen., dacă după ce pedeapsa anterioară a fost executată sau considerată ca executată se săvârșește o nouă infracțiune în stare de recidivă, limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru noua infracțiune se majorează cu jumătate.

Astfel, prin sentința penală nr. 1223 din 15.05.2006 a Judecătoriei Sectorului 6 București, definitivă în urma deciziei penale nr. 603/20.06.2006 a Tribunalului București, s-a dispus condamnarea inculpatului ..., pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat, prevăzută de art. 208 al. 1- 209 al. 1 lit. a și e Cod penal 1968 cu aplicarea art. 41 al.2 și art. 37 lit. b C.pen. 1968, la pedeapsa de 3 ani închisoare. Acesta a fost eliberat condiționat la data de 15.02.2008, având un rest rămas de executat de 373 zile. În consecință, acesta s-a împlinit la data de 27.02.2009, aceasta fiind data la care pedeapsa de 3 ani închisoare, a fost considerată ca executată, urmând să curgă termenul de reabilitare. Conform art. 166 al. 1 lit. a din Codul penal actual, considerat lege penală mai favorabilă în raport cu dispozițiile Codului penal din 1968 cu privire la durata termenelor de reabilitare, prevăzând durate mai scurte ale acestora, termenul de reabilitare în cazul condamnării la pedeapsa închisorii mai mare de 2 ani, dar care nu depășește 5 ani, este de 4 ani. Așadar, termenul de reabilitare pentru condamnarea la pedeapsa de 3 ani închisoare, considerată ca executată la 27.02.2009, urma să se împlinească la 26.02.2013. Cu toate acestea, s-a reţinut că, inculpatul a săvârșit în cursul anului 2012 infracțiunile de instigare la delapidare, prev. de art. 25 raportat la art. 2151 Cod penal 1968 cu aplicarea art. 37 al. 1 lit. b Cod penal 1968 și distrugere, prev. de art. 217 al. 1 C.pen. 1968, cu aplicarea art. 37 al.1 lit. b C.pen. 1968, pentru care i-a fost aplicată pedeapsa de un an închisoare prin sentința penală nr. 162/01.02.2013 a Judecătoriei Galați, definitivă prin decizia penală nr. 881/04.06.2013 a Curții de Apel Galați. Așadar, termenul de reabilitare a fost întrerupt prin săvârșirea acestor infracțiuni, în anul 2012, urmând să curgă din nou, în raport cu dispozițiile art. 167 al 5 C.pen., de la data executării ultimei pedepse, calculându-se în raport cu pedeapsa cea mai grea (pedeapsa de 3 ani închisoare stabilită prin sentința penală nr. 1223 din 15.05.2006 a Judecătoriei Sectorului 6 București, definitivă în urma deciziei penale nr. 603/20.06.2006 a Tribunalului București).

Inculpatul a fost eliberat condiţionat la data de 21.01.2014, având un rest rămas de executat de 110 zile, pedeapsa considerându-se ca executată astfel, la data de 10.05.2014, de la această dată începând să curgă termenul de reabilitare de 4 ani, stabilit în raport cu cea mai grea pedeapsă aplicată inculpatului, respectiv de 3 ani închisoare. Așadar, termenul de reabilitare urma a se împlini la 09.05.2018, infracțiunea din prezenta cauză fiind săvârșită la data de 01.02.2017, în cursul termenului de reabilitare, în stare de recidivă postexecutorie, conform art. 41 al.1 C.pen.

În consecință, instanța a dat efect dispozițiilor art. 45 al. 5 C.pen., și a majorat limitele speciale ale pedepsei prevăzute pentru infracțiunea de distrugere, cu jumătate.

Inculpatul ... a mai fost condamnat la pedeapsa amenzii penale în sumă de 1400 lei, pentru săvârșirea unei infracțiuni de distrugere, prevăzută de art. 253 al. 1 C.pen., prin sentința penală nr. 446 din 09.03.2018, nr. dosar 19609/233/2018 al Judecătoriei Galați, definitivă prin neapelare la 03.04.2018. Amenda în sumă de 1400 lei a fost achitată de inculpat în baza chitanței seria ... 306 nr. 10000653218/08.10.2018, conform datelor înscrise în fișa de cazier judiciar. Având în vedere că infracțiunea de distrugere pentru care a fost condamnat inculpatul prin sentința penală nr. 446 din 09.03.2018 a Judecătoriei Galați, definitivă prin neapelare la 03.04.2018, a fost săvârșită la data de 21.02.2017, instanța a constatat că aceasta este concurentă cu infracțiunea ce face obiectul prezentei cauze.

Având în vedere consecințele de o gravitate redusă, produse prin fapta inculpatului, precum și atitudinea acestuia de recunoaștere a comiterii infracțiunii, faptul că acesta are un minor în vârstă de 8 ani în întreținere, precum și regretul manifestat pentru săvârșirea infracțiunii de distrugere și faptul că aceasta a fost comisă într-un moment în care inculpatul se afla într-o stare de nervozitate determinată de pierderea unei sume importante de bani, instanța apreciază că nu se impune condamnarea inculpatului la o pedeapsă cu închisoare.

Raportat la aceste aspecte, instanţa a apreciat că aplicarea unei pedepse cu amenda, orientată spre maximul acesteia prevăzut de lege, având în vedere numeroasele antecedente penale ale inculpatului, va fi în măsură să conducă la reeducarea şi sancţionarea inculpatului. Instanța a avut în vedere limitele pedepsei cu amendă, prevăzute pentru infracțiunea de distrugere (între 120 – 240 zile-amendă), majorate cu jumătate ca urmare a reținerii stării de recidivă postexecutorie, rezultând limitele de 180 – 360 zile-amendă).

În consecință, instanța a reţinut că se impune aplicarea unei pedepse cu amenda penală în sumă de 6000 de lei (20 lei/ zi-amendă x 300 zile-amendă = 6000 lei).

În baza art. 63 alin. (1) din C. pen., instanța a atras atenția inculpatului că, în cazul în care, cu rea-credință, nu execută pedeapsa amenzii, numărul zilelor-amendă neexecutate se înlocuiește cu un număr corespunzător de zile de închisoare.

De asemenea, în baza art. 66 alin. (1) lit. a) și b) Cod penal, instanța a interzis inculpatului ca *pedeapsă complementară*, exercitarea drepturilor de a fi ales în autorităţile publice sau în orice alte funcţii publice, de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, pe o perioadă de 3 ani, de la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, apreciind că, prin săvârşirea infracţiunii deduse judecăţii, inculpatul s-a dovedit nedemn de a deţine o funcţie electivă în autorităţile publice sau orice alte funcţii publice, precum şi de a ocupa o funcţie care implică exerciţiul autorităţii de stat, instanța având în vedere jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului în materie (cauzele Calmanovici c. României şi Hirst c. Marii Britanii).

Instanța a constatat că infracțiunea de distrugere săvârșită de inculpatul ... la data de 01.02.2017, este concurentă cu infracțiunea prevăzută de art. 253 al. 1 C.pen., comisă de inculpatul ..., pentru care acesta a fost condamnat la pedeapsa amenzii penale în sumă de 1400 lei, prin sentința penală nr. 446 din 09.03.2018, nr. dosar 19609/233/2018 al Judecătoriei Galați, definitivă prin neapelare la 03.04.2018.

Conform art. 38 al. 1 C.pen., există concurs real de infracțiuni atunci când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană, prin acțiuni sau inacțiuni distincte, înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna din ele.

Potrivit art. 40 al. 1 C.pen., dacă infractorul condamnat definitiv este judecat ulterior pentru o infracțiune concurentă, se aplică dispozițiile art. 39.

Potrivit art. 39 al. 1 lit. c C.pen., în caz de concurs de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte și se aplică pedeapsa, după cum urmează: când s-au stabilit numai pedepse cu amendă, se aplică pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite.

Având în vedere dispozițiile enunțate, instanța a procedat la contopirea potrivit art. 39 al. 1 lit. c, a pedepsei amenzii penale la care a fost condamnat inculpatul prin sentința penală nr. 446 din 09.03.2018, nr. dosar 19609/233/2018 al Judecătoriei Galați, definitivă prin neapelare la 03.04.2018, cu pedeapsa amenzii penale stabilită în prezenta cauză. Așadar, la pedeapsa cea mai grea, de 6000 lei, s-a adăugat un spor de o treime din pedeapsa de 1400 lei, respectiv suma de 466,66 lei, urmând ca inculpatul să fie condamnat în final, la pedeapsa amenzii penale în sumă de 6466,66 lei. Instanța a constatat că inculpatul a achitat amenda penală de 1400 de lei în baza chitanței seria ... 306 nr. 10000653218/08.10.2018, conform datelor înscrise în fișa de cazier judiciar, astfel încât, a scăzut din amenda totală de 6466,66 lei, suma de 1400 lei, urmând ca inculpatul să achite restul rămas de 5066,66 lei.

În baza art. 45 alin. (1) C.pen. rap. la art. 66 alin. (1) lit. a și b C.pen., instanța a aplicat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor 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, pe o perioadă de 3 ani, de la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, conform art.68 alin. (1) lit. b Cod penal.

Latura civilă: Instanţă a constatat că persoana vătămată ... s-a constituit parte civilă în cauză cu suma de 1542,31 lei, reprezentând contravaloarea monitorului spart.

Analizând probatoriul administrat prin raportare la soluția pe latura penală a cauzei și la criteriile și elementele care au stat la baza acesteia, instanța a constatat că partea civilă ... a suferit un prejudiciu material. Instanţa a reţinut că angajarea răspunderii civile a inculpatului este întemeiată pe dispoziţiile art. 1357 Cod civil (răspundere civilă delictuală), în cauză fiind îndeplinite condiţiile legale pentru tragerea la răspundere civilă a acestora: fapta ilicită - infracţiunea săvârşită, prejudiciul cert şi nereparat încă, legătura de cauzalitate directă dintre fapta ilicită şi prejudiciul produs, vinovăţia inculpatului. Totodată, pentru ca prejudiciul să fie susceptibil de reparare se cer a fi întrunite următoarele condiţii: să fie cert şi să nu fi fost reparat încă. Caracterul cert al prejudiciului presupune că acesta este sigur, atât în privinţa existenţei, cât şi în privinţa posibilităţii de evaluare. În consecință, instanța a constatat că sunt întrunite elementele răspunderii civile delictuale, fapta ilicită a inculpatului fiind cea care a cauzat în mod direct prejudiciul, și, în temeiul art. 19, art. 25 şi 397 Cod procedură penală, în referire la art. 1357 şi următ. Cod Civil, a admis acţiunea civilă exercitată de persoana vătămată și a fost obligat inculpatul la plata sumei de 1542,31 lei către partea civilă ..., reprezentând daune materiale.

Cheltuieli judiciare

În baza art. 274 alin. (1) din C. pen., instanța a obligat inculpatul la plata cheltuielilor judiciare avansate de către stat, în cuantum de 200 lei, din care suma de 100 lei, reprezintă cheltuieli judiciare avansate de stat pentru faza de urmărire penală.

În termen legal împotriva acestei sentinţe a declarat apel inculpatul ..., solicitând reducerea cuantumului amenzii ce i-a fost aplicată, arătând că nu are vreo sursă de venit și are doi copii în întreținere, muncind ocazional cu ziua și obținând astfel sume între 80 și 100 lei. A mai arătat inculpatul că în prezent încearcă să renunțe la dependența sa față de jocurile de noroc, care l-a dus în situația de a săvârși infracțiunea dedusă judecății, apelând chiar la serviciile unui specialist în tratarea acestei dependențe.

Apelul declarat de inculpatul ... este fondat şi urmează a fi admis.

Examinând sentinţa supusă controlului judiciar din oficiu, sub toate aspectele, în baza art. 417 al. 2 Cod pr. penală, Curtea constată că situaţia de fapt şi încadrarea juridică a faptei deduse judecății au fost în mod corect reţinute de instanţa de fond pe baza unei complete şi judicioase analize a materialului probator administrat în cauză în faza de urmărire penală, având în vedere că inculpatul s-a prevalat de procedura judecării în cazul recunoașterii învinuirii.

În acest sens în mod corect a reținut instanța de fond că la data de 1 februarie 2017, în timp ce se afla în incinta unei agenții de pariuri, nervos fiind din cauză că pierduse la un aparat de joc tip slot machine, a lovit cu podul palmei în monitorul aparatului, spărgând astfel monitorul și creând persoanei vătămate un prejudiciu în sumă de 1542,31 lei, faptă care în drept constituie infracțiunea de *distrugere* prevăzută de art. 253 al. 1 Cod penal .

În același timp însă, Curtea constată că hotărârea primei instanțe conține atât aspecte de nelegalitate cât și aspecte de netemeinicie ce se justifică a fi înlăturate pe calea admiterii apelului promovat de inculpatul ...

Astfel, în primul rând, Curtea constată că instanța de fond a omis să rețină dispozițiile art. 396 al. 10 Cod procedură penală, ce se referă la reducerea cu o pătrime a limitelor pedepsei amenzii, deși inculpatul a menționat în mod expres cu ocazia judecării că înțelege să se prevaleze de dispozițiile legale vizând judecata în cazul recunoașterii învinuirii, iar instanța de fond a constatat că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 375 Cod procedură penală și a dispus judecarea cauzei în procedura simplificată.

Sub un alt aspect, Curtea constată că modalitatea de stabilire a pedepsei amenzii de către instanța de fond este nelegală, în condițiile în care instanța a dispus condamnarea inculpatului la pedeapsa amenzii în sumă de 6000 lei fără a arăta însă și care este numărul zilelor-amendă și cuantumul unei zile-amendă.

Din această perspectivă, Curtea subliniază că, potrivit dispozițiilor art. 61 al. 1 și 2 Cod penal, amenda constă în suma de bani pe care condamnatul este obligat să o plătească statului, iar cuantumul amenzii se stabilește prin sistemul zilelor-amendă, suma corespunzătoare unei zile-amendă, cuprinsă între 10 lei și 500 lei, înmulțindu-se cu numărul zilelor amendă, care este cuprins între 30 de zile și 400 de zile.

Stabilind în mod direct cuantumul amenzii fără a se raporta la un număr de zile-amendă și fără a menționa care este suma corespunzătoare unei zile-amendă instanța de fond a pronunțat o hotărâre nelegală ce se impune a fi reformată.

În ceea ce privește temeinicia hotărârii apelate, Curtea apreciază că amenda în sumă de 6000 lei este nejustificat de mare raportat la circumstanțele concrete ale cauzei și la situația personală a inculpatului.

Este adevărat că inculpatul ... nu se află la primul impact cu legea penală și este  în stare de recidivă postexecutorie în raport de o condamnare anterioară de 3 ani închisoare, fiind totodată condamnat anterior pentru o infracțiune similară de distrugere la o pedeapsă cu amenda penală în sumă de 1400 lei (140 zile-amendă x 10 lei ziua-amendă), însă, în același timp, la dozarea cuantumului amenzii trebuie să se țină seama și de valoarea prejudiciului produs persoanei vătămate și de situația personală a inculpatului, acesta fiind căsătorit și având în întreținere doi copii minori, fără a avea un loc de muncă stabil, muncind cu ziua pentru a obține venituri în vederea întreținerii familiei sale.

În acest sens sunt de subliniat dispozițiile art. 61 al. 3 Cod penal, potrivit cărora cuantumul sumei corespunzătoare unei zile-amendă se stabilește ținând seama de situația materială a condamnatului și de obligațiile legale ale acestuia față de persoanele aflate în întreținerea sa.

În ceea ce privește limitele  speciale ale zilelor-amendă prevăzute de lege pentru infracțiunea de *distrugere* comisă de inculpat, se constată că, în conformitate cu dispozițiile art. 253 al. 1 raportat la art. 61 al. 4 lit. b Cod penal, aceste limite sunt între 120 și 240 zile-amendă.

Conform prevederilor art. 396 al. 10 Cod procedură penală limitele mai sus arătate se reduc cu o pătrime ajungând să fie între 90 și 180 zile-amendă pentru ca, în conformitate cu dispozițiile art. 43 al. 5 Cod penal, referitoare la pedeapsa în caz de recidivă postexecutorie, aceste noi limite să se majoreze cu jumătate ajungând să fie între 135 și 270 zile-amendă.

Între aceste limite, ținând seama de toate circumstanțele cauzei, Curtea apreciază că se justifică aplicarea unei pedepse cu amenda într-un cuantum orientat spre maximul zilelor-amendă, pentru ca inculpatul să conștientizeze gravitatea fapte sale, în contextul în care nu se află la prima abatere de acest gen, iar pe viitor să nu mai comită astfel de fapte antisociale.

Referitor însă la cuantumul unei zile-amendă, ținând seama de prevederile art. 61 al. 3 Cod penal și de împrejurarea că inculpatul nu are venituri stabile, având în același timp doi copii minori în întreținere, Curtea se va orienta către minimul general de 10 lei, corespunzător unei zile-amendă.

Ca atare, față de cele mai sus arătate, Curtea va admite apelul declarat de inculpatul..., va desfiinţa în parte sentinţa penală apelată, înlăturând dispoziţiile privind soluţionarea laturii penale, iar în rejudecare va dispune condamnarea inculpatului pentru infracțiunea de *distrugere*, prevăzută de art. 253 al. 1 Cod penal, cu aplicarea art. 41 al. 1, art. 43 al. 5 Cod penal şi art. 396 al. 10 Cod procedură penală, la o pedeapsă cu amenda în sumă de 2.500 lei (250 zile-amendă x 10 lei ziua-amendă).

Totodată, conform art. 40 al.1 Cod penal în referire la art. 39 al. 1 lit. c Cod penal, se va contopi pedeapsa aplicată în prezenta cauză cu pedeapsa de 1.400 lei (140 zile-amendă x 10 lei ziua-amendă) aplicată inculpatului ... prin sentinţa penală nr. 446/09.03.2018 a Judecătoriei Galaţi, urmând să se stabilească pedeapsa cea mai grea, la care se va adăuga 1/3 din cealaltă pedeapsă.

De asemenea, conform art. 40 al. 3 Cod penal, din pedeapsa rezultantă ce se va stabili, se va deduce suma de 1.400 lei pe care inculpatul a achitat-o în baza sentinţei penale nr. 446/09.03.2018 a Judecătoriei Galați.

Celelalte dispoziţii ale sentinţei penale apelate vor fi menţinute.

Faţă de cele mai sus arătate, văzând şi dispoziţiile art. 421 pct. 2 lit. a Cod pr. penală şi art. 275 al. 3 Cod pr. penală,

1. **DREPT PROCESUAL PENAL**

**1. Titlu:** In dubio pro reo - principiu fundamental al procesului penal; procedura simplificată a recunoaşterii vinovăţiei

**Cuprins pe materii:** Drept procesual penal. Partea generală. Partea specială

**Legislaţie relevantă:**art. 4 Cod procedură penală, art. 396 alin. 10 Cod procedură penală

**Rezumat:** *Având în vedre că la pronunţarea unei condamnări instanţa trebuie să-şi întemeieze convingerea vinovăţiei inculpatului pe bază de probe sigure, certe, iar probele în acuzare nu au aceste trăsături, lăsând loc unei nesiguranţe în privinţa vinovăţiei inculpatului, se impune a se da eficienţă regulii in dubio pro reo (orice îndoială este în favoarea inculpatului).*

*În cazul în care instanţa a respins cererea inculpatului de judecare a cauzei potrivit procedurii abreviate reglementate de art. 375 Cod procedură penală, dar în urma administrării probatoriului reţine aceeaşi situaţie de fapt ca cea recunoscută de către inculpat,* *în mod legal s-a făcut aplicarea art. 396 alin. 10 Cod procedură penală.*

*Decizia penală nr. 1301/A/14.11.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 1407 din 20.09.2019 a Judecătoriei Brăila s-au dispus următoarele:

În baza art. 64 lit. a din OUG nr. 23/2008 modificată prin Legea nr. 187/2012 cu aplicarea art. 396 al. 10 C.p.p. a fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă cu amendă penală în cuantum de 450 lei (calculată prin înmulţirea unui număr de 45 zile-amendă redusă cu ¼ potrivit art. 396 al. 10 C.p.p, cu suma de 10 lei corespunzătoare unei zile-amendă) şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an.

În baza art. 64 lit. e din OUG nr 23/2008 modificată prin Legea nr. 187/2012 cu aplicarea art. 396 al. 10 C.p.p. a fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă cu amendă penală în cuantum de 450 lei (calculată prin înmulţirea unui număr de 45 zile-amendă redusă cu ¼ potrivit art. 396 al. 10 C.p.p, cu suma de 10 lei corespunzătoare unei zile-amendă) şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an.

În baza art. 64 lit. h din OUG nr 23/2008 modificată prin Legea nr. 187/2012 cu aplicarea art. 396 al. 10 C.p.p. a fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă cu amendă penală în cuantum de 450 lei (calculată prin înmulţirea unui număr de 45 zile-amendă redusă cu ¼ potrivit art. 396 al. 10 C.p.p, cu suma de 10 lei corespunzătoare unei zile-amendă) şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an.

În baza art. 64 lit. k din OUG nr 23/2008 modificată prin Legea nr. 187/2012 cu aplicarea art. 396 al. 10 C.p.p. a fost condamnat inculpatul ... la o pedeapsă cu amendă penală în cuantum de 450 lei (calculată prin înmulţirea unui număr de 45 zile-amendă redusă cu ¼ potrivit art. 396 al. 10 C.p.p, cu suma de 10 lei corespunzătoare unei zile-amendă) şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an.

În baza art. 38-39 C.p. contopeşte pedepsele aplicate prin prezenta hotărâre, urmând ca inculpatul ... să execute pedeapsa cea mai grea de 450 lei, sporită cu 450 lei, în total urmând ca inculpatul ... să execute o pedeapsă de 900 lei amendă penală şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an.

În baza art. 396 al. 5 C.p.p. raportat la art. 16 lit. a C.p.p. a fost achitat inculpatul ... pentru săvârşirea infracţiunii prevăzută de art. 230 al. 1 C.p. în referire la art. 228 al. 1 C.p.

În baza art. 63 C.p. s-a atras atenţia inculpatului că în caz de neexecutare cu rea-credinţă a pedepsei amenzii, în tot sau în parte, numărul zilelor-amendă se înlocuieşte cu un număr corespunzător de zile cu închisoarea.

În baza art. 112 al. 2 C.p. şi art. 66 al. 3 din OUG nr. 23/2008 s-a dispus confiscarea plasei de pescuit monofilament aflată la camera de corpuri delicte a Inspectoratul Teritorial al Poliţiei de Frontieră ... - Serviciul Teritorial al Poliţiei de Frontieră ... conform dovezii seria A nr. ... din 03.05.2018 şi a sumei de 500 lei reprezentând confiscarea în parte prin echivalent bănesc a bărcii folosite la săvârşirea faptelor şi care aparţine numitului ..., precum şi a 500 lei reprezentând confiscarea în parte prin echivalent bănesc a atelajului hipo (format din căruţă şi o cabalină) lăsat în custodia inculpatului ... potrivit procesului-verbal din data de 16.04.2018.

În baza art. 19, 25, 397 C.p.p. şi art. 1357 Cod civil a fost admisă acţiunea civilă formulată de partea civilă Agenția Națională Pentru Pescuit şi Acvacultură şi a fost obligat inculpatul la plata sumei de 58 lei - daune materiale către aceasta - diferenţa din suma totală de 580 lei, contravaloarea peştelui sustras. Din aceasta sumă, valoarea de 522 lei, consemnată la Trezoreria Municipiului ... conform ordinului de plată seria ... nr. ..., a fost înaintată părţii civile.

În baza art. 274 alin. (1) C. proc. pen. a fost obligat inculpatul plata sumei de 400 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat.

În baza art. 275 al. 3 C.p.p. cheltuielile judiciare în cuantum de 200 lei au rămas în sarcina statului.

Pentru a pronunţa această sentinţă, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin Rechizitoriul nr. 403/P/2018, din data de 05.03.2018, Parchetul de pe lângă Tribunalul Brăila a dispus trimiterea în judecată a inculpatului ... pentru săvârşirea infracţiunilor de furt în scop de folosinţă prevăzută de art. 230 al. 1 în referire la art. 228 al. 1 C.Pen., pescuit fără licenţă şi autorizaţie de pescuit prevăzută de art. 64 lit. a) din O.U.G. nr. 23/2008, pescuit în perioada de prohibiţie prevăzută de art. 64 lit. e) din O.U.G. nr. 23/2008, deţinere şi transport de peşte fără documente legale prevăzută de art. 64 lit. h) din O.U.G. nr. 23/2008, deţinere şi utilizare la pescuit de unelte din plasă de tip monofilament prevăzută de art. 64 lit. k) din O.U.G. nr. 23/2008.

În fapt s-a reţinut că inculpatul ..., în ziua de 18.04.2018, în jurul orei 1200 a sustras barca aparţinând lui ... din locul în care era amarată – malul stâng al Dunării, în zona km fluvial 203 – iar apoi, în intervalul orar 12.00 – 18.00 s-a deplasat cu vehiculul furat în zona km fluvial 206, unde în intervalul orar 12.00 – 18.00 a pescuit cantitatea de 29 kg scrumbie din Dunăre, deşi nu este posesor al unei autorizaţii de pescuit comercial, ori de permis de pescuit, în acel sector fiind instituită prohibiţia pescuitului acelei specii.

S-a mai reţinut că inculpatul ..., în ziua de 18.04.2018 ora 19.00 a fost depistat în timp ce transporta cu atelajul proprietatea sa, cantitatea de 29 kg scrumbie pentru care nu deţinea documente de provenienţă şi totodată a deţinut o plasă de pescuit confecţionată din fir monofilament cu dimensiunile de 95 x 6 m şi dimensiunile ochiului de 30 x 30 mm, pe care la data de 18.04.2018 a şi folosit-o la capturarea în mod nelegal a cantităţii de 29 kg scrumbie.

Organele de urmărire penală au arătat că situaţia de fapt expusă mai sus se probează cu: procesul verbal de depistare, adresa nr. 2009/09.05.2018 a Agenţiei Naţionale pentru Pescuit şi Acvacultură – Serviciul Regional Moldova, declaraţiile martorilor ..., ... , ..., înscrisurile privind ridicarea plasei, peştelui şi atelajului, declaraţiile inculpatului.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Brăila la data de 12.03.2019 sub nr. 3940/196/2019.

Prin încheierea de şedinţă din camera de consiliu din data de 18.04.2019 definitivă judecătorul de cameră preliminară a constatat legalitatea sesizării instanţei, a administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire penală şi a dispus începerea judecăţii.

În faza cercetării judecătoreşti a fost audiat inculpatul care a recunoscut săvârşirea infracţiunilor reglementate de legea fondului piscicol, însă nu a recunoscut săvârşirea faptei de furt, precizând totodată că nu contestă probele administrate în cauză.

Cu privire la infracţiunea de furt, în faza cercetării judecătoreşti, s-a procedat la audierea persoanei vătămate ..., martorii audiaţi pe parcursul urmăririi penale neavând relevanţă cu privire la această faptă.

Analizând actele şi lucrările dosarului instanţa a reţinut următoarea situaţie de fapt şi de drept:

În ziua de 18.04.2018, în jurul orei 12.00, inculpatul a încărcat în căruţa personală, înregistrată la Primăria ... cu nr. ..., 3 saci de rafie, unul dintre aceştia conţinând o plasă confecţionată din fir monofilament cu dimensiunile de 95 x 6 m şi dimensiunile ochiului de 30 x 30 mm, după care s-a deplasat pe malul stâng al Dunării în zona km fluvial 203.

Folosind barca persoanei vătămate ..., pe care a condus-o în zona km fluvial 206 şi plasa sus menţionată, până în jurul orei 18.30 inculpatul a capturat cantitatea de 29 kg scrumbie, iar peştele l-a încărcat în doi saci de rafie. De asemenea, inculpatul a împachetat plasa în alt sac şi a plecat către domiciliul său, urmând un drum de câmp de-a lungul unui canal.

În zona în care acel drum virează în jurul terminaţiei canalului a fost organizat un filtru al Sectorului poliţiei de frontieră ... compus din agenţii şefi adjuncţi de poliţie ... şi ...

În momentul în care atelajul condus de inculpat s-a apropiat de acel punct, agenţii de poliţie au pătruns pe drum şi au făcut semn inculpatului să oprească, însă când între atelaj şi poliţişti mai era o distanţă foarte scurtă (5-6 m.), inculpatul a lovit calul determinându-l să accelereze şi şi-a continuat deplasarea către cei doi lucrători de poliţie care s-au retras în lateralele drumului.

Agentul de poliţie ... a urcat în căruţă şi a încercat să preia hăţurile pentru a opri însă, datorită vitezei, denivelărilor şi întoarcerii drumului cu 180 grade atât inculpatul cât şi acesta s-au dezechilibrat şi au căzut fiecare în câte o parte a drumului.

Din adresa nr. 2009/09.05.2018 a Agenţiei Naţionale pentru Pescuit şi Acvacultură – Serviciul Regional Moldova a rezultat că inculpatul nu era persoană autorizată să practice pescuitul comercial, nu deţinea permis de pescuit, licenţă sau autorizaţie de pescuit comercial.

De asemenea, prin aceeaşi adresă s-a comunicat că prejudiciul creat prin extragerea cantităţii de 29 kg scrumbie din mediul natural este de 580 lei, sumă pentru recuperarea căreia Agenţia Naţională pentru Pescuit şi Acvacultură – Serviciul Regional Moldova s-a constituit parte civilă.

Conform art. 8 lit. b) din Ordinul comun nr. 8-174/2018 al Ministerului Agriculturii şi Dezvoltării Rurale şi al Ministerului Mediului, la data săvârşirii faptelor, pe sectorul Dunării în care a fost depistat inculpatul era instituită prohibiţia pentru scrumbie.

Cu privire la scrumbia pe care inculpatul nu deţinea documente de provenienţă.

În ceea ce priveşte infracţiunile incriminate de OUG nr. 23/2008, s-a constatat că situaţia de fapt rezultă din coroborarea declaraţiilor suspectului/inculpatului, acesta recunoscând săvârşirea acestora, cu declaraţiile martorilor audiaţi în cauză, adresa nr. 2009/09.05.2018 a Agenţiei Naţionale pentru Pescuit şi Acvacultură – Serviciul Regional Moldova, declaraţiile martorilor ..., ..., înscrisurile privind ridicarea plasei, peştelui şi atelajului hipo.

Cu privire la infracţiunea de furt, faţă de probele dosarului, instanţa a constatat că există un dubiu serios în ceea ce priveşte săvârşirea acestei infracţiuni de către inculpat. Astfel, atât la urmărirea penală cât şi în faţa instanţei, inculpatul a precizat că a avut permisiunea persoanei vătămate ... să folosească barca. Persoana vătămată ... care a fost audiată în calitate de martor la urmărirea penală a declarat că nu i-a dat voie inculpatului să folosească barca, însă l-a rugat să o mute, astfel încât, aceasta să nu rămână pe mal. În faţa instanţei persoana vătămată a precizat că i-a dat permisiunea inculpatului să folosească barca.

Prin urmare, analizând probele dosarului cu privire la infracţiunea de furt, s-a constatat că singura probă care susţine ipoteza săvârşii de către inculpat a acestei fapte, este declaraţia persoanei vătămate de pe parcursul urmăririi penale, declaraţie care nu poate fi coroborată cu nicio o altă probă administrată în cauză, mai mult decât atât, aceasta nu şi-a menţinut această declaraţie în faţa instanţei.

Potrivit art. 396 al. 2 C.p.p. condamnarea se pronunţă dacă instanţa constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracţiune şi a fost săvârşită de către inculpat.

În consecinţă, având în vedere considerentele reţinute mai sus, instanţa a constatat că fapta de furt pentru care inculpatul a fost trimis în judecată nu există.

Pentru aceste motive, în baza art. 396 al. 5 C.p.p. raportat la art. 16 lit. a C.p.p., instanţa l-a achitat pe inculpatul ... pentru săvârşirea infracţiunii prevăzută de art. 230 al. 1 C.p. în referire la art. 228 al. 1 C.p.

Cu privire la infracţiunile celelalte reţinute în sarcina inculpatului s-a constatat:

În drept, s-a reţinut că fapta inculpatului ... care în ziua de 18.04.2018, în intervalul orar 12.00 – 18.00, a pescuit cantitatea de 29 kg scrumbie din Dunăre, deşi nu este posesor al unei autorizaţii de pescuit comercial, ori de permis de pescuit întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de pescuit fără licenţă şi autorizaţie de pescuit prevăzută de art.64 lit. a) din O.U.G. nr.23/2008.

S-a mai reţinut că fapta inculpatului ... care în ziua de 18.04.2018 a pescuit cantitatea de 29 kg scrumbie în sectorul Dunării cuprins între km fluviali 203 şi 206 deşi în acea zi, în acel sector era instituită prohibiţia pescuitului acelei specii întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de pescuit în perioada de prohibiţie prevăzută de art. 64 lit. e) din O.U.G. nr. 23/2008.

De asemenea, s-a reţinut că fapta inculpatului ... care în ziua de 18.04.2018 ora 19.00 a fost depistat în timp ce transporta cu atelajul proprietatea sa cantitatea de 29 kg scrumbie pentru care nu deţinea documente de provenienţă cu întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de deţinere şi transport de peşte fără documente legale prevăzută de art. 64 lit. h) din O.U.G. nr. 23/2008.

S-a mai reţinut că faptele inculpatului ... care în perioada 2017 – 2018 a deţinut o plasă de pescuit confecţionată din fir monofilament cu dimensiunile de 95 x 6 m şi dimensiunile ochiului de 30 x 30 mm, pe care la data de 18.04.2018 a şi folosit-o la capturarea în mod nelegal a cantităţii de 29 kg scrumbie întrunesc elementele constitutive ale infracţiunii de deţinere şi utilizare la pescuit de unelte din plasă de tip monofilament prevăzută de art. 64 lit. k) din O.U.G. nr. 23/2008.

La individualizarea pedepsei ce a fost stabilită în sarcina inculpatului, instanţa a avut în vedere criteriile generale de individualizare prevăzute de art. 74 C. pen., respectiv împrejurările şi modul de comitere a infracţiunii, precum şi mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura şi gravitatea rezultatului produs ori a altor consecinţe ale infracţiunii, motivul săvârşirii infracţiunii şi scopul urmărit, natura şi frecvenţa infracţiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârşirea infracţiunii şi în cursul procesului penal şi nivelul de educaţie, vârsta, starea de sănătate, situaţia familială şi socială.

În concret, instanţa a reţinut că inculpatul a pescuit cantitatea de 29 kg scrumbie, fără autorizaţie, în perioada de prohibiţie, apoi a transportat această cantitate de peşte şi a deţinut o plasă monofilament, fapte ce au adus o atingere relativ ridicată valorilor sociale referitoare la protejarea fondului piscicol.

Totodată, instanţa a reţinut că inculpatul are antecedente penale, are 51 ani, studii 10 clase, a recunoscut săvârşirea faptelor, din referatul de anchetă socială rezultă că locuieşte împreună cu soţia sa şi fiul său într-un imobil compus din cinci camere, proprietate, iar venitul familiei îl constituie pensia de boală a soţiei în cuantum de 1079 lei lunar.

Faţă de elementele de ordin personal ale inculpatului şi împrejurările săvârşirii faptelor reţinute mai sus, instanţa s-a orientat la pedepse cu amenda penală spre minimul special prevăzut de lege, astfel că a aplicat inculpatului pentru infracţiunile prevăzute de art. 64 lit. a, e, h şi k din OUG nr. 23/2008 patru pedepse de câte 450 lei amendă penală calculate prin înmulţirea unui număr de 45 zile-amendă cu suma de 10 lei corespunzătoare unui zile–amendă redusă cu1/4 potrivit art. 396 al. 10 C.p.p. şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an, pe lângă fiecare dintre pedepsele principale.

În baza art. 38-39 C.p. a contopit pedepsele aplicate prin prezenta hotărâre, urmând ca inculpatul ... să execute pedeapsa cea mai grea de 450 lei, sporită cu 450 lei, în total urmând ca inculpatul ... să execute o pedeapsă de 900 lei amendă penală şi interzicerea dreptului de a mai pescui pe o perioadă de 1 an.

Instanţa a făcut aplicarea dispoziţiilor art. 396 al. 10 C.p.p. având în vedere că situaţia de fapt recunoscută de către inculpat este cea care a rezultat în urma coroborării probelor din dosar.

În ceea ce priveşte modalitatea de executare a pedepsei, instanţa a apreciat că aceasta nu poate fi decât cu executare efectivă pentru ca aceasta să-şi atingă scopul pentru care a fost dispusă.

În baza art. 63 C.p. a atras atenţia inculpatului că în caz de neexecutare cu rea-credinţă a pedepsei amenzii, în tot sau în parte, numărul zilelor-amendă se înlocuieşte cu un număr corespunzător de zile cu închisoarea.

În baza art. 112 al. 2 C.p. şi art. 66 al. 3 din OUG nr. 23/2008 instanţa a dispus confiscarea plasei de pescuit monofilament aflată la camera de corpuri delicte a Inspectoratul Teritorial al Poliţiei de Frontieră ... - Serviciul Teritorial al Poliţiei de Frontieră ... conform dovezii seria A nr. ... din 03.05.2018 şi a sumei de 500 lei reprezentând confiscarea în parte prin echivalent bănesc a bărcii folosite la săvârşirea faptelor şi care aparţine numitului ..., precum şi a 500 lei reprezentând confiscarea în parte prin echivalent bănesc a atelajului hipo (format din căruţă şi o cabalină) lăsat în custodia inculpatului ... potrivit procesului-verbal din data de 16.04.2018.

În baza art. 19, 25, 397 C.p.p. şi art. 1357 Cod civil a admis acţiunea civilă formulată de partea civilă Agenția Națională pentru Pescuit şi Acvacultură şi l-a obligat pe inculpat la plata sumei de 58 lei - daune materiale către aceasta - diferenţa din suma totală de 580 lei, contravaloarea peştelui sustras. Din aceasta sumă, valoarea de 522 lei, consemnată la Trezoreria Municipiului ... conform ordinului de plată seria ... nr. ..., a fost înaintată părţii civile.

În baza art. 274 alin. (1) C. proc. pen. l-a obligat pe inculpat la plata sumei de 400 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat.

În baza art. 275 al. 3 C.p.p. cheltuielile judiciare în cuantum de 200 lei au rămas în sarcina statului.

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila criticând-o pentru *nelegalitate şi netemeinicie.*

În motivele de apel formulate potrivit dispoziţiilor art. 412 Cod procedură penală, Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila a apreciat soluţia primei instanţe ca fiind ***nelegală***, sub aspectul aplicării dispoziţiilor art. 396 alin. 10 Cod procedură penală. S-a susţinut că inculpatul nu a recunoscut săvârşirea infracţiunii de furt, prin urmare nu puteau fi aplicate dispoziţiile legale enunţate mai sus.

Apelantul a mai invocat ***netemeinicia*** hotărârii apelate, sub aspectul soluţiei de achitare a inculpatului ... pentru săvârşirea infracţiunii de furt de furt în scop de folosinţă.

În cursul cercetării judecătoreşti în apel părţile au fost citate potrivit dispoziţiilor art. 420 alin. 1 Cod procedură penală, în referire la art. 353 alin. 1 Cod procedură penală.

În temeiul dispoziţiilor art. 421 pct. 2 lit. a) Cod procedură penală şi art. 420 alin. 5 Cod procedură penală, instanţa de apel a dispus readministrare mijloacelor de probă pe care s-a întemeiat soluţia de achitare a inculpatului (au fost audiaţi persoana vătămată ..., precum şi inculpatul ...).

Inculpatul ... şi-a menţinut poziţia de negare a vinovăţiei în săvârşirea infracţiunii de furt în scop de folosinţă.

Examinând hotărârea atacată prin prisma motivelor de apel invocate şi din oficiu, sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, Curtea constată că apelul declarat în cauză de către Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila este nefondat.

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Tribunalul Brăila nr. 403/P/2018 din 05.03.2019, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului ... pentru săvârşirea infracţiunilor de:

- *furt în scop de folosinţă* prev. de art. 230 alin. 1 Cod penal, în referire la art. 228 alin. 1 Cod penal;

- *pescuit fără licenţă şi autorizaţie de pescuit* prevăzută de art. 64 lit. a) din O.U.G. nr. 23/2008;

- *pescuit în perioada de prohibiţie* prevăzută de art. 64 lit. e) din O.U.G. nr. 23/2008;

- *deţinere şi transport de peşte fără documente legale* prevăzută de art. 64 lit. h) din O.U.G. nr. 23/2008;

- *deţinere şi utilizare la pescuit de unelte din plasă de tip monofilament* prevăzută de art. 64 lit. k) din O.U.G. nr. 23/2008.

În fapt, s-a reţinut că:

*-* în ziua de 18.04.2018, în jurul orei 12.00, inculpatul a sustras barca aparţinând lui ... din locul în care era amarată, iar apoi în intervalul orar 12.00-18.00, s-a deplasat cu vehiculul furat în zona kilometrului fluvial 206, unde a săvârşit alte infracţiuni;

- în ziua de 18.04.2018, în intervalul orar 12.00 – 18.00, inculpatul a pescuit cantitatea de 29 kg scrumbie din Dunăre, deşi nu este posesor al unei autorizaţii de pescuit comercial, ori de permis de pescuit;

- în ziua de 18.04.2018 inculpatul a pescuit cantitatea de 29 kg scrumbie în sectorul Dunării cuprins între km fluviali 203 şi 206, deşi în acea zi, în acel sector, era instituită prohibiţia pescuitului acelei specii;

- în ziua de 18.04.2018 ora 19.00, inculpatul a fost depistat în timp ce transporta cu atelajul proprietatea sa cantitatea de 29 kg scrumbie pentru care nu deţinea documente de provenienţă;

- în perioada 2017 – 2018, inculpatul a deţinut o plasă de pescuit confecţionată din fir monofilament cu dimensiunile de 95 x 6 m şi dimensiunile ochiului de 30 x 30 mm, pe care la data de 18.04.2018 a şi folosit-o la capturarea în mod nelegal a cantităţii de 29 kg scrumbie.

Audiat fiind în faza de urmărire penală şi de cercetare judecătorească, inculpatul ...a recunoscut faptele reţinute în sarcina sa, cu excepţia infracţiunii de furt în scop de folosinţă.

**1.** Cât priveşte criticile de nelegalitate formulate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila, Curtea apreciază că acestea sunt nefondate.

Astfel, la primul termen de judecată cu procedura completă, prima instanţă a adus la cunoştinţa inculpatului dispoziţiile art. 374 alin. 4 Cod procedură penală. Acesta a declarat că recunoaşte majoritatea infracţiunilor imputate, cu excepţia furtului în scop de folosinţă.

Drept urmare, în mod legal instanţa a respins cererea inculpatului de judecare a cauzei potrivit procedurii abreviate reglementate de art. 375 Cod procedură penală, fiind vorba despre o recunoaştere parţială a faptelor imputate.

Cât priveşte infracţiunile recunoscute instanţa a apreciat că, faţă de poziţia de recunoaştere a inculpatului, nu se mai impune administrarea de probe.

Cu privire la infracţiunea de furt în scop de folosinţă, au fost audiaţi inculpatul şi persoana vătămată ...

Potrivit art. 396 alin. 10 Cod procedură penală *Când judecata s-a desfăşurat în condiţiile art. 375 alin. (1), (11) şi (2),* ***când cererea inculpatului ca judecata să aibă loc în aceste condiţii a fost respinsă*** *sau când cercetarea judecătorească a avut loc în condiţiile art. 377 alin. (5) ori art. 395 alin. (2),* ***iar instanţa reţine aceeaşi situaţie de fapt ca cea recunoscută de către inculpat, în caz de condamnare sau amânare a aplicării pedepsei, limitele de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei închisorii se reduc cu o treime, iar în cazul pedepsei amenzii, cu o pătrime.***

Cum în speţa de faţă prima instanţă a reţinut în final aceeaşi situaţie de fapt cu cea relatată de inculpat, în mod legal s-a făcut aplicarea art. 396 alin. 10 Cod procedură penală.

2. Cât priveşte criticile de netemeinicie formulate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila, Curtea apreciază că şi acestea sunt nefondate.

Inculpatul ... a susţinut în mod constant că a folosit barca lui ... cu permisiunea acestuia, deşi nu i-a adus la cunoştinţă că urmează să meargă la pescuit (prohibit în acea perioadă).

Iniţial, ... a afirmat că l-a rugat pe inculpat să-i mute barca, însă nu i-a dat permisiunea să o folosească.

Ulterior, atât în faţa primei instanţe, cât şi la Curtea de Apel, persoana vătămată a afirmat că inculpatul ... folosea barca cu permisiunea sa, având asupra lui cheile. Acesta a mai susţinut că nu întotdeauna inculpatul îl anunţa în prealabil, când folosea barca.

Faţă de cele expuse mai sus, în deplin acord cu prima instanţă de judecată, Curtea apreciază că infracţiunea de furt în scop de folosinţă imputată inculpatului ... prin rechizitoriu nu există, întrucât barca era folosită de acesta cu consimţământul persoanei vătămate ...

Câtă vreme, aşa cum chiar persoana vătămată a declarat, cheile ambarcaţiunii se aflau asupra inculpatului, putem prezuma chiar un consimţământ tacit la folosirea acesteia. ... nu a reclamat nici furtul ambarcaţiunii, nici al cheilor, ci a declarat că ... se ocupa de barca sa întrucât el nu avea timp şi putea să o folosească chiar dacă nu anunţa în prealabil acest lucru.

Curtea constată astfel că declaraţiile de nerecunoaştere ale inculpatului ... cu privire la infracţiunea de furt în scop de folosinţă sunt susţinute de materialul probator administrat în cauză. Având în vedere că la pronunţarea unei condamnări instanţa trebuie să-şi întemeieze convingerea vinovăţiei inculpatului pe bază de probe sigure, certe, iar probele în acuzare nu au aceste trăsături, lăsând loc unei nesiguranţe în privinţa vinovăţiei inculpatului, se impune a se da eficienţă regulii *in dubio pro reo* (orice îndoială este în favoarea inculpatului). Aceasta constituie un complement al prezumţiei de nevinovăţie, un principiu instituţional care reflectă modul în care principiul aflării adevărului, consacrat în art. 5 Cod procedură penală, se regăseşte în materia probaţiunii. Ea se explică prin aceea că, în măsura în care dovezile administrate pentru susţinerea vinovăţiei celui acuzat conţin o informaţie îndoielnică tocmai cu privire la vinovăţia făptuitorului în legătură cu fapta imputată, autorităţile judecătoreşti penale nu-şi pot forma o convingere care să se constituie într-o certitudine şi, de aceea, ele trebuie să concluzioneze în sensul nevinovăţiei acuzatului şi să l achite.

Examinând cauza şi din oficiu Curtea, potrivit art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, constată că nu sunt incidente alte cauze de nelegalitate sau de netemeinicie vizând sentinţa apelată.

Pentru considerentele dezvoltate mai sus, în temeiul art. 421 pct. 1 lit. b) Cod procedură penală, Curtea va respinge ca fiind nefondat apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Brăila împotriva sentinţei penale nr. 1407 din 20.09.2019, pronunţată de Judecătoria Brăila în dosarul nr. 3940/196/2019.

În temeiul art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare avansate de către stat în apelul Parchetului, vor rămâne în sarcina acestuia.

**2. Titlu:** In dubio pro reo - principiu fundamental al procesului penal

**Cuprins pe materii:** Drept procesual penal. Partea generală

**Legislaţie relevantă:** art. 4 Cod procedură penală

**Rezumat:** *Analizând probele care au stat la baza trimiterii în judecată a inculpatului Curtea constată că acestea nu dovedesc fără putinţă de tăgadă împrejurarea că acesta ar fi comis faptele pentru care a fost cercetat.* *Astfel, declaraţiile de nerecunoaştere ale inculpatului sunt susţinute de materialul probator administrat în cauză. Având în vedre că la pronunţarea unei condamnări instanţa trebuie să-şi întemeieze convingerea vinovăţiei inculpatului pe bază de probe sigure, certe, iar probele în acuzare nu au aceste trăsături, lăsând loc unei nesiguranţe în privinţa vinovăţiei inculpatului, se impune a se da eficienţă regulii in dubio pro reo (orice îndoială este în favoarea inculpatului).*

*Decizia penală nr. 1293/A/13.11.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa penală nr. 108/11.07.2019 pronunţată de Judecătoria Panciu în dosarul nr. 2257/275/2018, în temeiul disp. art. 396 alin.5 rap. la art. 16 alin.1 lit. c C.pr.penală s-a dispus achitarea inculpatului ..., pentru săvârşirea infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit.b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic.

În temeiul disp. art. 396 alin.1, 2 şi 10 C.pr.penală, a fost condamnat inculpatul ..., la: 6 luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de tăiere ilegală de arbori prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 şi 6 luni închisoare pentru săvârşirea infracţiunii de furt de arbori, b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic.

Au fost repuse în individualitatea lor pedepsele la care inculpatul a fost condamnat prin sentinţa penală nr. 64/27.04.2018, definitivă prin neapelare astfel:

- 1 (un) an şi 6 (şase) luni închisoare pentru infracţiunea de tăiere ilegală de arbori, prev. de art. 107 al.1 lit. c Cod Silvic, cu aplic. art. 41 alin. 1 Cod penal.

În conformitate cu art. 65 Cod penal i s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prev. de art.66 al.1 lit.a, b Cod penal de la rămânerea definitivă a sentinţei şi până la considerarea ca executată a pedepsei stabilite.

În baza art. 67 Cod penal i s-a aplicat aceluiaşi inculpat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al.1 lit.a,b Cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale aplicată inculpatului prin prezenta sentinţă prin prezenta sentinţă.

- 1 (un) ani şi 6 (şase) luni închisoare pentru infracţiunea de furt de material lemnos, prev. de art. 109 alin. 1 lit. c Cod Silvic, cu aplic. art. 41 alin. 1 Cod penal.

În conformitate cu art. 65 Cod penal i s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prev. de art.66 al.1 lit.a, b Cod penal de la rămânerea definitivă a sentinţei şi până la considerarea ca executată a pedepsei stabilite.

În baza art. 67 Cod penal i s-a aplicat aceluiaşi inculpat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al.1 lit.a,b Cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale aplicată inculpatului prin prezenta sentinţă prin prezenta sentinţă.

De asemenea, au fost repuse în individualitate pedepsele stabilite prin sentinţa penală nr. 63/8.06.2016, a Judecătoriei Panciu, în dosarul penal nr.1802/275/2016, a căror amânare a aplicării a fost revocată prin sentinţa penală nr. 64/2018:

* 1 an pentru infracţiunea de furt de arbori;
* 1 an pentru infracţiunea de tăiere ilegală de arbori;

În conformitate cu art. 65 Cod penal i s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prev. de art.66 al.1 lit.a, b Cod penal de la rămânerea definitivă a sentinţei şi până la considerarea ca executată a pedepsei stabilite.

În baza art. 67 Cod penal i s-a aplicat aceluiaşi inculpat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al.1 lit.a,b Cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale aplicată inculpatului prin prezenta sentinţă prin prezenta sentinţă.

În condiţiile art. 38 al.1 Cod penal rap. la art. 39 al.1 lit.b şi art. 40 Cod penal, i s-a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea de 1 an şi 6 luni la care s-a adăugat un spor de 1/3 din restul pedepselor stabilite adică 18 luni.

În total, inculpatul va executa pedeapsa de 3 ani închisoare, în regim de detenţie.

S-a dispus anularea mandatului de executare a pedepsei nr.78/2018 şi emiterea unui nou mandat de executare a pedepsei.

În temeiul disp. art. 40 alin.3 Cod penal a fost scăzută din pedeapsa aplicată partea din pedeapsă ce a fost executată, de la data de 4.07.2018 la data de 11.07.2019.

În temeiul disp. art. 45 Cod penal, s-a dispus ca inculpatul să execute următoarele pedepse accesorii şi complementare:

În conformitate cu art. 65 Cod penal i s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prev. de art.66 al.1 lit.a, b Cod penal de la rămânerea definitivă a sentinţei şi până la considerarea ca executată a pedepsei stabilite.

În temeiul art. 67 Cod penal i s-a aplicat aceluiaşi inculpat pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 66 al.1 lit.a,b Cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale aplicată inculpatului prin prezenta sentinţă.

În temeiul art.397 alin.1 în ref. la art. 19 şi 25 C.pr.penală, art.1357 Cod civil a fost admisă acţiunea civilă formulată de partea civilă ... şi a fost obligat inculpatul să plătească acesteia suma de 854,72 lei, reprezentând contravaloarea materialului lemnos.

În temeiul art. 274 C.pr.penală a fost obligat inculpatul la cheltuieli de judecată către stat de 600 lei (340 în cursul urmăririi penale şi 260 lei în cursul judecăţii).

În temeiul art. 274 C.pr.penală, onorariul apărătorului din oficiu av. ... pentru inculpatul ... a rămas în sarcina statului.

Pentru a pronunţa această hotărâre, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin rechizitoriul nr. 798/P/2017 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Panciu au fost trimişi în judecată inculpaţii..., pentru săvârşirea infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit.b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. art. 41 al. 1 Cod penal, art. 38 al. 1 Cod penal şi art. 77 lit. a Cod penal şi ..., pentru săvârşirea infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit.b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. art. 38 al. 1 Cod penal şi art. 77 lit. a Cod penal.

În actul de sesizare s-a reţinut în fapt că la data de 19.08.2017 reprezentanţi ai ... au sesizat Postul de Poliţie ... deoarece în noaptea de 18/19.08.2017 persoane necunoscute au tăiat ilegal şi au sustras un număr de 2 arbori de esenţă răşinoasă (molid) din punctul „...”

Astfel, pădurarul ... a sesizat că, din acel punct s-au tăiat şi sustras ilegal 2 arbori de esenţă molid cu diametrele de 40 cm şi respectiv 44 cm.

În urma verificărilor, acesta a constatat că autori ai acestor fapte se fac inculpaţii ..., ... şi ...

Efectuându-se cercetări, s-au stabilit următoarele:

Inculpaţii sunt fraţi şi anterior au mai săvârşit asemenea gen de infracţiuni.

La data respectivă, aceştia s-au deplasat cu un atelaj hipo în punctul sus menţionat de unde au tăiat cei doi arbori, iar materialul lemnos rezultat l-au secţionat în 4 segmente a câte 4 m lungime pe care l-au transportat ulterior la un gater situat pe raza localităţii ... care apaţine ... ce era deţinută de numitul ...

Cu ocazia verificărilor, s-a stabilit că după tăierea şi transportul la domiciliu a materialului lemnos inculpaţii s-au deplasat la proprietarul gaterului căruia i-au declarat că au mai mulţi buşteni de brad pe care vor să-i aducă în gater pentru a fi debitaţi.

Materialul lemnos a fost găsit de către organele de poliţie în gater fiind predat pădurarului ..., angajat al persoanei vătămate.

Din adresa nr. 3733/16.10.2017 a rezultat că valoarea celor 2 arbori este de 854,72 lei care depăşeşte de peste 6,24 ori preţul unui metru cub de masă lemnoasă pe picior.

Prin ordonanţa din 19.08.2017 s-a dispus începerea urmăririi penale pentru infracţiunile de tăiere ilegală de arbori şi furt de material lemnos, prev. de art. 107 al. 1 Cod silvic şi art. 109 al. 1 Cod silvic cu aplic. art. 38 al. 1 Cod penal.

Prin ordonanţa din data de 15.11.2017 s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale faşă de suspecţii ..., sub aspectul comiterii infracţiunii/lor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. 41 al. 1 Cod pen. şi art. 38 al. 1 şi art. 77 lit. a Cod pen.; şi ..., sub aspectul comiterii infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. art. 41 al. 1 Cod penal, art. 38 al. 1 şi art. 77 lit. a Cod pen.

La data de 15.06.2018 s-a dispus punerea în mişcare a acţiunii penale faţă de inculpaţii ..., sub aspectul comiterii infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. 41 al. 1 Cod pen. şi art. 38 al. 1 şi art. 77 lit. a Cod pen., ..., sub aspectul comiterii infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. art. 41 al. 1 Cod penal, art. 38 al. 1 şi art. 77 lit. a Cod pen. şi ..., sub aspectul comiterii infracţiunilor de tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. art. 38 al. 1 şi art. 77 lit. a Cod pen.

După administrarea de probatorii, procurorul a dispus în temeiul art. 327 alin. 1 lit. a C.pr.penală. şi în baza prev. art. 46 şi art. 63 al. 1 Cod pr. pen. trimiterea în judecată a inculpaţilor ... şi ...

Prin acelaşi rechizitoriu s-a dispus disjungerea cauzei cu privire la inculpatul ...

În procedura din Camera preliminară, instanţa reţinând că nu au fost formulate cereri şi excepţii de către inculpaţi şi nici din oficiu nu se impunea a fi invocate, în temeiul art. 346 alin. (2) C. pr. pen. a constatat prin încheierea din 14.02.2019 legalitatea rechizitoriului emis de Parchetul de pe lângă Judecătoria Panciu a administrării probelor și a actelor de urmărire penală.

Inculpatul ... a recunoscut săvârşirea faptelor şi a solicitat ca judecarea cauzei să se facă potrivit disp. art. 396 alin.10 C.pr.penală.

Inculpatul ... nu a recunoscut faptele pentru care a fost trimis în judecată, astfel, în faza cercetării judecătoreşti au fost readministrate probatoriile de la urmărirea penală, în sensul reaudierii martorilor din lucrări: ... şi ..., administratorul gaterului la care a fost dus lemnul.

Din probele administrate în cauză la urmărirea penală declaraţii martori şi faţă de recunoaşterea inculpatului ... instanţa concluzionează că acesta a săvârşit faptele reţinute în sarcina sa, prin rechizitoriu.

În fapt, în noaptea de 18/19.08.2017, persoane necunoscute au tăiat ilegal şi au sustras un nr. de 2 arbori de esenţă răşinoasă (molid) din punctul „...”, din pădurea ... Din cercetările efectuate s-a stabilit că faptele au fost săvârşite de ..., ... şi ... Aceştia au dus materialul lemnos la gaterul al cărui administrator este ... Valoarea materialului lemnos, cei doi arbori este, potrivit adresei nr.3733/16.10.2017 a ... de 854,72 lei, astfel că ... s-a constituit parte civilă cu această sumă. Din aceeaşi adresă rezultă că prejudiciul creat depăşeşte de 6,24 ori valoarea unui metru cub de masă lemnoasă pe picior.

Pentru inculpatul ... s-a dispus disjungerea cauzei, fiind trimişi în judecată în prezenta cauză ... şi ...

În drept, sunt incidente dispoziţiile :

Art. 107 Cod silvic -  (1) Tăierea, ruperea, distrugerea, degradarea ori scoaterea din rădăcini, fără drept, de arbori, puieţi sau lăstari din fondul forestier naţional şi din vegetaţia forestieră situată pe terenuri din afara acestuia, indiferent de forma de proprietate, constituie infracţiune silvică şi se pedepseşte după cum urmează:

     a) cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă, dacă valoarea prejudiciului produs este de cel puţin 5 ori mai mare decât preţul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior la data comiterii faptei;

     (2) Limitele speciale ale pedepselor prevăzute la alin. (1) se majorează cu jumătate, în cazul în care faptele au fost săvârşite în următoarele împrejurări:

     b) în timpul nopţii;

Art.109 Cod silvic  (1) Furtul de arbori doborâţi sau rupţi de fenomene naturale ori de arbori, puieţi sau lăstari care au fost tăiaţi ori scoşi din rădăcini, din păduri, perdele forestiere de protecţie, din terenuri degradate care au fost ameliorate prin lucrări de împădurire şi din vegetaţia forestieră din afara fondului forestier naţional, precum şi al oricăror altor produse specifice ale fondului forestier naţional constituie infracţiune şi se pedepseşte după cum urmează:  
     a) cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă, dacă valoarea materialului lemnos sustras este de cel puţin 5 ori mai mare decât preţul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior;  
    (2) Limitele speciale ale pedepselor prevăzute la alin. (1) se majorează cu jumătate în cazul în care faptele au fost săvârşite în următoarele împrejurări:

  b) în timpul nopţii;

Din probele administrate în cauză, respectiv declaraţiile martorilor ..., ... şi ..., administratorul gaterului la care a fost dus lemnul rezultă că inculpatul ... nu a participat la tăierea şi sustragerea celor doi arbori, astfel că, în temeiul disp. art. 396 alin.5 rap. la art. 16 alin.1 lit. c C.pr.penală s-a dispus achitarea acestuia.

Astfel, fapta inculpatului ..., care, în noaptea de 18/19.08.2017 a tăiat ilegal şi a sustras un nr. de 2 arbori de esenţă răşinoase (molid) din punctul „...”, din pădurea ..., valoarea materialului lemnos - cei doi arbori fiind de 854,72 lei, prejudiciu ce depăşeşte de 6,24 ori valoarea unui metru cub de masă lemnoasă pe picior, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunilor detăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit.b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic cu aplic. art. 38 al. 1 Cod penal.

La individualizarea sancţiunilor şi proporţionalizarea acestora, instanţa a avut în vedere dispoziţiile art. 74 Cod penal.

Astfel, instanţa a reţinut starea de pericol creată, natura şi gravitatea rezultatului produs, modul de săvârşire şi scopul urmărit, natura şi frecvenţa infracţiunilor care constituie antecedente penale, conduita după săvârşirea infracţiunilor şi în cursul procesului penal, nivelul de sănătate, vârsta, situaţia familială.

Raportat la aceste criterii, instanţa a apreciat că faptele inculpatului prezintă un pericol social concret nu numai pentru persoana vătămată, ci şi faţă de fondului forestier şi mediul înconjurător în general, întrucât inculpatul a mai fost condamnat pentru acelaşi gen de infracţiuni, însă a avut în vedere şi circumstanţele referitoare la persoana şi conduita inculpatului, care a recunoscut săvârşirea faptelor. Inculpatul se află în regim de detenţie, în executarea sentinţei penale nr. 64/2018.

În ce priveşte individualizarea judiciară a pedepsei, făcând aplicarea disp. art. 396 alin.10 C.pr.penală, instanţa a aplicat inculpatului o pedeapsă de 6 luni, pentru infracţiunea de tăiere ilegală de arbori şi de 6 luni pentru infracţiunea de furt de arbori, prev. de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit.b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic, având în vedere valoarea relativ redusă a prejudiciului.

Instanţa a reţinut că inculpatul ... a fost condamnat în dosarul penal 2550/275/2017, prin sentinţa penală nr. 64/27.04.2018.

Faptele pentru care inculpatul ... a fost condamnat în dosarul penal 2550/275/2017, prin sentinţa penală nr. 64/27.04.2018, definitivă prin neapelare la 16.05.2018 (aşa cum rezultă din copia de pe cazierul judiciar, au fost săvârşite în perioada perioada 27 aprilie 2017-2 iunie 2017.Prin aceeaşi sentinţă s-a dispus revocarea amânării aplicării pedepsei de 1 (un an) şi 4 (patru) luni, dispusă prin sentinţa penală nr.63/8.06.2016, în dosarul nr. 1802/275/2015, pentru tăiere ilegală de arbori şi furt de arbori, fapte săvârşitela 19.02.2015.

Faptele pentru care inculpatul a fost trimis în judecată în prezenta cauză au fost săvârşite în noaptea de 18/19.08.2017. Faţă de această situaţie, constatând că faptele pentru care a fost trimis în judecată în prezenta cauză sunt săvârşite în concurs cu faptele pentru care a fost condamnat prin sentinţa arătată, s-a dispus aplicarea disp. art. 38 alin.1 şi art. 39 alin.1 lit. b C.pen., precum şi a disp. art. 40 C.pen., fără a face aplicarea disp. art. 41 alin.1 C.pr.pen., repunând în individualitatea lor pedepsele aplicate prin sentinţa penală nr. 64/27.04.2018.

De asemenea, instanţa a făcut aplicarea disp. art.45 C.pen., cu privire la pedepsele complementare şi accesorii, aplicate prin sentinţa penală 64/2018.

Instanţa nu a putut reţine circumstanţa agravantă prev. de art. 77 alin.1 lit.a - săvârşirea faptei de trei sau mai multe persoane, având în vedere că s-a dispus disjungerea cauzei cu privire la inculpatul ...

În baza art.397 alin. în ref. la art. 19 şi 25 C.pr.penală şi art. 1357 Cod civil a fost admisă acţiunea civilă formulată de partea civilă şi a obligat inculpatul la suma de 854,72 lei, reprezentând contravaloarea materialului lemnos.

În temeiul art. 274 C.pr.penală a fost obligat inculpatul la cheltuieli de judecată către stat de 600 lei (340 în cursul urmăririi penale şi 260 lei în cursul judecăţii). În acelaşi temei, onorariul apărătorului din oficiu av. ... pentru inculpatul ... rămâne în sarcina statului.

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Panciu criticând-o pentru *nelegalitate.*

În motivele de apel formulate potrivit dispoziţiilor art. 412 Cod procedură penală, Parchetul de pe lângă Judecătoria Panciu a apreciat soluţia primei instanţe ca fiind ***nelegală***, sub aspectul soluţiei de achitare a inculpatului ...

Astfel, s-a invocat faptul că motivarea soluţiei de achitare este extrem de sumară, rezumându-se la o singură frază – fapt pentru care s-ar impune rejudecarea cauzei.

S-a mai susţinut că în mod greşit prima instanţă s-a raportat la declaraţiile date de martori în faza de cercetare judecătorească, ignorând aspectele susţinute de aceştia în faza de urmărire penală. S-a apreciat prin urmare că în cauză sunt suficiente probe de vinovăţie a acestui inculpat şi se impune condamnarea sa pentru săvârşirea celor două infracţiuni reţinute în rechizitoriu.

În cursul cercetării judecătoreşti în apel părţile au fost citate potrivit dispoziţiilor art. 420 alin. 1 Cod procedură penală, în referire la art. 353 alin.1 Cod procedură penală.

În temeiul dispoziţiilor art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală şi art. 420 alin. 5 Cod procedură penală, instanţa de apel a dispus readministrare mijloacelor de probă pe care s-a întemeiat soluţia de achitare a inculpatului (au fost audiaţi martorii ..., ... şi ..., precum şi inculpatul ...).

Inculpatul ... şi-a menţinut poziţia de negare a vinovăţiei şi nu a dat alte declaraţii în faţa instanţei de control judiciar.

Examinând hotărârea atacată prin prisma motivelor de apel invocate şi din oficiu, sub toate aspectele de fapt şi de drept, conform art. 417 al. 2 Cod procedură penală, Curtea constată că apelul declarat în cauză de către Parchetul de pe lângă Judecătoria Panciu este nefondat.

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Panciu nr. 798/P/2017 din 03.12.2018, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaţilor:

**-** …, pentru săvârşirea infracţiunilor de *tăiere ilegală de arbori* şi *furt de arbori,* prevăzute de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic, cu aplicarea art. 41 al. 1 Cod penal, art. 38 al. 1 Cod penal şi art. 77 lit. a Cod penal;

- …, pentru săvârşirea infracţiunilor de *tăiere ilegală de arbori* şi *furt de arbori*, prevăzute de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic, cu aplicarea art. 38 al. 1 Cod penal şi art. 77 lit. a Cod penal.

Prin acelaşi act s-a dispus disjungerea cauzei cu privire la inculpatul ... pentru continuarea cercetărilor sub aspectul săvârşirii infracţiunilor de *tăiere ilegală de arbori* şi *furt de arbori,* prevăzute de art. 107 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b şi art. 109 al. 1 lit. a şi al. 2 lit. b Cod silvic, cu aplicarea art. 41 al. 1 Cod penal, art. 38 al. 1 Cod penal şi art. 77 lit. a Cod penal.

În fapt, s-a reţinut că în noaptea de 18/19.08.2017 inculpaţii ..., ... şi ... au tăiat ilegal şi sustras un nr. de 2 arbori răşinoase din pădurea ...

Audiat fiind în faza de cercetare judecătorească, inculpatul ...a recunoscut propria vinovăţie în săvârşirea celor două infracţiuni, uzând de procedura simplificată reglementată de art. 375 Cod procedură penală. În faza de urmărire penală acesta declarase că nu cunoaşte nimic despre acuzaţiile aduse. În faţa Curţii de Apel acesta a susţinut că ... nu a participat la săvârşirea infracţiunilor.

Inculpatul ... a negat constant vinovăţia sa, susţinând că nu a participat la tăierea şi furtul arborilor. Acesta a recunoscut că a mers împreună cu ... şi cu fratele său ... (care tăiaseră şi sustrăseseră arborii) la gaterul martorului ... pentru a-i ajuta să transporte şi să descarce lemnele sustrase.

În opinia Curţii, probele administrate în cursul prezentului proces nu au fost apte să răstoarne prezumţia de nevinovăţie de care beneficiază orice persoană acuzată conform art.4 Cod procedură penală. Prin adoptarea prezumţiei de nevinovăţie ca principiu de bază, distinct de celelalte drepturi care garantează şi ele libertatea persoanei - dreptul la apărare, respectarea demnităţii umane - s-au produs o serie de restructurări ale procesului penal şi a concepţiei organelor judiciare, care trebuie să răspundă următoarelor cerinţe:

- vinovăţia se stabileşte în cadrul unui proces, cu respectarea garanţiilor procesuale, deoarece simpla învinuire nu înseamnă şi stabilirea vinovăţiei;

- sarcina probei revine organelor judiciare, motiv pentru care interpretarea probelor se face în fiecare etapă a procesului penal, concluziile unui organ judiciar nefiind obligatorii şi definitive pentru următoarea fază a procesului;

- la adoptarea unei hotărâri de condamnare, până la rămânerea definitivă, inculpatul are statutul de persoană nevinovată; la adoptarea unei hotărâri de condamnare definitive prezumţia de nevinovăţie este răsturnată cu efecte *erga omnes;*

- hotărârea de condamnare trebuie să se bazeze pe probe certe de vinovăţie, iar în caz de îndoială, ce nu poate fi înlăturată prin probe, trebuie să se pronunţe o soluţie de achitare.

Toate aceste cerinţe sunt argumente pentru transformarea concepţiei asupra prezumţiei de nevinovăţie dintr-o simplă regulă, garanţie a unor drepturi fundamentale, într-un drept distinct al fiecărei persoane, de a fi tratată ca nevinovată până la stabilirea vinovăţiei printr-o hotărâre penală definitivă.

Analizând probele care au stata la baza trimiterii în judecată a inculpatului ..., Curtea constată că acestea nu dovedesc fără putinţă de tăgadă împrejurarea că acesta ar fi comis faptele pentru care a fost cercetat.

Martorul ... a susţinut constant că a tăiat şi sustras lemnele împreună cu ..., în timp ce fratele său a rămas acasă.

Martorul ...(administratorul gaterului) a declarat în faza de urmărire penală că la data de 18.08.2017, cei trei inculpaţi s-au prezentat la firma sa şi au solicitat ca în următoarea perioadă să le fie debitată o căruţă cu lemne din specia răşinoase. A doua zi, la data de 19.08.2017, martorul a găsit în curtea societăţii patru piese din specia molid, despre care organele de poliţie l-au anunţat că provin din săvârşirea infracţiunii de furt.

În faţa primei instanţe de judecată, martorul a susţinut că iniţial, a stat de vorbă doar cu două persoane care doreau să aducă material lemnos.

În faţa instanţei de control judiciar acesta a susţinut că este posibil ca, la data de 18.08.2017, la gater să fi venit şi ... împreună cu ceilalţi doi (... şi ...).

Martora ... (cumnata lui ... şi a lui ...) a susţinut şi ea că doar ... şi ... au participat la tăierea şi furtul arborilor. Când au ajuns la domiciliu, l-au trezit pe ... pentru a-i ajuta să transporte lemnul la gater. Martora a fost prezentă la momentul când cei doi au plecat din curte cu căruţa socrului său, acesta din urmă împotrivindu-se, întrucât cei doi se aflau în stare de ebrietate. Pe ... tatăl său nu l-a lăsat să plece.

În cuprinsul procesului-verbal întocmit de agenţii de poliţie din cadrul IPJ ... – Secţia Poliţie Rurală ... se menţionează că buştenii au fost duşi de cei trei inculpaţi la gaterul martorului ... în noaptea de 18/19.08.2017 – aspect reţinut potrivit susţinerilor acestui martor.

Curtea constată astfel că declaraţiile de nerecunoaştere ale inculpatului ... sunt susţinute de materialul probator administrat în cauză. Participarea acestuia la săvârşirea infracţiunilor nu este confirmată de vreunul din mijloacele de probă administrate, iar împrejurarea că inculpatul i-a ajutat pe autorii ... şi ... să transporte lemnele la gater şi să le descarce poate constitui cel mult o tăinuire – nepedepsibilă întrucât este săvârşită de un membru al familiei (inculpatul ... este fratele lui ... - unul dintre autori).

Având în vedere că la pronunţarea unei condamnări instanţa trebuie să-şi întemeieze convingerea vinovăţiei inculpatului pe bază de probe sigure, certe, iar probele în acuzare nu au aceste trăsături, lăsând loc unei nesiguranţe în privinţa vinovăţiei inculpatului, se impune a se da eficienţă regulii *in dubio pro reo* (orice îndoială este în favoarea inculpatului). Aceasta constituie un complement al prezumţiei de nevinovăţie, un principiu instituţional care reflectă modul în care principiul aflării adevărului consacrat în art.5 Cod procedură penală se regăseşte în materia probaţiunii. Ea se explică prin aceea că, în măsura în care dovezile administrate pentru susţinerea vinovăţiei celui acuzat conţin o informaţie îndoielnică tocmai cu privire la vinovăţia făptuitorului în legătură cu fapta imputată, autorităţile judecătoreşti penale nu-şi pot forma o convingere care să se constituie într-o certitudine şi, de aceea, ele trebuie să concluzioneze în sensul nevinovăţiei acuzatului şi să l achite.

Înainte de a fi o problemă de drept, regula *in dubio pro reo* este o problemă de fapt. Astfel, se cere ca judecătorii să nu se întemeieze, în hotărârile pe care le pronunţă, pe probabilitate,ci pe certitudinea dobândită pe bază de probe decisive, complete, sigure, în măsură să reflecte realitatea obiectivă.

Chiar dacă în fapt organele judiciare au administrat probe, iar alte probe nu se întrevăd ori pur şi simplu nu există şi, totuşi îndoiala persistă în ce priveşte vinovăţia, atunci îndoiala este echivalentă cu o probă pozitivă de nevinovăţie şi deci inculpatul trebuie achitat.

Faţă de cele de mai sus Curtea constată, în deplin acord cu judecătorul fondului, că vinovăţia inculpatului ... nu a fost dovedită fără putinţă de tăgadă şi ca atare, neexistând probe certe de vinovăţie, ci doar simple prezumţii şi presupuneri ale organelor de urmărire penală.

Cât priveşte motivarea hotărârii, Curtea va reţine că judecătorul fondului a motivat soluția dispusă (e adevărat că într-un mod mai sumar), prin raportare la toate probatoriile administrate în cauză. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat prin practica sa constantă că dispozițiile art. 6 din Convenție și implicit dreptul la un proces echitabil sunt efectiv respectate dacă „observațiile” invocate de părți sunt „ascultate” și apoi, analizate temeinic de către instanță în motivarea hotărârii. Articolul 6 paragraful 1 din Convenție instituie, în mod special, în sarcina instanței, obligația de a proceda la o analiză efectivă a mijloacelor, argumentelor, probelor și apărărilor invocate de părți, cel puţin pentru a le aprecia pertinenţa (*Hotărârea Perez împotriva Franţei şi Hotărârea Van der Hurk împotriva Olandei*)”. Aceasta nu înseamnă că se cere un răspuns detaliat la fiecare argument (a se vedea Van de Hurk), amploarea acestei obligaţii putând varia în funcţie de natura hotărârii.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a admis că şi o motivare sumară, care s-a referit la toate argumentele invocate de părţi, corespunde exigenţelor Convenţiei.

Examinând cauza şi din oficiu Curtea, potrivit art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, constată că nu sunt incidente alte cauze de nelegalitate sau de netemeinicie vizând sentinţa apelată.

Pentru considerentele dezvoltate mai sus, în temeiul art. 421 pct. 1 lit. b Cod procedură penală, Curtea va respinge ca fiind nefondat apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Panciu împotriva sentinţei penale nr. 108 din 11.07.2019, pronunţată de Judecătoria Panciu în dosarul nr. 2257/275/2018.

În temeiul art. 275 alin. 3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare avansate de către stat în apelul Parchetului, vor rămâne în sarcina acestuia.

**SECŢIA I CIVILĂ**

**1. Titlu:** Nerespectarea dreptului la apărare prin nepunerea în discuţie a unei probe solicitată prin cererea de apel.

**Cuprins pe materii:** Drept procesual civil. Principiile fundamentale ale procesului civil. Dreptul la apărare

**Legislaţie relevantă:** art. 13 Cod procedură civilă

**Rezumat:** *Prin cererea de apel s-a solicitat proba cu expertiză tehnică de specialitate pentru evaluarea investiţiilor efectuate pe terenul părţii adverse, iar în considerente instanţa de apel a omis să se pronunţe asupra ei, înlăturând-o motivat doar din considerente. Curtea a apreciat că se impunea admiterea probei pentru aflarea adevărului şi pentru respectarea dreptului la apărare.*

*Decizia civilă nr. 618/R din 16.12.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

In considerentele deciziei civile nr. 1514/2016 a Tribunalului Galaţi, în referire la motivul de apel ce priveşte soluṭionarea cererii reconvenṭionale formulate de pârâtă, Tribunalul a reṭinut că, la data de 02.03.2016, pârâta a formulat cererea reconvenṭională, prin care a solicitat obligarea reclamantei la plata despăgubirilor pentru investiṭiile realizate pe terenul arendat, a căror valoarea a estimat-o la suma de 200.000 lei, precum şi instituirea unui drept de retenṭie asupra terenului arendat, până la achitarea integrală a despăgubirilor de către reclamantă.

Pârâta a enumerat investiṭiile pretinse (împrejmuirea livezii cu un gard în lungime de cca 10 km, forarea a două puţuri, efectuarea a două fose septice, reţea de apă subterană pe o lungime de cca 8 km, instalatie de irigare prin picurare pentru suprafaţa de 60 de ha pruni şi pentru pepinieră, reṭea electrică internă pe o lungime de 6 km, capacităṭi de cazare cu o suprafata de 360 mp, defrişarea unei suprafeṭe de 74 ha, în vederea replantării) fără, însă, a depune vreun înscris în dovedirea pretenṭiilor, aşa cum prevăd disp.art. 209 alin.(3) rap. la art.194 lit.e) din C.proc.civ.

Este adevărat că la fond a solicitat administrarea probei cu „înscrisuri, expertiza, martori şi interogatoriul reclamantei”, însă pârâta nu a indicat teza probatorie avută în vedere pentru proba cu martori şi nici nu a ataşat interogatoriul, pentru a fi comunicat reclamantei, aşa cum prevăd disp.art. 194 lit.e) din C.proc.civ., având în vedere că reclamanta ar fi urmat să răspundă în scris, conform disp.art.355 alin.(1) C.proc.civ.

Tribunalul a observat că pârâta a solicitat judecata cauzei în lipsă la fond, fără a fi reprezentată la niciunul dintre termenele de judecată acordate în cauză, la niciunul dintre cele două cicluri procesuale.

In aceste condiṭii, instanṭa de fond, la termenul de judecată din data de 18.10.2017, a respins în mod întemeiat proba cu martori şi interogatoriul reclamantei, încuviinṭând însă, proba cu expertiza tehnică specializarea construcṭii. Dând dovadă de rol activ, în temeiul art.22 alin.(2) teza a II-a instanṭa de fond a stabilit ca obiective ale expertizei tehnice să se stabilească dacă pe terenul, ce face obiectul contractului de arendă, există ridicate construcţii, anume acele investiṭii invocate de pârâtă prin cererea reconvenţională şi dacă aceste construcṭii sunt ridicate conform Legii nr.50/1991 şi planului urbanistic.

Prin adresa din data de 22.02.2018, expertul tehnic a precizat că nu poate răspunde la toate obiectivele deoarece unele exced competenţei sale.

La termenul din data de 28.03.2018, prima instanṭă a pus în vedere expertului desemnat să efectueze expertiza dispusă în limita competenṭei sale şi să precizeze dacă există investiṭii pe teren, fără a le evalua.

Pentru realizarea expertizei, expertul tehnic a pus în vedere pârâtei să îi comunice documentele necesare, respectiv certificat de urbanism, plan de amplasament, proiecte de execuṭie, memorii tehnice, contracte de execuṭie, devize lucrări, situaṭii lucrări, procese-verbale de recepṭie la terminarea lucrărilor etc .

Pârâta nu a comunicat niciun înscris dintre cele solicitate de expert, nedepunându-le nici la dosarul cauzei.

In lipsa oricăror înscrisuri doveditoare, expertul tehnic a fost în imposibilitate de a stabili adâncimea şi debitul celor două puṭuri, data edificării acestora, data edificării celor două fose septice sau data edificării capacităṭii de cazare. Nici pentru celelalte obiective (împrejmuire livadă, reṭea subterană de apă, reṭea electrică), expertul nu a stabilit dacă au fost edificate de pârâtă la o anumită dată, parametrii tehnici ai acestora sau respectarea prevederilor Legii nr.50/1991.

La acest raport de expertiză, pârâta nu a formulat obiecţiuni.

Faṭă de această situaṭie de fapt, în mod întemeiat a reṭinut prima instanṭă că pretinsele investiţii nu au fost realizate pe baza de documentaţii legale, planuri de amplasament, proiecte de execuţie, memorii tehnice, contracte de execuţie, situaţii de lucrări, procese verbale de recepţie la terminarea lucrărilor.

In plus, Tribunalul a observat că apelanta nu a depus nici în apel vreun înscris prin care să facă dovada edificării şi legalităṭii respectivelor lucrări.

Mai mult, Tribunalul a observat că cererea de apel nu cuprinde niciun înscris doveditor în anexă, nici probele invocate în susṭinerea apelului, aşa cum prevăd disp.art.470 alin.(1) lit.d) din C.proc.civ.

Este adevărat că, pentru termenul din 11.04.2019, apelanta a formulat precizări prin care a menṭionat că se impune „efectuarea unor expertize de specialitate”, însă propunerea probelor în apel va fi făcută de apelant prin cererea de apel, sub sancṭiunea decăderii.

Mai mult, Tribunalul a observat că, în apel, pot fi propuse numai acele probe ce nu puteau fi propuse la judecata în prima instanṭă, precum şi probele invocate în faţa primei instanṭe şi respinse de aceasta.

Drept urmare, faţă de prevederile art. 178 alin. (3) lit.b) C. proc. civ., Tribunalul a reṭinut că neinvocarea nulităţii raportului de expertiză la prima zi de înfăţişare după depunerea lucrării şi înainte de a se fi pus concluzii în fond atrage sancţiunea decăderii.

Or, la termenul din 23.05.2018, când se puteau face obiecţiuni la raportul de expertiză, apelanta-pârâtă nu a înţeles să critice în vreun mod concluziile raportului.

Prin intermediul căilor de atac declarate împotriva sentinţei, nu se poate cere refacerea unei expertize efectuate cu respectarea dispoziţiilor legale, atât timp cât la prima judecată părţile nu au formulat obiecţiuni.

Este adevărat că, fiind în cadrul unei acṭiuni în pretenṭii, se impunea a fi stabilită valoarea lucrărilor pretins a fi efectuate de apelanta-pârâtă, însă apelanta-pârâtă trebuia mai întâi să facă dovada faptului că ar fi efectuat anumite investiṭii pe terenul arendat de la intimata-reclamantă, în aplicarea principiului că acela care face o afirmaţie în judecată este ţinut să o dovedească (*actori incumbit probatio*), consacrat de art. 249 C.proc.civ, condiṭie neîndeplinită în cauză.

Cum la judecata apelului nu se readministrează întreg probatoriu, ci se verifică doar judecata din primă instanţă în limitele învestirii, drepturile procesuale trebuind exercitate cu bună credinţă de către părţi, tribunalul a constatat că apelul este nefondat şi prin prisma acestui motiv.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs …

A susţinut, în esenţă, că în mod nelegal nu s-a admis cererea de efectuare a unei expertize evaluatorii, singura modalitate în care poate fi stabilită valoarea investiţiilor efectuate şi astfel soluţionată cererea reconvenţională.

În drept a invocat dispoziţiile art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă.

Prin decizia civilă nr. 618/R/2019 a Curţii de Apel Galaţi s-a admis recursul declarat de pârâta-reclamantă împotriva deciziei civile nr. 509/24.04.2019 pronunţată de Tribunalul Galaţi, s-a casat în tot decizia civilă recurată, şi a fost trimisă cauza spre rejudecare la aceeaşi instanţă, din considerentele ce se vor arăta în continuare:

Prin cererea de apel apelanta-recurentă a criticat faptul că nu s-a administrat proba cu expertiza solicitată în dovedirea cererii reconvenţionale şi a solicitat admiterea apelului şi administrarea probei de către instanţa de apel.

Şi prin precizările depuse la dosarul cauzei, invocând dispoziţiile art. 10.5 din contractul de arendă, apelanta a susţinut că pentru stabilirea obligaţiei arendatorului de a achita contravaloarea investiţiilor neautorizate la justa valoare, se impunea efectuarea unei expertize de specialitate care să stabilească valoarea acestei investiţii.

Cu toate că această probă a fost solicitată în condiţiile legii şi prin motivele de apel şi prin precizările ulterioare şi constituia singura modalitate de probare a investiţiilor efectuate de arendaş, în condiţiile art. 10.5 din contract, instanţa de apel a omis să se pronunţe asupra ei, înlăturând-o motivat doar din considerente, deşi Curtea apreciază că admiterea probei se impunea pentru aflarea adevărului în condiţiile în care arendatorul nu neagă existenţa lor şi nu a solicitat pe calea acţiunii aducerea terenului în starea iniţială iar acestea au fost identificate de expertul …

Din aceste considerente, Curtea consideră utile probele pentru aflarea adevărului şi respectarea dreptului la apărare, pentru lămurirea situaţiei de fapt şi identificarea investiţiilor menţionate în cererea reconvenţională şi evaluarea acestora, cu atât mai mult cu cât unele dintre ele au fost identificate de expertul … în expertiza efectuată la dosar fond, dar expertul şi-a declinat competenţa în privinţa obiectivului 4 privind identificarea topografică şi evaluarea lor.

Din aceste considerente, apreciind că sunt incidente dispoziţiile art. 488 pct. 5 Cod procedură civilă urmează să admită recursul, că caseze în tot decizia civilă nr. 509/2019 a Tribunalului Galaţi şi să trimită cauza spre rejudecarea apelului pentru deplina lămurire a situaţiei de fapt şi corecta soluţionare a cererii reconvenţionale.

**2. Titlu:** Constatare nulitate absolută act vânzare-cumpărare încheiat după formularea notificării în baza Legii nr. 10/2001.

**Cuprins pe materii:** Drept civil. Legea nr. 10/2001.

**Legislație relevantă:** art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001.

**Rezumat:** *Potrivit art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001, în forma în vigoare la data de 18.12.2007 – data încheierii contractului a cărui nulitate se solicită a se constata în cauză, care constituie temeiul de drept al acțiunii deduse judecății, „Sub sancțiunea nulității absolute, până la soluționarea procedurilor administrative şi, după caz, judiciare, generate de prezenta lege, este interzisă înstrăinarea, concesionarea, locația de gestiune, asocierea în participațiune, ipotecarea, locațiunea, precum şi orice închiriere sau subînchiriere în beneficiul unui nou chiriaș, schimbarea destinației, grevarea sub orice formă a bunurilor imobile - terenuri şi/sau construcții notificate potrivit prevederilor prezentei legi”. Din interpretarea gramaticală cât si sistematică a acestor dispoziții legale rezultă că legiuitorul nu a înțeles să lege aplicarea sancțiunii nulității de atitudinea subiectivă a pârților la momentul încheierii contractului, așa cum a făcut-o în cuprinsul normei generale în materie, respectiv a prevederilor art.45 din lege, care nu sunt aplicabile în speță, astfel cum s-a arătat mai sus, astfel că, din această perspectivă, buna sau reaua-credință a părților la momentul încheierii contractului nu este relevantă.*

*Decizia civilă nr. 145 din 30.10.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentința civilă nr. 197 din 04.04.2019 a Tribunalului Brăila, pronunțată în dosarul nr. 3917/196/2018\*, a fost admisă în parte cererea formulată de reclamanții … și …. în contradictoriu cu pârâții ..., și, în consecință, s-a constatat nulitatea parțială a contractului de vânzare-cumpărare nr. 104/07.12.2007 autentificat sub nr. …/18.12.2007 de ..., cu privire la imobilul teren de categoria curți construcții situat în ... str. ... nr. ...

S-a dispus repunerea părţilor în situația anterioară cu privire la acest teren.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că, prin notificarea nr. 1619/08.11.2001 emisă de BEJ ..., autoarea reclamanților, ... a solicitat în baza Legii nr. 10/2001 restituirea în natură a imobilului (teren si construcție) situat în ... str. ... nr. .., imobil ce a aparținut tatălui său şi care a fost expropriat în condițiile Decretului nr. 92/1950, fără plata vreunei despăgubiri.

Prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. …/18.12.2007 de …, …. a vândut … teren de categoria curți construcții în suprafață de 2259 mp pe care se află construcția C1 cu o suprafață construită de 766 mp, situat în ..., str. ... nr. … – str. ... nr. … având nr. cadastral provizoriu … înscris în CF nr. …; teren de categoria curți construcții situat în ..., str. … nr. …, în suprafață de 476 mp având nr. cadastral … înscris în CF nr. …

În cartea funciară a fost făcută mențiune cu privire la fuziunea prin absorbție a … cu …

Prin Dispoziția nr. 733/13.02.2015 emisă de municipiul … – Primar a fost respinsă notificarea nr. 1619/08.11.2001 prin care s-a solicitat restituirea în natură a imobilului situat in ..., str. ... nr. .., deoarece nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 2, 3 si 4 din Legea nr. 10/2001 republicată.

Nulitatea este sancțiunea juridică aplicabilă actelor încheiate cu nerespectarea dispoziţiilor legale adoptate pentru nașterea lor valabila, deci motivul de nulitate trebuie să fi existat la momentul încheierii actului a cărui anulare se solicită, iar pentru constatarea acesteia trebuie urmată calea prevăzută de lege.

Potrivit art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001 (în forma în vigoare la data de 18.12.2007 – data încheierii contractului) – „Sub sancțiunea nulităţii absolute, până la soluţionarea procedurilor administrative şi, după caz, judiciare, generate de prezenta lege, este interzisă înstrăinarea, concesionarea, locația de gestiune, asocierea în participațiune, ipotecarea, locațiunea, precum şi orice închiriere sau subînchiriere în beneficiul unui nou chiriaș, schimbarea destinației, grevarea sub orice formă a bunurilor imobile - terenuri şi/sau construcții notificate potrivit prevederilor prezentei legi”.

Astfel, Tribunalul a constatat că, deşi fusese formulată notificare în baza Legii nr. 10/2001 pentru restituirea în natură a imobilului situat în … str. … nr. …, pârâtul ... a încheiat, cu încălcarea dispoziţiilor legale mai sus citate, contractul de vânzare-cumpărare a cărui nulitate se solicită a fi constatată în cauza de faţă, contract care are ca obiect material şi imobilul notificat.

Dispozițiile art. 45 alin 2 din Legea nr.10/2001 invocate de cele două instituții publice pârâte nu sunt incidente în cauză, nefiind posibil a se reţine buna credinţă a acestora la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. …/18.12.2007 de …

Astfel, potrivit art. 45 alin. 1 si 2 din Legea nr. 10/2001 (în forma în vigoare la data de 18.12.2007 – data încheierii contractului): „(1) Actele juridice de înstrăinare, inclusiv cele făcute în cadrul procesului de privatizare, având ca obiect imobile care cad sub incidenţa prevederilor prezentei legi, sunt valabile dacă au fost încheiate cu respectarea legilor în vigoare la data înstrăinării. (2) Actele juridice de înstrăinare, inclusiv cele făcute în cadrul procesului de privatizare, având ca obiect imobile preluate fără titlu valabil, sunt lovite de nulitate absolută, în afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credinţă.

Reținând că regula este instituită la alin. 1 al art. 45, respectiv ca la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare trebuie respectată legislația în vigoare (art. 25 alin. 5 din Legea nr. 10/2001), tribunalul a constatat ca nu este incidentă excepția reglementată de alin. 2 al art. 45.

Această concluzie se impune, şi în urma interpretării textului de lege în sensul că se referă la contractele de vânzare-cumpărare încheiate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001.

Mai mult, în calitate de destinatar al notificării, Primarul fiind reprezentant al ambelor instituții publice ale administrației publice locale (…. şi ..., prin același consilier juridic, acestea erau obligate la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. …/18.12.2007 de … să cunoască existenţa notificării nr. 1619/08.11.2001 emisă de BEJ ... sau să efectueze un minim de cercetare în propria arhivă pentru a stabili dacă imobilul ce urma să fie înstrăinat făcea obiectul unei notificări în baza Legii 10/2001. În plus, se constată că imobilul nu a suferit în timp modificări cu privire la adresa poștală, acesta având același nume şi număr de stradă, astfel încât nu era greu de identificat existenta notificării referitoare la acesta.

Împotriva sentinței civile nr. 197 din 04.04.2019 a Tribunalului Brăila a declarat apel pârâtul ..., prin Primar.

În esență, apelantul a susținut că instanța de fond a dat o interpretare greșită prevederilor art. 45 alin. 2 din Legea nr. 10/2001 atunci când a reținut că acesta s-ar referi doar la contractele încheiate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 10/2001.

Este evident că sancțiunea nulității absolute nu poate fi aplicată actelor de înstrăinare încheiate înainte de apariția Legii nr. 10/2001, însă dispozițiile art. 45 alin. 2 din lege nu se referă la această categorie de acte. Textul legal invocat se referă exclusiv la actele încheiate după apariția actului normativ în condițiile în care părțile au fost de bună credință la momentul încheierii actului.

Astfel, sancțiunea nulității nu se aplică în cazul actelor încheiate cu bună credință.

Apelantul a solicitat să se constate că, în speță, la momentul perfectării contractului de vânzare-cumpărare toate părțile au fost de bună credință deoarece nu au cunoscut faptul că terenul în suprafață de 476 mp forma obiectul unei notificări formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, acest fapt fiind constatat abia prin raportul de expertiză efectuat la data de 18.01.2018 în dosarul nr. 1078/113/2016.

La momentul încheierii contractului, imobilul nu era încă identificat. Din cauza faptului că reclamanții nu au depus toate înscrisurile necesare soluționării notificării, reprezentanții reclamantei au fost în imposibilitatea de a identifica imobilul și din acest motiv a fost emisă dispoziția nr. 733/2015 de respingere a notificării. Documentele doveditoare au fost depuse de reclamanți cu mare întârziere, abia după formularea contestației împotriva dispoziției de respingere a notificării, iar identificarea imobilului s-a făcut prin raportul de expertiză tehnică judiciară efectuat în dosarul respectiv.

Având în vedere această situație, apelanta a solicitat să se rețină îndeplinirea condiției bunei credințe, cu consecința admiterii căii de atac și a schimbării sentinței atacate în sensul respingerii acțiunii reclamanților ca nefondată.

Prin întâmpinare, intimații reclamanți au solicitat respingerea apelului și menținerea sentinței atacate ca temeinică și legală, susținând, în esență, că instanța de fond a aplicat în mod corect normele de drept material incidente în cauză, la situația de fapt rezultată din probe.

Prin decizia civilă nr. 145 din 30.10.2019, Curtea de Apel Galați a respins apelul pârâtei ca nefondat.

Pentru a decide astfel, Curtea a constatat că în mod corect instanța de fond a reținut situația de fapt, pe baza unei juste aprecieri a probelor administrate în cauză, și, ținând cont de dispozițiile legale incidente, a pronunțat o soluție temeinică și legală ce se impune a fi menținută, pentru următoarele motive:

Prin notificarea nr. 1619/08.11.2001 emisă de ..., autoarea reclamanților, ... a solicitat în baza Legii nr. 10/2001 restituirea in natura a imobilului (teren si construcție) situat in ... str. ... nr. …, imobil ce a aparținut tatălui său si care a fost expropriat în baza Decretului nr. 92/1950, fără plata vreunei despăgubiri.

După formularea notificării și mai înainte de soluționarea acesteia, prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. …/18.12.2007 de …, ... a vândut către … teren de categoria curți construcții în suprafață de 2259 mp pe care se află construcția … cu o suprafață construită de 766 mp, situat în ..., str. ... nr. … – str. ... nr. … având nr. cadastral provizoriu … înscris în CF nr. …/N; teren de categoria curți construcții situat în ..., str. ... nr. …, în suprafață de 476 mp având nr. cadastral … înscris în CF nr. …/N.

Prin Dispoziţia nr. 733/13.02.2015 emisă de Municipiul ... – … a fost respinsă notificarea nr. …/08.11.2001 prin care s-a solicitat restituirea în natură a imobilului situat în ..., str. ... nr. …, cu motivarea că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 2, 3 si 4 din Legea nr. 10/2001 republicată.

Prin acțiunea dedusă judecății, reclamanții solicită, în conformitate cu dispozițiile art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001, constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare mai sus menționat, susținând că înstrăinarea imobilului era interzisă expres de lege până la soluționarea notificării.

Potrivit art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001, în forma in vigoare la data de 18.12.2007 – data încheierii contractului a cărui nulitate se solicită a se constata în cauză, care constituie temeiul de drept al acțiunii deduse judecății, „Sub sancțiunea nulităţii absolute, până la soluţionarea procedurilor administrative şi, după caz, judiciare, generate de prezenta lege, este interzisă înstrăinarea, concesionarea, locația de gestiune, asocierea în participațiune, ipotecarea, locațiunea, precum şi orice închiriere sau subînchiriere în beneficiul unui nou chiriaș, schimbarea destinației, grevarea sub orice formă a bunurilor imobile - terenuri şi/sau construcții notificate potrivit prevederilor prezentei legi”.

În apărare, intimata invocă prevederile art. 45 alin. 1 și 2 din același act normativ, potrivit cărora „(1) Actele juridice de înstrăinare, inclusiv cele făcute în cadrul procesului de privatizare, având ca obiect imobile care cad sub incidenţa prevederilor prezentei legi, sunt valabile dacă au fost încheiate cu respectarea legilor în vigoare la data înstrăinării. (2) Actele juridice de înstrăinare, inclusiv cele făcute în cadrul procesului de privatizare, având ca obiect imobile preluate fără titlu valabil, sunt lovite de nulitate absolută, în afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credinţă”. Apelanta se apără, susținând că părțile contractante au fost de bună credință la data perfectării vânzării-cumpărării întrucât nu știau că imobilul vândut face obiectul unei notificări formulate în temeiul Legii nr. 10/2001.

Prevederile art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001, mai sus citate, reprezintă dispoziții speciale în raport de cele ale art. 45 din lege, reglementând exclusiv situația imobilelor ce fac obiectul notificărilor conform Legii nr. [10 /2001](https://lege5.ro/Gratuit/gmztonbu/legea-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989?d=2019-11-26) si care au fost înstrăinate, concesionate, etc, în cursul soluționării procedurii administrative generate de aceasta lege.

Prin urmare, dispozițiile art. 45 din lege, invocate de apelant, reprezintă dreptul comun în materie si reglementează situațiile ce exced aplicării prevederilor art. 21, astfel încât nu sunt aplicabile în speţă, față de obiectul cererii formulate de reclamanți si motivele de nulitate invocate, care se refera tocmai la ipoteza reglementată în cuprinsul dispoziţiilor art.21 alin.5 din lege, respectiv la situația când actul de înstrăinare a fost făcut în timpul soluționării procedurii administrative generată de formularea de către reclamanți a notificării în baza Legii nr.[10/2001](https://lege5.ro/Gratuit/gmztonbu/legea-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989?d=2019-11-26).

Din interpretarea gramaticală cât si sistematică a acestor dispoziții legale rezultă că legiuitorul nu a înțeles să lege aplicarea sancțiunii nulităţii de atitudinea subiectivă a părţilor la momentul încheierii contractului, aşa cum a făcut-o în cuprinsul normei generale în materie, respectiv a prevederilor art.45 din lege, care nu sunt aplicabile în speţă, astfel cum s-a arătat mai sus.

Din această perspectivă, buna sau reaua-credinţă a părților la momentul încheierii contractului nu este relevantă.

Dar, chiar dacă s-ar accepta teza contrară, Curtea a constatat că oricum apelantul nu se poate prevala de buna credință, fiind exclus a se presupune că la data încheierii contractului nu cunoștea situația imobilului în litigiu în condițiile în care tot el a fost și destinatarul notificării formulate de autoarea reclamanților. Dintr-o altă perspectivă, în virtutea calității sale, apelantul era obligat să dea dovadă de diligență și să efectueze un minim de verificări pentru a stabili dacă imobilul ce urma să fie înstrăinat făcea obiectul unei notificări în baza Legii nr. 10/2001.

Apărarea invocată prin motivele de apel în sensul că nu a cunoscut situația imobilului din vina reclamanților, care nu au depus odată cu notificarea toate actele necesare soluționării acesteia, astfel că, identificarea efectivă a imobilului nu s-a putut realiza decât cu ocazia efectuării expertizei în cadrul dosarului având ca obiect contestația formulată împotriva dispoziției de respingere a notificării, a fost apreciată ca fiind vădit nefondată și a fost înlăturată ca atare câtă vreme, la o simplă analiză, se observă cu ușurință faptul că imobilul este descris clar și că nu au existat de-a lungul timpului modificări cu privire la adresa poștală, astfel că nu se poate aprecia că ar fi existat vreun dubiu cu privire la identitatea imobilului. Curtea a apreciat, astfel, că acestea sunt simple apărări formale care nu justifică concluzia că apelantul ar fi fost de bună credință la data încheierii actului de vânzare-cumpărare.

În considerarea celor mai sus arătate, constatând că instanța de fond a aplicat corect dispozițiile art. 21 alin. 5 din Legea nr. 10/2001 la situația de fapt rezultată din probe și că dispozițiile art. 45 din același act normativ, invocate de apelant, nu sunt aplicabile în cauză, Curtea, în temeiul art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă, a respins ca nefondat apelul declarat de pârât, menținând sentința atacată ca temeinică și legală.

Ca parte căzută în pretenții, în temeiul art. 453 alin. 1 Cod procedură civilă, apelantul a fost obligat să plătească imitaților reclamanți suma de 2000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în apel, reprezentând onorariul de avocat, potrivit facturii fiscale depuse la dosar.

**SECŢIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ŞI FISCAL**

**1*.* Titlu:**Anulare certificat de încadrare în grad de handicap

**Cuprins pe materii:** Drept administrativ.

**Legislaţie relevantă:** Ordinul M.M.E.S. nr. 762/2007.

**Rezumat:** *Evaluarea persoanelor adulte cu handicap este un proces complex care trebuie să aibă în vedere întreaga situaţie medicală.*

*Decizia civilă nr. 1062/2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Brăila sub nr.1122/113/2019 petentul … a formulat contestaţie împotriva certificatului de încadrare în grad de handicap nr.2310 din 07.05.2019, emis de intimata ... de pe lângă ..., solicitând anularea acestuia şi schimbarea încadrării în gradul de handicap „grav cu asistent personal”.

În motivarea acţiunii, reclamantul a precizat că suferă de o serie de afecţiuni, respectiv diabet zaharat tip II, dislipidemie de hipertrigliceridimie, boală coronariană ischemică, obezitate morbidă, hipertensiune arterială stadiul 2 grup ischemic înalt, atac vascular cerebral ischemic arteră medie stângă, hemipareză dreapta precum şi infarct miocardic tratat cu operaţie angio-instalară de DES pe IVA proxim, mediu şi distal.

Petentul a susţinut că prin referatul de anchetă socială nr.... din 12.03.2019 s-ar fi stabilit că reclamantul necesită ajutor şi îngrijire pentru igienă, este dependent de altă persoană pentru îmbrăcat şi dezbrăcat, servire şi hrănire, că necesită ajutor pentru deplasări şi că depinde de altă persoană pentru utilizarea mijloacelor de comunicare şi de efectuarea de cumpărături.

A învederat reclamantul că potrivit cerinţelor aprobate prin Ordinul nr.762/2007, rezultatul evaluării corespunde gradului grav cu asistent personal, în conformitate cu valorile din tabelul privind parametrii funcţionali.

Petentul a invocat capitolul 4 din Ordinul nr.762/2007 conform căruia – funcţiile sistemului hematologic, imunitar şi respirator a funcţiilor sistemului cardiovascular, este vorba de un handicap grav ce presupune limitarea majoră a capacităţii de autoîngrijire şi autogospodărire, de menţinere a stării de sănătate, de comunicare şi participare la viaţa de familie aspecte ce atrag necesitatea asistentului personal.

Reclamantul menţionează că a prezentat documente medicale care susţin încadrarea în parametrii funcţionali.

În opinia petentului prin actul administrativ i-au fost vătămate drepturile prin nerespectarea criteriilor medico-psihosociale.

În dovedirea susţinerilor sale, reclamantul a solicitat proba cu înscrisuri: documentele medicale, respectiv referatele medicale, ancheta socială, scrisoarea de externare din Centrul cardiologic ... – ... şi a invocat dispoziţiile art. 205 Cod de procedură civilă, Legea nr.554/2004, Legea nr.448/2006, H.G. nr.430/16.04.2008 pentru aprobarea Metodologiei privind organizarea şi funcţionarea comisiei de evaluare a persoanelor adulte cu handicap, Ordinul nr.1992/17.11.2007 al Ministerului Muncii şi Egalităţii de Şanse.

Legal citată intimata ... de pe lângă C.J. … a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea ca nefondată a contestaţiei şi menţinerea actului administrativ astfel cum a fost eliberat.

A învederat intimata că evaluarea este subordonată principiului interesului persoanei cu handicap conform căruia orice decizie sau măsuri este luată în interesul acestuia şi nu pe considerentul că aceasta este neajutorată.

Intimata a precizat că potrivit Ordinului nr. 2298/2012 privind aprobarea procedurii cadru de evaluare a persoanelor adulte în vederea încadrării în grad de handicap, acestea sunt persoane potrivit cărora mediul social neadaptat deficienţelor lor fizice, psihice, senzoriale le împiedică total sau parţial accesul la şanse egale la viaţa societăţii.

Arată intimata că din Raportul de evaluare complexă nr. 1929/2018 rezultă că petentul are autonomie parţial păstrată, iar recomandările medicilor sunt în sensul încadrării în grad grav fără asistent personal.

A mai precizat intimata că reclamantul a fost evaluat în urma unor sechele produse de atac vascular cerebral ischemic, restul afecţiunilor prezentaten - diabet zaharat tip II, obezitate şi hipertensiune arterială nu conduc automat la încadrarea în grad de handicap.

Intimata consideră că prezenta cerere este neîntemeiată întrucât nu îndeplineşte condiţiile prevăzute de Ordinul nr.762/2007 al M.M.E.S. şi nr. 1992 al M.S.P. pentru a fi încadrat în grad de handicap cu asistent personal.

Prin sentinţa nr. 261/2019 a Tribunalului Brăila a fost respinsă contestaţia formulată de contestatorul … împotriva certificatului nr. 2310/7.05.2019 eliberat de ...

Pentru a pronunţa această sentinţă, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin certificatul de încadrare în grad de handicap nr. 2310/07.05.2019 eliberat de intimata ... de pe lângă C.J. …, reclamantul … a fost încadrat în grad de handicap grav fără asistent personal.

... de pe lângă C.J. … a fost constituită legal, în conformitate cu prevederile Legii nr. 448/2006, componenţa acesteia fiind aprobată prin Hotărârea C.J.

Astfel cum rezultă şi din anexele Certificatului de încadrare în grad de handicap, fiecare medic specialist ce a făcut parte din comisia de evaluare, în urma verificărilor s-a pronunţat în sensul că reclamantul nu îndeplineşte condiţiile prevăzute de dispoziţiile legale în vigoare pentru încadrare in grad de handicap.

În conformitate cu prevederile art. 86 alin. 1 din Legea nr. 448/2006 gradele de handicap sunt: uşor, mediu, accentuat şi grav.

Evaluarea persoanelor adulte cu handicap este un proces complex şi continuu prin care sunt estimate şi recunoscute particularităţile de dezvoltare, integrare şi incluziune sociala a acestora. Procesul presupune colectarea de informaţii cât mai complete şi interpretarea acestora în scopul orientării asupra deciziei şi intervenţiei. Evaluarea este subordonată principiului interesului persoanei cu handicap, potrivit căruia orice decizie sau măsura este luata în interesul acesteia, fiind inacceptabile abordările întemeiate pe mila şi pe percepţia persoanelor cu handicap ca fiind neajutorate.

Potrivit Ordinului nr. 2298/2012 privind aprobarea Procedurii-cadru de evaluare a persoanelor adulte în vederea încadrării în grad şi tip de handicap, persoanele cu handicap sunt acele persoane cărora mediul social, neadaptat deficienţelor lor fizice, senzoriale, psihice, mentale şi/sau asociate, le împiedică total sau le limitează accesul cu şanse egale la viaţa societăţii, necesitând măsuri de protecţie în sprijinul integrării şi incluziunii sociale.

Conform art. 86 alin. 2 din Legea nr. 448/2006, privind protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, enumeră tipurile de handicap, după cum urmează: fizic, vizual, auditiv, surdocecitate, somatic, mintal, psihic, HIV/SIDA, asociat, boli rare.

Din cuprinsul Raportului de evaluare complexă întocmit dosarul nr.1929/2108 şi înregistrat sub nr.10166/25.04.2019, reiese că reclamantul are autonomie parţial păstrată, iar concluziile şi recomandările medicului fiind în sensul încadrării în gradul grav fără asistent personal.

Acordarea unui grad de handicap cu însoţitor este posibilă doar în cazuri strict reglementate de normele incidente, în speţă pierderea totală a autonomiei.

Reclamantul a fost evaluat în vederea încadrării în grad de handicap fizic urmare a unor sechele produse de un atac vascular cerebral ischemic, semipareză dreapta.

Afecţiunile prezentate în cuprinsul cererii introductive nu conduc automat la încadrarea în grad de handicap. Astfel, diabetul zaharat este o boală metabolică, de cele mai multe ori determinată genetic, cu evoluţie cronică stadială, în care lipsa sau scăderea insulinei eficiente determină scăderea glucozei celulare urmată de hiperglicemie care, dacă nu este corectată, antrenează perturbări ale metabolismului lipidic, protidic şi ale echilibrului electrolitic. Aceste perturbări, după o perioadă variabilă, în funcţie de o serie de factori favorizanţi/determinanţi, medico-psiho-sociali, conduc la apariţia complicaţiilor metabolice, cardiovasculare, oftalmologice, renale, infecţioase.

Cu cât diabetul este depistat la o vârstă mai tânără cu atât pronosticul este mai rezervat.

Încadrarea în grad de handicap este posibil la diabetul zaharat juvenil sau al adultului tânăr până la 26 ani.

Instanţa a apreciat că cererea de anulare a actului administrativ - Certificatul de încadrare în grad de handicap grav fără asistent personal este neîntemeiată, solicitarea acestuia nu se încadrează în dispoziţiile Ordinului nr. 762/2007 şi nr. 1992/2007 bolile de care suferă acesta nu conduc automat la încadrare în grad de handicap - diabetul doar în cazul diabetului juvenil şi nu al reclamantului.

Faţă de motivele expuse, instanţa a apreciat că cererea este nefondată, petentul nu are pierdută total autonomia, locuieşte singur astfel că nu justifică dreptul de asistent personal.

Împotriva acestei sentinţe a declarat recurs reclamantul …, criticând-o sub aspectul greşitei aplicări a normelor de drept material, motiv de recurs prev. de art. 488 alin. 1 pct. 8 C.proc.civ.

În motivarea recursului a arătat în esenţă că în mod greşit instanţa de fond nu a avut în vedere concluziile referatului de anchetă socială nr. ... din 12.03.2019, raportat la care trebuia să constate necesitatea unui asistent personal.

De asemenea, în mod greşit s-a referit doar la diabetul zaharat, în condiţiile în care cererea de anulare a certificatului a fost introdusă având în vedere totalitatea afecțiunile medicale ale reclamantului.

În fine, faptul că locuieşte singur, cum a reţinut prima instanţă, nu presupune că nu are pierdută total autonomia, fiind nevoit să se descurce cu ajutorul rudelor şi prietenilor.

A apreciat că îndeplineşte condiţiile prevăzute de Ordinul Ministerului Sănătății Publice și Ministerului Muncii, Familiei si Egalității de Șanse nr. 1992/17.11.2007- 762/31.08.2007, pentru aprobarea criteriilor medico-psihosociale pe baza cărora se stabilește încadrarea în grad de handicap, cu modificările și completările ulterioare, pentru a fi încadrat în gradul de handicap grav cu asistent personal.

A solicitat admiterea recursului şi casarea sentinţei, cu consecinţa admiterii acţiunii formulate.

Intimata ... a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

A susţinut că motivul de casare prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod proc. civilă potrivit căruia „hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”, nu poate fi reținut, având în vedere că, instanța de fond s-a pronunțat, în urma analizării tuturor înscrisurilor care au fost depuse în cauză, coroborate cu prevederile legale aplicabile, respect Ordinul nr. 762/2007.

Astfel, în mod corect a reținut instanța de fond că, „afecțiunile prezentate în cuprinsul cererii introductive nu conduc automat la încadrarea în gradul de handicap (...) solicitarea acestuia nu se încadrează în dispozițiile Ordinului nr. 762/2007 și nr. 1992/2007, boala - diabetul, fiind doar în cazul diabetului juvenil în care reclamantul nu se încadrează.”

De asemenea, instanța de fond, în mod corect, a reținut că „din cuprinsul raportului de evaluare complexă, reiese că reclamantul are autonomie parțial păstrată, iar concluziile şi recomandările medicului fiind în sensul încadrării în gradul grav fără asistent personal.”

Recurentul a fost evaluat în vederea încadrării în grad de handicap urmare a unor sechele produse de un atac vascular cerebral ischemic semipareză dreaptă, Barthel 25, care potrivit criteriilor prevăzute de Ordinul nr. 762/2007 acestea se încadrează doar în gradul de handicap grav.

Toate susținerile invocate de recurent constituie doar apărări de fond, respectiv aprecieri subiective, fără a reclama în concret netemeinicia și nelegalitatea sentinței civile nr. 261/2019 pronunțată de Tribunalul Brăila.

Verificând cauza prin prisma motivelor de recurs invocate, Curtea reţine următoarele:

Prin certificatul de încadrare în grad de handicap nr .../07.05.2019 eliberat de intimata ... de pe lângă C.J. …, reclamantul … a fost încadrat în grad de handicap grav fără asistent personal.

Reclamantul a fost evaluat în vederea încadrării în grad de handicap fizic urmare a unor sechele produse de un atac vascular cerebral ischemic, semipareză dreapta.

Din documentele medicale aflate la dosar rezultă însă, că reclamantul are următoarele afecţiuni: diabet zaharat tip II; dislipidemie cu hipertrigliceridimie; boala coronariană ischemică (BCI); obezitate morbidă; hipertensiune arterială stadiu 2 grup risc înalt; atac vascular cerebral ischemic artera cerebrala medie stângă, hemipareză dreapta; infarct miocardic tratat cu operație angio-instalară de DES pe IVA proxim, mediu și distal și angioplastic - DES pe ramura marginală.

Cu toate acestea, atât ..., cât şi prima instanţă s-au raportat doar la afecţiunea pentru care a fost încadrat în grad de handicap grav, fără asistent personal, iar dintre celelalte afecţiuni doar la diabetul zaharat, cu privire la care au apreciat că nu justifică încadrarea în grad de handicap grav cu asistent personal, fără a avea în vedere situaţia medicală complexă a reclamantului şi fără a indica în mod expres în raport de ce dispoziţii din Ordinul Ministerului Sănătății Publice și Ministerului Muncii, Familiei şi Egalității de Șanse nr. 1992/17.11.2007 - 762/31.08.2007 reclamantul nu poate beneficia de grad de handicap solicitat.

De asemenea, nici ... şi nici prima instanţă nu au avut în vedere concluziile referatului de anchetă socială nr. 3273 din 12.03.2019 din care rezultă că reclamantul: necesită îngrijire/ajutor integral pentru igiena corporală; este dependent de altă persoană integral, pentru îmbrăcat/dezbrăcat; necesită ajutor integral pentru servire și hrănire; necesită ajutor/îngrijire permanent pentru mobilizare; necesită ajutor pentru deplasare în interiorul locuinței; depinde de alții pentru deplasare în exteriorul locuinței; depinde de alții pentru utilizarea mijloacelor de comunicare; depinde de alții pentru prepararea hranei/hrănirea; este incapabil total pentru activități gospodărești; depinde de alții pentru efectuarea de cumpărături; poate utiliza mijloacele de transport numai însoțit.

Raportul de evaluare complexă întocmit dosarul nr. 1929/2108 şi înregistrat sub nr.10166/25.04.2019 recomandă încadrarea în gradul grav fără asistent personal, preluând parţial rezultatele evaluării sociale şi rezultatele evaluării medicale.

Or evaluarea persoanelor adulte cu handicap este un proces complex şi continuu prin care sunt estimate şi recunoscute particularităţile de dezvoltare, integrare şi incluziune socială a acestora. Procesul presupune colectarea de informaţii cât mai complete şi interpretarea acestora în scopul orientării asupra deciziei şi intervenţiei. Evaluarea este subordonată principiului interesului persoanei cu handicap, potrivit căruia orice decizie sau măsura este luata în interesul acesteia.

În aceste condiţii, deficienţele constatate nu pot fi corectate prin simpla trimitere a cauzei în rejudecare, ci doar prin reevaluarea reclamantului de către Comisia de Evaluare a Persoanelor cu Handicap în funcţie de toate afecţiunile medicale şi înscrisurile doveditoare prezentate de acesta, cu luarea în considerare a tuturor elementelor evaluării sociale, în scopul emiterii unui raport de evaluare complexă, dar şi completă.

Pentru aceste considerente, în conformitate cu art. 496 şi art. 488 alin. 1 pct. 8 C.proc.civ., se va admite recursul declarat de reclamant, se va casa sentinţa atacată şi, în consecinţă, va fi admisă contestaţia reclamantului şi se va dispune reevaluarea reclamantului de către ..., în vederea emiterii unui nou certificat de încadrare în grad de handicap.

**2.Titlu:** Decontare cheltuieli de transport poliţişti.

**Cuprins pe materii:** Drept administrativ*.*

**Legislaţie relevantă:** H.G. nr. 1292/2003; O.M.A.I. nr. 51/2014

**Rezumat:** *Decontarea cheltuielilor de transport solicitate de poliţişti trebuie să îndeplinească disp.art.6 alin.2 din H.G. nr.1292/2013, inclusiv spaţiul de locuit corespunzător.*

*Decizia nr. 1293/2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului G … secția contencios administrativ şi fiscal la data de 15.05.2018, sub nr. 1712/121/2018, reclamantul …, reprezentat de ..., în contradictoriu cu pârâtul I.P.J. …, a solicitat obligarea acestuia la decontarea şi acordarea cheltuielilor de transport la şi de la locul de muncă cu autoturismul personal începând cu data de 12.02.2018 și până la modificarea condițiilor de acordare.

În motivarea acţiunii, reclamantul a învederat instanţei, în esenţă, următoarele:

În fapt, dânsul este angajat al I.P.J. … și își desfășoară activitatea în cadrul Secției … Poliție Rurală – Postul de Poliție ...

Deși prin dispoziția şefului I.P.J. ... nr. .../13.07.2016, i s-a aprobat decontarea lunară a cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă pe ruta ... – … – …, cu auto nr. ... - … - …, la data de 12.02.2018, prin adresa I.P.J. ... nr. ..., i s-a comunicat că s-a constatat că nu sunt îndeplinite condițiile legale pentru acordarea cheltuielilor de transport.

Totodată, prin adresa nr. .../27.02.2018, i s-a comunicat că locuința de serviciu aferentă Postului de Poliție ... a fost eliberată și este disponibilă pentru a fi închiriată.

În drept a invocat art. 268 alin. 1 lit. c din Codul Muncii, art. 192 - 194 Cod de procedură civilă, art. 1 alin. 1 lit. c, alin. 2, alin. 7 şi art. 14 din HG nr. 1292/2003.

În dovedirea acțiunii, reclamantul a depus la dosar înscrisuri.

Pârâtul IPJ … a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca nefondată, în raport de următoarele apărări:

După intrarea în vigoare a Ordinului M.A.I. nr. .../07.04.2014 şi până la data de 17.08.2016 (termenul limită pentru închirierea locuinței de serviciu de la nivelul Postului de Poliție ..., eliberată la data de 12.07.2017), reclamantul a beneficiat de decontarea transportului la şi de la locul de muncă, potrivit art. 1 lit. c şi art. 4 alin.1 şi 4 din Norme, în baza a probării șefului I.P.J. ...

Locuința de serviciu de la nivelul Postului de Poliție... este proprie locuirii, aspect subliniat de adresa nr. 841978/20.02.2018 a Serviciului Logistic din cadrul I.P.J. ...

În drept, pârâtul şi-a întemeiat apărările pe dispozițiile Codului de procedură civilă, ale Legii nr. 554/2004, ale Legii nr. 360/2002, ale HG nr. 1292/2003 și ale Ordinului M.A.I. nr. 51/2014.

În dovedirea întâmpinării, pârâtul a solicitat proba cu înscrisurile aflate la dosar.

Prin răspunsul la întâmpinareformulat, reclamantul a reiterat susținerile din cererea de chemare în judecată și a anexat practică judiciară în copie.

Prin notele scrise depuse la data de 04.01.2019, reclamantul a arătat că nu i s-a comunicat Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. .../17.08.2016, fapt ce face, în opinia sa, ca acest înscris să-i fie inopozabil. A anexat înscrisuri în copie certificată pentru conformitate cu originalul.

În cauză a fost administrată proba cu înscrisuri.

Prin sentinţa civilă nr. 228/2019 din data de 1 aprilie 2019 pronunţată în cauză, Tribunalul ... a respins acţiunea ca nefondată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanţă a reţinut, în fapt şi în drept, următoarele:

În fapt,prin Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. .../13.07.2016, cu data aprobării propunerilor formulate în cuprinsul Notei-raport nr. 10669/13.07.2016, întrucât s-a constatat că sunt îndeplinite condițiile legale, s-a dispus ca agentul șef adjunct de poliție … să beneficieze de decontarea lunară a cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, respectiv la Secția ... Poliție Rurală ... – Post Poliție ..., în temeiul prevederilor legale și în baza cererii de decontare formulată de polițist și a documentelor justificative depuse de către acesta.

Prin Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. .../17.08.2016 s-a dispus ca, începând cu data prezentului ordin, urmare a aprobării propunerilor formulate în cuprinsul Notei-raport nr. 11684/17.08.2016, întrucât s-a constatat că nu mai sunt îndeplinite condițiile legale, agentul șef adjunct de poliție … nu mai beneficiază de decontarea lunară a cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, respectiv la Secția … Poliție Rurală ... – Post poliție ..., întrucât nu mai sunt îndeplinite condițiile legale prevăzute de art. 4 alin. 2 lit. a din Ordinul M.A.I. 51/2014, respectiva locuință de serviciu este disponibilă, aspect ce rezultă din adresa Serviciului Logistic nr. 139591/02.08.2016.

S-a menționat totodată că, cu data prezentei, se suspendă Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. 18891/17.08.2016.

Prin cererea înregistrată sub nr. 715744/25.01.2018, reclamantul a solicitat autorității pârâte aprobarea decontării cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, motivat de faptul că locuința de serviciu urmează a fi renovată.

Prin adresele nr. 716275/12.02.2018 și nr. 716887/27.02.2018, pârâtul a comunicat reclamantului că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 4 alin. 1 din Ordinul M.A.I. 51/2014, întrucât s-a constatat că locuința de serviciu aferentă Postului de Poliție … face obiectul închirierii și este disponibilă pentru a fi închiriată.

Prin adresa nr. 716736/22.02.2018, Serviciul Logistic al I.G.P. … a comunicat Președintelui Comisiei pentru decontarea cheltuielilor de transport că locuința de intervenție de la Postul de Poliție ... a făcut obiectul închirierii conform contractului nr. 993373/18.05.2015 încheiat între ..., a fost predată unității în baza procesului-verbal de predare primire nr. 993373/12.07.2016 și a devenit disponibilă și locuibilă, putând fi închiriată de către lucrătorii posturilor de poliție.

În drept,potrivitart. 8 alin. 1 teza întâi din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, persoana vătămată într-un drept recunoscut de lege sau într-un interes legitim printr-un act administrativ unilateral, nemulțumită de răspunsul primit la plângerea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 2 alin. 1 lit. h, se poate adresa instanței de contencios administrativ pentru a solicita anularea în tot sau în parte a actului, repararea pagubei cauzate și, eventual, reparații pentru daune morale.

Prin acțiunea formulată, reclamantul solicită un drept recunoscut de art. 6 alin. 1 lit. f din HG nr. 1292/2003privind drepturile de transport ale polițiștilor, elevilor şi studenților din instituțiile de învățământ pentru formarea polițiștilor și de art. 1 alin. 1 lit. c din Normele metodologice privind decontarea cheltuielilor de transport în unele situații în care cadrele militare, polițiștii şi personalul civil se deplasează la şi de la locul de muncă, aprobate prin Ordinul MAI nr. 51/2014.

Instanța a reținut că, în cauză, reclamantul a solicitat acordarea unor drepturi (fiind vătămat prin suspendarea acestora), respectiv decontarea lunară a cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, drepturi care au fost suspendate printr-un act administrativ unilateral, respectiv Dispoziția şefului I.P.J. … nr. 18891/17.08.2016, fără însă a solicita și anularea actului administrativ care l-a păgubit. Drept urmare, față de dispozițiile legale menționate, cererea reclamantului este nefondată.

Instanța nu a reținut susținerea reclamantului potrivit căreia nu i-a fost comunicată Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. 18891/17.08.2016 astfel încât nu îi este opozabilă, având în vedere că reclamantul a luat cunoștință de acest act administrativ odată cu comunicarea întâmpinării și acesta nu și-a completat cererea de chemare în judecată.

Instanța a reținut totodată că, potrivit art. 6 alin. 1 lit. f din HG nr. 1292/2003, ”polițiștii au dreptul la decontarea cheltuielilor de transport, dus şi întors, în contul unităților din care fac parte și în situațiile în care se deplasează la și de la locul de muncă, pe o distanță de 5 - 70 km, pentru polițiștii mutați în interesul serviciului într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință, *cărora nu li se pot asigura locuințe în localitatea în care au fost mutați”*.

Conform art. 1 alin. 1 lit. c din Normele metodologice privind decontarea cheltuielilor de transport în unele situații în care cadrele militare, polițiștii şi personalul civil se deplasează la şi de la locul de muncă, aprobate prin Ordinul MAI nr. 51/2014, ”prezentele norme metodologice reglementează modalitatea de decontare a cheltuielilor de transport, dus și întors, în contul unităților din care fac parte, în situațiile în care cadrele militare, personalul civil sau polițiștii, după caz, se deplasează la și de la locul de muncă, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) lit. f) şi f1) din Hotărârea Guvernului nr. 1.292/2003, cu modificările şi completările ulterioare”.

În baza 4 alin. 1 lit. c din Norme, ”în situațiile prevăzute la art. 1 lit. c se realizează decontarea abonamentelor lunare sau săptămânale pe zone kilometrice, pentru deplasarea cu trenuri Regio, ori a abonamentelor lunare, pentru deplasarea cu mijloace de transport în comun, auto sau navale, la şi de la locul de muncă, pe o distanță cuprinsă între 5 şi 70 km, în cazul polițiștilor care au fost împuterniciți să îndeplinească funcții într-o altă unitate decât cea din care fac parte, situată într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință”.

Conform alin. 2 al aceluiași articol, ”decontarea prevăzută la alin. 1 se acordă în următoarele condiții:

    a) unitatea la care polițiștii au fost numiți, mutați, împuterniciți, repartizați ori încadrați nu le poate asigura locuință de serviciu sau de intervenție ori nu li se poate asigura cazarea în căminul de garnizoană sau în incinta unității, într-un spațiu de locuit corespunzător;

    b) au aprobarea șefului unității, prin dispoziție zilnică, pentru deplasarea zilnică la şi de la locul de muncă în localitatea în care au domiciliul sau reședința”.

Față de prevederile art. 6 alin. 1 lit. f din HG nr. 1292/2003 și ale art. 4 alin. 2 din Ordinul MAI nr. 51/2014 și având în vedere că în comuna ... există o locuință de serviciu care este disponibilă, astfel cum a rezultat din adresa nr. .../22.02.2018 și că nu există aprobarea șefului unității pentru deplasarea zilnică a reclamantului la şi de la locul de muncă în localitatea în care acesta are domiciliul, refuzul pârâtului de a deconta cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă ocazionate de reclamant apare ca fiind justificat.

Împotriva sentinţei civile nr. 228/2019 în termen legal a declarat recurs reclamantul, criticând-o pe motivede nelegalitate, în esenţă, sub următoarele aspecte:

⮚Contrar celor reţinute de judecătorul fondului, adresa I.P.J. ... nr. 716275/12.02.2018 de sistare a plăţii cheltuielilor de navetă este nelegală deoarece Dispoziţia şefului I.P.J. ... nr. 18763 din 13.07.2016 (prin care i s-a aprobat efectuarea navetei şi decontarea cheltuielilor de navetă) a intrat în circuitul civil şi a produs consecinţe juridice.

⮚Emiterea unui act administrativ unilateral la data de 12.02. 2018 de revocare a unui drept acordat în mod legal la data de 13.07.2016 este inadmisibilă.

În astfel de cazuri, procedura pe care trebuia să o urmeze pârâta este prevăzută de art. 1 alin.(6) din Legea nr. 554/2004, procedură neîndeplinită de IPJ ...

⮚Locuinţa de intervenţie în discuţie nu îndeplineşte condiţiile Legii nr. 114/11-10-1996-Anexa nr. 1, deoarece: nu are apă curentă pentru spălat pe mâini şi nu are WC în incinta construcţiei (acesta fiind situat în curtea Postului de Poliţie, nefiind racordat la instalaţia de apă curentă şi, respectiv, menajeră); nu are amenajată bucătărie şi nici aparat pentru gătit; nu are cămară pentru depozitarea alimentelor; nu are spaţiu pentru uscat rufe. Întreaga construcţie este deplorabilă şi se află în degradare.

Faţă de aceste împrejurări este greşită concluzia primei instanţe în sensul existenţei unei locuinţe de intervenţie în localitatea ..., în condiţiile în care judecătorul nu a cerut relaţii despre condiţiile oferite de această locuinţă şi de starea în care se află aceasta, fiind astfel nesocotite dispoziţiile art. 22, art. 293 şi art. 298 Cod de procedură civilă şi ale art. 272 din Codul muncii.

De asemenea, dispoziţiile OMAI nr. 51/2014 nu pot înfrânge dispoziţiile HG nr. 1292/2003 ale cărei condiţii sunt îndeplinite în cauză.

⮚Pronunţarea sentinţei atacate s-a realizat fără o minimă analiză a cauzei cu atât mai mult cu cât pârâta nu a administrat niciun fel de probe în apărare, conform art. 249 Cod de procedură civilă, în ciuda faptului că acestea erau deţinute exclusiv de unitatea pârâtă.

⮚Hotărârea primei instanţe este nemotivată, necuprinzând motivele invocate de ambele părţi şi nici argumentele care să indice respectarea condiţiilor legale de acordare a drepturilor solicitate.

În aceste condiţii sentinţa atacată încalcă dispoziţiile art. 425 alin.(1) lit. b) Cod de procedură civilă şi face imposibil controlul judiciar, în speţă fiind încălcate şi cerinţele impuse de CEDO cu privire la respectarea dreptului la un proces echitabil.

Pentru motivele expuse succint mai sus, recurentul-reclamant a solicitat admiterea recursului, casarea sentinţei recurate şi, în rejudecare, admiterea acţiunii.

În drept, recurentul şi-a subsumat criticile temeiurilor de casare prevăzute la art. 488 alin. (1) pct. 6 şi 8 Cod de procedură civilă.

Intimatul-pârât a formulat întâmpinare la motivele de recurs, solicitând respingerea recursului, sens în care a reiterat apărările de la judecata în fond referitoare la legalitatea Dispoziţiei şefului IPJ … nr. 18891/17.08.2016.

La primul termen de judecată fixat în cauză (12 septembrie 2019), Curtea a solicitat intimatului-pârât prin reprezentant convenţional să înainteze la dosar înscrisuri şi planşe foto privind imobilul cu destinaţia de „locuinţă de intervenţie”.

Intimatul-pârât a depus la dosar în data de 17.10.2019 o schiţă a imobilului, iar planşele foto solicitate, la data de 12.12.2019.

Tot la solicitarea Curţii, recurentul-reclamant a depus la dosar precizări şi înscrisuri cu privire la situaţia sa familială.

Recursul de faţă este fondat din perspectiva următoarelor considerente:

Prin Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. 18760/13.07.2016, constatându-se îndeplinite condițiile legale, s-a dispus ca Agentul șef adjunct de poliție … să beneficieze de decontarea lunară a cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, respectiv la Secția …. Poliție Rurală … – Post Poliție ...

Prin Dispoziția şefului I.P.J. ... nr. 18891/17.08.2016, constatându-se că nu mai sunt îndeplinite condițiile legale, s-a sistat acordarea cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, pentru reclamant întrucât nu mai sunt îndeplinite condițiile legale prevăzute de art. 4 alin. 2 lit. a din Ordinul M.A.I. 51/2014, reţinându-se că locuință de serviciu afectată postului de poliţie din com. ... este disponibilă, aspect ce rezultă din adresa Serviciului Logistic nr. 139591/02.08.2016.

Prin cererea înregistrată sub nr. 715744/25.01.2018, reclamantul a solicitat autorității pârâte aprobarea decontării cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, motivat de faptul că locuința de serviciu este improprie locuirii, necesitând lucrări de renovare, cerere care nu a fost, însă, avizată favorabil de autoritatea pârâtă.

Situaţia de fapt redată mai sus, corect reţinută de prima instanţă, reclama o serie de precizări şi dovezi suplimentare care nu au fost cerute de judecătorul fondului, confirmându-se criticile recurentului-reclamant.

Astfel, se impunea, în primul rând, verificarea condiţiilor de locuit şi a confortului oferit de locuinţa în discuţie.

În al doilea rând, era imperios necesar ca instanţa să se lămurească în privinţa situaţiei familiale a reclamantului.

Potrivit dovezilor înaintate de intimatul-pârât în recurs, locuinţa în discuţie (a cărei suprafaţă nu a fost indicată) este compusă din două camere de odihnă şi o cameră cu destinaţia de bucătărie, grupul sanitar fiind amplasat în curtea interioară; locuinţa este racordată la reţeaua de energie electrică; nu este racordată la reţeaua de alimentare cu apă potabilă şi nici la sistemul de evacuare controlată a apelor uzateşi a reziduurilor.

Din dovezile înaintate de recurentul-reclamant rezultă că acesta domiciliază în mun. ..., este căsătorit, are un copil în vârstă de 12 ani.

*De lege lata*, locuinţa de intervenţie este locuinţa amplasată în incinta locului de muncă sau în imediata apropiere (vezi art. 54 din Legea locuinţei nr. 114/1996), condiţie îndeplinită în speţă de spaţiul de locuit în discuţie.

Potrivit dispoziţiilor din Legea nr. 114/1996 (Anexa nr. 1 la lege), locuinţa de intervenţie trebuie să îndeplinească următoarele cerinţe minimale:

    - acces liber individual la spaţiul locuibil, fără tulburarea posesiei şi a folosinţei exclusive a spaţiului deţinut de către o altă persoană sau familie;

    - spaţiu pentru odihnă;

    - spaţiu pentru prepararea hranei;

    - grup sanitar;

   - accesla energia electrică şi apa potabilă, evacuarea controlată a apelor uzate şi a reziduurilor menajere;

Potrivit dovezilor administrate în cauză, locuinţa de intervenţie nu îndeplineşte condiţiile minimale prevăzute cumulativ de lege, nefiind deci vorba de un spaţiu de locuit „corespunzător”, adică propriu locuirii şi care să ofere confortul unei familii tinere care a locuit în oraş şi care ar trebui să beneficieze de condiţii de locuit comparabile cu cele cu care s-a obişnuit deja, aşa încât schimbarea locuinţei să nu afecteze nici confortul şi nici armonia familiei reclamantului, cu atât mai mult cu cât respectiva familie include şi un minor de vârstă şcolară.

Raţiunea asigurării locuinţei de intervenţie este aceea de a veni în sprijinul angajatorului, angajatul aflându-se în proximitatea locului de muncă, „fără tulburarea posesiei şi a folosinţei exclusive a spaţiului deţinut de către o altă persoană sau familie” (Legea nr. 114/1996), folosinţa liniştită a domiciliului fiind şi în dreptul european o componentă importantă a protecţiei vieţii private (art. 8 din Convenţia europeană a drepturilor omului).

Prevalându-se de existenţa unui spaţiu de locuit liber, dar impropriu locuirii, pârâta nu face decât să dovedească decât formal îndeplinirea condiţiei legale de asigurare a spaţiului de locuit, abătându-se de la spiritul Legii nr. 114/1996, dar şi de la disp. HG nr. 1292/2003 şi de la dispoziţiile Normelor Metodologice de aplicare a OMAI nr. 51/2014, citate de judecătorul fondului, dar interpretate greşit de către acesta.

Astfel, potrivit art. 6 alin. 2 din HG nr. 1292/2013, „decontarea prevăzută la alin. 1 se acordă în următoarele condiții:

    a) unitatea la care polițiștii au fost numiți, mutați, împuterniciți, repartizați ori încadrați nu le poate asigura locuință de serviciu sau de intervenție ori nu li se poate asigura cazarea în căminul de garnizoană sau în incinta unității, într-un spațiu de locuit corespunzător;

    b) au aprobarea șefului unității, prin dispoziție zilnică, pentru deplasarea zilnică la şi de la locul de muncă în localitatea în care au domiciliul sau reședința”.

În condiţiile în care prima instanţă nu a analizat susţinerile reclamantului şi nu a dat dovadă de rol activ în verificarea condiţiilor de locuit oferite de pârâtă şi a situaţiei familiale a reclamantului, hotărârea recurată nesocoteşte exigenţele privind motivarea prevăzute atât de dispoziţiile procedurale interne (art. 425 alin.(1) lit. b C.pr. civ.) cât şi exigenţele dreptului la un proces echitabil, astfel cum acestea au fost formulate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului într-o jurisprudenţă constantă (e.g. Hotărârile CEDO din cauzele Albina c. României, Gheorghe c. României, Perez c. Franţei).

Potrivit dispoziţiilor art. 425 Cod de procedură civilă şi jurisprudenţei instanţei noastre supreme responsabilă de unificarea practicii judiciare, instanţa este obligată să explice inteligibil hotărârea luată, în concordanţă cu probele şi actele de la dosar.

La rândul său, CEDO a statuat în mod constant că art. 6 din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului implică mai ales în sarcina „instanţei” obligaţia de a proceda la un examen efectiv al mijloacelor, argumentelor şi al elementelor de probă ale părţilor, cel puţin pentru a le aprecia pertinenţa.

Mai mult decât atât, hotărârea primei instanţe este rezultatul unei interpretări greşite a dreptului material incident în cauză. Câtă vreme dispoziţiile legale citate de aceasta au în vedere un spaţiu de locuit „corespunzător”, iar soluţia adoptată lasă să se înţeleagă că locuinţa oferită reclamantului este una corespunzătoare fără a se verifica în prealabil condiţiile de locuit, Curtea conchide în sensul nelegalităţii hotărârii recurate şi sub acest aspect.

Confirmându-se temeiurile de nelegalitate invocate de recurent (art. 488 alin. 1 pct. 6 şi 8 C.pr. civ.) şi reținând că locuinţa de intervenţie aflată în incinta Postului de poliţie din comuna ... nu este „un spaţiu de locuit corespunzător” în sensul dispoziţiilor legale precitate, Curtea constată nelegalitatea sistării decontării cheltuielilor de transport solicitate de reclamant, fapt ce reclamă admiterea acţiunii sale, sens în care va fi reformată sentinţa criticată, dând astfel eficienţă dispoziţiilor art. 496 Cod de procedură civilă.

**3.Titlu:**Răspundere solidară decurgând din modul de executare a unui contract de finanţare nerambursabil.

**Cuprins pe materii:** Drept administrativ

**Legislaţie relevantă:** Codul Civil, Codul de procedură civilă

**Rezumat:** *În urma încheierii contractului de finanţare, beneficiarul a depus cereri de rambursare care au fost refuzate la plată, invocându-se nerespectarea art.34 alin.1 şi 7 din Legea nr. 284/2010 de către ..., situaţie confirmată prin hotărâre judecătorească.*

*Ulterior, beneficiarul a formulat cerere în răspundere solidară cu finanţatorul ..., cerere respinsă, reţinându-se autoritatea de lucru judecat a celor constatate prin încadrarea dispoziţiilor Legii nr.284/2010 şi a prevederilor contractului de finanţare, nefiind îndeplinite condiţiile de antrenare a răspunderii civile delictuale.*

*Decizia nr. 1295/2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin cererea înregistrată la data de 04.01.2018 pe rolul Judecătoriei … sub nr. 83/196/2018, reclamanta ... a solicitat în contradictoriu cu pârâta … să se constate răspunderea în mod solidar a reclamantei cu pârâta pentru neregulile constatate în contractul încheiat.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat, în esenţă, următoarele:

În anul 2014 ... a depus cerere de finanţare în vederea încheierii unui angajament, pentru accesarea de fonduri europene. La momentul depunerii cererii de finanţare au fost depuse şi documente privind instituţia atât ca mod de constituire, cât şi funcţionare, fiind evidenţiate toate aspectele privitoare la echipa proiectului, modul de salarizare, obiectivele etc, motiv pentru care a fost perfectat contractul de finanţare .../128/5.1/G/125127 la data de 31.03.2014.

În derularea proiectului, … a desfăşurat activităţi conform graficului, efectuând cheltuieli, pentru care a depus cererile de rambursare nr. 1, 2, 3, 4 care au fost aprobate spre plată.

În urma unui control încrucişat în cadrul instituţiei …, s-a solicitat din nou documente care să verifice statutul reclamantei de instituţie publică.

Astfel, la cererea de rambursare nr. 4 şi la cea nr. 6 s-au solicitat clarificări …, fiind ulterior rambursate sumele solicitate prin respectivele cereri.

... a refuzat la plată cererea de rambursare nr. 8 invocând nerespectarea Legii nr. 284/2010, cea care priveşte salarizarea personalului plătit de la bugetul de stat, imputându-i-se reclamantei cheltuielile de natură salarială pentru întreg proiectul.

Încă de la depunerea cererii de finanţare de către ... s-a comunicat modalitatea de plată a experţilor din proiect, conform Ghidului Solicitantului, s-a comunicat şi lista experţilor din proiect, modul de desfăşurare etc.

În nici un moment cei de la ... nu au comunicat reclamantei că ar exista vreo problemă în ceea ce priveşte baza legală a plăţilor salariale, datorate experţilor din proiect.

Însă, spre final de proiect, adică în iulie 2015, acest organism comunică că … nu a respectat Legea nr. 284/2010.

La nivelul ... s-a desfăşurat acest proiect în intervalul orar 16:30-18:30, în baza unor contracte de muncă ce respectă prevederile Codului muncii, cu fişele de post aferente, în baza unor pontaje riguroase, iar posibilitatea angajării experţilor pentru proiect a fost realizabilă conform actului normativ ce guvernează activitatea ..., OUG nr. 118/2006 (art. 12) şi a Regulamentului de Organizare şi Funcţionare a ...

De bună credinţă, reclamanta a încheiat şi semnat contractul de finanţare, contând pe sprijinul cocontractantului, expert de altfel în acordarea fondurilor europene pentru beneficiarii acestora.

Într-un contract părţile răspund pentru neîndeplinirea sau îndeplinirea defectuoasă a obligaţiilor contractuale. În plus, potrivit principiului *pacta sunt servanda* nu doar … răspunde pentru prejudiciul rezultat din cheltuielile declarate neeligibile constatate de echipa ..., ci şi acesta din urmă pentru că s-a obligat la momentul semnării în ceea ce priveşte răspunderea contractuală să fie solidar cu beneficiarul proiectului.

Concret, s-a dezvoltat domeniul contractului de adeziune, aşa cum a fost şi cel semnat de beneficiarul ... în detrimentul celor tradiţionale, în care o parte propune celeilalte, în bloc, un ansamblu de clauze care nu se pot modifica prin negociere şi o constrânge să contracteze doar în acele condiţii. Se observă diminuarea importanţei autonomiei de voinţă prin dezvoltarea domeniului contractului de adeziune, utilizat de ..., care deţine o poziţie de monopol, dar şi prin predeterminarea prin lege a clauzelor contractuale, ceea ce limitează voinţa părţilor. Se poate observa o instituire a unor forme solemne la încheierea contractelor, atât din considerente ad probationem cât şi pentru validitatea actelor. Şi acestea pentru că, odată cu integrarea europeană, se vorbeşte despre o ordine publică europeană, suprastatală, care trebuie avută în vedere la încheierea contractelor.

Prezenta cauză este rezultatul confuziei pe care pârâta o face între, pe de o parte activitatea bugetară a statului român de derulare a unor proiecte cu finanţare europeană în beneficiul instituţiilor statului român şi, pe de altă parte, activităţile private permise de Regulamentul de Organizare şi Funcţionare al …, de implementare a unor proiecte cu finanţare europeană chiar dacă sunt desfăşurate de instituţii bugetare.

Reclamanta are calitatea de agent economic în cadrul acestui proiect.

Aşadar, Comisia Europeană însăşi face distincţia între autoritatea publică cu rol în gestionarea programelor cu finanţare europeană şi „celelalte entităţi” care participă la realizarea investiţiei din fondurile europene, aşa cum este şi … Iar această distincţie e necesară fiindcă nu sunt cheltuieli eligibile din niciun fond cheltuielile administrative pentru gestionarea fondurilor europene. Salarizarea personalului autorităţilor cu atribuţii în gestionarea fondurilor europene cade în sarcina statelor naţionale.

În cadrul autorităţilor de management ale fondurilor europene, cum este şi pârâta, se acordă funcţionarilor acel spor de 25 de clase salariale prevăzut de art. 34 pct. 1 din Legea nr. 284/2010, adică vorbim de aceeaşi fişă de post, acelaşi loc de muncă la care se adaugă atribuţii noi. Ceea ce nu este cazul …

Dar în cadrul ... pe care l-a accesat şi reclamanta în parteneriat cu un ONG, celelalte entităţi sunt conform ghidului măsurii: Autorităţi publice locale.

Aşadar pot implementa proiecte în cadrul programului o sumedenie de instituţii, bugetare sau nu, care pot oferi servicii de formare profesională. Dar activităţile de implementare nu sunt activităţi în regim de autoritate publică, ci sunt activităţi economice. De aceea, salarizarea celor care iau parte la implementarea acestor proiecte nu are legătură cu bugetul naţional, ci este plătită conform contractelor de finanţare din bugetul Uniunii Europene, finanţatorul comunitar urmărind să realizeze coeziunea socială în interiorul UE şi reducerea disparităţilor economice.

Chiar dacă ar fi adevărate susţinerile pârâtei că prin Legea nr. 284/2010, toţi angajaţii reclamantei ar beneficia de sporurile prevăzute de art. 34 pct 1 nu există niciun motiv pentru care pârâta să nu-şi respecte contractul, iar în acest mod România să refuze practic finanţarea comunitară pentru proiectul deja desfăşurat.

Aşadar, ori în baza prevederilor contractuale, ori în baza prevederilor legale, pârâta este obligată să achite cererile depuse în vederea plăţii.

Pârâta arată că pur şi simplu nu înţelege diferenţa dintre activitatea pe care reclamanta o desfăşoară în mod curent, de autoritate publică în subordinea ..., şi activitatea economică, ocazională, complet legală, de lider al asocierii care a implementat proiectul „Consiliere, Instruire, Mediere, Loc de muncă”.

În cadrul proiectului, reclamanta putea să încheie contracte de muncă atât cu angajaţi ai săi conform schemei de personal, cât şi cu persoane din afara instituţiei. Important era să respecte dispoziţiile legale privind înregistrarea contractelor de muncă.

Cererea de finanţare a fost aprobată de către pârâtă şi în urma aprobării s-a încheiat contractul de finanţare. Mai mult, în derularea proiectului s-au transmis şapte cereri de plată care au fost, de asemenea, aprobate. La a 8-a cerere de plată, autoritatea de management a renunţat la atribuţiile sale legale. Pârâta nu arată prevederile legale care nu ar fi permis reclamantei să facă angajări pe perioadă determinată pentru derularea proiectului fiindcă nu există astfel de prevederi legale.

Pârâta a mai susţinut că a sesizat Autoritatea de Audit de pe lângă Curtea de Conturi în legătură cu proiectul reclamantei. În realitate, pârâta a emis o sesizare către un alt departament al pârâtei – Compartimentul de Constatare şi Stabilire Nereguli care a stabilit că tot proiectul reclamantei ar fi neeligibil.

Pârâta a avut acces de la bun început la toate documentele privind persoanele care vor face parte din echipa de proiect şi a aprobat cheltuielile cu salariile acestora, iar prin actele administrative contestate în acest dosar, pârâta îşi sancţionează propria activitate de evaluare a cererilor de finanţare.

În drept, acţiunea a fost întemeiată pe dispoziţiile Codului civil şi ale Codului de procedură civilă.

În dovedirea cererii, reclamanta a anexat înscrisuri.

Pârâta, în termen legal, a formulat întâmpinare solicitând respingerea ca neîntemeiată a cererii formulate de către reclamantă, în raport de următoarele apărări:

Reclamanta este beneficiară a unui contract de finanţare nerambursabilă înregistrat la ...

Contractul de finanţare a avut ca obiect acordarea finanţării nerambursabile de către ... pentru implementarea proiectului cu titlul „Consiliere, instruire, mediere, loc de muncă” finanţat din Fondul Social European prin Programul Operaţional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013.

Potrivit prevederilor art. 6 lit. A alin. 1 din contractul de finanţare „beneficiarul, în calitate de semnatar al contractului, are responsabilitatea pentru implementarea proiectului”.

În executarea contractului de finanţare, în conformitate cu prevederile art. 5 lit. d din contract, reclamanta a depus la … cereri de rambursare/plată prin care a solicitat spre rambursare/plată cheltuielile efectuate în implementarea proiectului.

Pârâta a emis procesul verbal de constatare a neregulilor şi de stabilire a creanţelor bugetare pentru programele operaţionale în cadrul obiectivului convergenţă, prin care a stabilit în sarcina debitorului ... o creanţă bugetară rezultată din nereguli de 181437,20 lei.

În conformitate cu prevederile art. 46 din OUG nr. 66/2011, împotriva procesului verbal debitorul ... a formulat contestaţie, respinsă de ... prin Decizia nr. 38/06.04.2016.

Prin cererea înregistrată pe rolul secţiei a II-a de contencios administrativ şi fiscal a Tribunalului … sub nr. 1879/113/2016, reclamanta a chemat în judecată pe ... pentru ca, prin hotărârea judecătorească ce se va pronunţa, să se dispună anularea procesului verbal nr. 5472/22.02.2016 şi a deciziei nr. 38/06.04.2016.

Prin sentinţa civilă nr. 860/FCA/15.12.2016, Tribunalul Brăila secţia a II-a contencios administrativ şi fiscal a respins ca nefondată acţiunea. Sentinţa civilă sus menţionată este definitivă prin Decizia nr. 3030/07.11.2017 pronunţată de Curtea de Apel ... Astfel, procesul verbal nr. 5472/22.02.2016 de constatare a neregulilor şi de stabilire a creanţelor bugetare pentru programele operaţionale în cadrul obiectivului convergenţă, prin care s-a stabilit o creanţă bugetară rezultată din nereguli de 181437,20 lei produce efecte juridice, iar debitorul ... datorează Autorităţii de Management pentru POSDRU din cadrul Ministerului Fondurilor Europene creanţa anterior enunţată.

Raportat la prevederile art. 6 alin. 4 din Legea nr. 284/2010 competenţa privind modul de stabilire al salariilor revine exclusiv ordonatorilor de credite din bugetul cărora sunt plătite drepturile salariale, iar încălcarea dispoziţiilor Legii nr. 284/2010 se sancţionează potrivit dispoziţiilor art. 38 din lege, singurul în măsură să răspundă fiind cel ce a stabilit salariile.

Această chestiune a fost soluţionată în dosare aflate pe rolul Tribunalului Brăila.

Întrucât în relaţia dintre părţi prezumţia puterii de lucru judecat are caracter absolut, înseamnă că nu se poate introduce o acţiune în cadrul căreia să se pretindă stabilirea contrariului a ceea ce s-a statuat judecătoreşte anterior.

Astfel, din starea de fapt prezentată de reclamantă, rezultă că între ... şi … nu există nicio obligaţie contractuală care să o îndreptăţească pe aceasta la a solicita atragerea răspunderii solidare.

Aşa cum este stipulat în art. 10 alin. 3 din contractul de finanţare, în cazul sumelor plătite necorespunzător de către ..., beneficiarul are obligaţia de a restitui sumele respective, în speţă reclamantei din prezenta cauză îi revine această obligaţie asumată prin contract.

În drept, pârâta a invocat dispoziţiile Codului de procedură civilă, Codul civil, OUG nr. 66/2011, contractul de finanţare.

Prin sentinţa civilă nr. 2053/29.03.2018, Judecătoria Brăila a admis excepţia de necompetenţă materială a Judecătoriei ..., invocată de instanţă, din oficiu şi a declinat competenţa de soluţionare a cauzei având ca obiect „acţiune în răspundere contractuală” privind pe reclamanta ..., în contradictoriu cu pârâta …, în favoarea Tribunalului … – Secţia de contencios administrativ şi fiscal.

La Tribunalul Brăila cauza a fost înregistrată sub acelaşi număr în data de 7 mai 2018.

Prin sentinţa civilă nr. 287/27.96.2019 pronunţată în cauză, Tribunalul a respins acţiunea ca nefondată.

Pentru a pronunţa această sentinţă, Tribunalul ... a constatat următoarele:

Între reclamanta ..., în calitate de beneficiar al finanţării şi pârâta ... s-a încheiat la data de 31.03.2014 Contractul de finanţare nerambursabilă nr. .../128/5.1/G/125127, având ca obiect acordarea finanţării nerambursabile de către ... pentru implementarea proiectului cu titlul „Consiliere, instruire, mediere, loc de muncă”.

În executarea contractului de finanţare, în conformitate cu prevederile art. 5 lit. d din contract, reclamanta a depus la … cererile de rambursare/plată nr. 8, 10, 12 si 13 prin care a solicitat spre rambursare/plată cheltuielile efectuate în implementarea proiectului.

Prin scrisoarea standard de informare a beneficiarului nr. 15.759/14.09.2015 pârâtul a înştiinţat pe reclamant că cererea de rambursare nr. 8 a fost validată în parte, existând şi sume declarate nevalide, a căror plată a fost suspendată.

Prin acţiunea înregistrată pe rolul Tribunalului … sub nr. 2219/113/2015, reclamantul ... a chemat în judecată pe pârâtul …, solicitând anularea procesului verbal nr. 16.215/23.09.2015, scrisoarea standard de informare a beneficiarului nr. 15.759/14.09.2015 şi aprobarea cererii de rambursare nr. 8.

Prin decizia nr. 276/7.06.2016 a Tribunalului ..., rămasă definitivă prin respingerea recursului prin decizia 1507/2016 a Curţii de Apel ..., a fost respinsă acţiunea ca nefondată. Pe fondul cauzei, respectiv cu privire la legalitatea excluderii de la rambursare a cheltuielilor cu salariile în suma de 75.892 lei aferente cererii de rambursare nr. 8, Tribunalul a reţinut că, fiind salariaţi atât în cadrul instituţiei bugetare cât şi în cadrul proiectului finanţat din fonduri nerambursabile, salarizarea acestora era reglementată de dispoziţiile Legii nr. 284/2010 art. 34 al. 1 şi 7 respectiv în cadrul instituţiei bugetare şi beneficiind de o majorare a salariului de până la 75% , iar după 01.01.2011 de o majorare cu până la 25 clase de salarizare.

Aşa fiind, pârâtul a sesizat încălcarea legii şi în mod corect a refuzat să mai ramburseze cheltuielile cu salariile stabilite în mod nelegal. Or, funcţionarea ca personal angajat al instituţiei reclamante şi personal salariat şi în cadrul proiectului, urmând a fi obţinute venituri simultan, chiar dacă şi numai pentru o perioadă determinată şi chiar pentru o fracţiune din timpul de muncă este o procedură defectuoasă şi contrară legii naţionale. Aceasta înseamnă că, dacă un contract de finanţare a stabilit o anumită salarizare în cadrul proiectului anterior intrării în vigoare a Legii nr. 284/2010, această salarizare se menţine, avându-se în vedere neretroactivitatea legii.

În cazul de faţă însă, contractul a fost încheiat în martie 2014, fiind suspus indiscutabil Legii nr. 284/2010. Abia în martie 2015 (Legea 64/2015) prin modificarea art. 34 Legea 284/2010 au fost reglementate referiri la aplicarea tarifele orare prevăzute de cererile de finanţare şi ghidul solicitantului - condiţii generale şi specifice şi situaţia persoanelor care îşi desfăşoară activitatea în cadrul proiectelor finanţate din fonduri externe nerambursabile şi sunt încadrate în afara organigramei, dar şi aceste dispoziţii sunt condiţionate de întocmirea şi semnarea unor acte adiţionale de către părţile contractului pentru contractele de finanţare aflate în derulare la momentul intrării în vigoare a prezentei legi, cu respectarea prevederilor legale în materia conflictului de interese şi incompatibilităţi, condiţii pe care reclamantul nu le-a îndeplinit.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului … sub nr.1881/113/2016, reclamantul ... a chemat în judecată pe pârâtul ... pentru ca, prin hotărârea judecătorească ce se va pronunţa, să se dispună anularea Scrisorii Standard de Informare a Beneficiarului nr. 7517/23.03.2016 şi a procesului verbal nr.7940/13.06.2016 (cererea nr. 10). Instanţa a reţinut că pentru a beneficia de noile condiţii de salarizare, reclamantul trebuia să încheie contracte de muncă cu personalul angajat şi să solicite pârâtului modificarea contractului de finanţare nerambursabilă nr. .../128/5.1/G/125127 şi nu să solicite plata salariilor în baza unor contracte de muncă încheiate cu încălcarea art. 34 din Legea nr. 284/2010 (forma în vigoare la 31.03.2016). Întrucât aceste condiţii nu au fost îndeplinite de reclamant, în mod corect pârâtul a refuzat să ramburseze cheltuielile cu salariile în cuantum total de 43.730 lei stabilite în mod nelegal.

În concluzie, prin decizia 861/15.12.2016 Tribunalul a respins acţiunea formulată, iar prin decizia nr. 2902/2016 a Curţii de Apel recursul a fost respins ca nefondat.

Prin decizia nr. 1395/16.06.2017 a Curţii de Apel … a fost admis recursul, s-a casat sentinţa Tribunalului nr. 207/2.02.2017 şi, pe fond a fost respinsă cererea reclamantei privind anularea Scrisorii standard de informare a beneficiarului nr 5801/03.03.2016 şi a Procesului verbal nr. 7515/23 06 2016 emis de pârât (cererea nr. 12). Curtea a constatat că în mod legal pârâtul a respins cererea de rambursare depusă de reclamant, având în vedere că aceasta nu se încadra în regimul de procesare a cererilor de rambursare suplimentare şi că beneficiarul nu a respectat termenul de depunere a cererii de rambursare intermediare, astfel că acţiunea formulată de reclamant apare ca fiind neîntemeiată.

Prin decizia nr. 860/15.12.2016 pronunţată de Tribunalul ..., definitivă prin decizia civilă nr. 3030/2017 a Curţii de Apel …, a fost respinsă cererea privind anularea procesului verbal nr.5472/22.02.2016 şi a deciziei nr.38/06.04.2016 emise de pârât (cererea nr. 13).

Referitor la legalitatea actelor contestate, tribunalul a reţinut că potrivit dispoziţiilor contractului de finanţare nr. ID 125127 instituţia finanţatoare - pârâtul are obligaţia de a verifica cererea de rambursare a cheltuielilor justificate de reclamant şi de a rambursa cheltuielile care au fost declarate eligibile şi de a refuza decontarea cheltuielilor neeligibile. Potrivit art. 16 din contract semnarea contractului nu reprezintă automat obligaţia pârâtului de a finanţa până la finele proiectului valoarea angajată stipulată în contract şi potrivit. al.3 acelaşi articol pârâtul îşi rezervă dreptul de a diminua corespunzător finanţarea acordată în condiţiile în care obiectivele şi indicatorii tehnici sunt neîndepliniţi/nerealizaţi. Aşa fiind, pârâtul are atât obligaţia de verificare a documentelor ce însoţesc cererea de rambursare cât şi de diminuare a sumelor plătite în cazul în care sunt neconformităţi.

Întrucât prin deciziile judecătoreşti anterior amintite, rămase definitive, s-a stabilit cu putere de lucru judecat că pârâtul a sesizat încălcarea legii şi în mod corect a stabilit o creanţă bugetară în cuantum total de 336.382,24 lei în sarcina reclamantului constând în cheltuielile cu salarii, instanţa a reţinut că acţiunea formulată este nefondată, întrucât nu se poate angaja răspunderea contractuală a pârâtului, în condiţiile în care acesta a respectat prevederile legale şi contractuale care îi reveneau. Astfel, deşi reclamanta a invocat în justificarea acţiunii prevederile art. 10 alin. 6 din contractului de finanţare nr. ID 125127 care impun o răspundere solidară a debitorilor unei creanţe bugetare rezultate din nereguli pentru stingerea respectivei creanţe, aceasta nu a invocat şi motivele pentru care a apreciat că se impune răspunderea contractuală a pârâtei, respectiv dispoziţiile contractuale pretins încălcate de către aceasta.

Mai mult decât atât, în cauză nu sunt aplicabile nici prevederile art. 1382 Cod civil, referitoare la răspunderea solidară, întrucât pârâtul nu a săvârşit nicio faptă prejudicială care să atragă răspunderea civilă delictuală în cauză.

Împotriva susmenţionatei hotărâri, reclamanta a declarat apel, solicitând casarea hotărârii şi, în rejudecare, admiterea acţiunii, fără a formula critici punctuale la adresa hotărârii apelate, rezumându-se la reiterarea susţinerilor din acţiunea introductivă, accentuând faptul că pârâta este în culpă de vreme ce „toate cererile de rambursare care fac obiectul reanalizării pârâtei au fost verificate şi aprobate chiar de către structura care apoi a formulat sesizarea de neregulă”.

La termenul de judecată din 10 decembrie 2019, Curtea a procedat la recalificarea căii de atac din apel în recurs, în raport de dispoziţiile art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 şi de obiectul cauzei, dându-i-se posibilitatea recurentei să indice temeiuri de nelegalitate, în conformitate cu dispoziţiile art. 488 alin. 1 Cod de procedură civilă, posibilitate de care nu s-a uzat însă în speţă.

Intimata-pârâtă a formulat întâmpinare prin care a solicitat menţinerea hotărârii primei instanţe, apreciind, în esenţă, că în mod corect Tribunalul ..., prin raportare la hotărârile judecătoreşti rămase definitive, a respins acţiunea reclamantei ca nefondată şi a constatat că nu se poate pune în discuţie angajarea răspunderii contractuale a …, în condiţiile în care în cauză au fost respectate prevederile legale şi contractuale.

Recursul de faţă este nefondat din perspectiva următoarelor consideraţiuni:

Analizând criticile formulate de recurentă, Curtea apreciază că acestea sunt subsumabile temeiului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod de procedură civilă, hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greşită a normelor de drept material, câtă vreme reclamanta a susţinut constant că salarizarea experţilor cooptaţi în proiect s-a făcut în limitele legii.

Pe fond, Curtea apreciază că soluţia primei instanţe este una legală, corespunzător argumentată în fapt şi în drept.

Intre reclamanta ... în calitate de beneficiar al finanţării, şi pârâta ..., s-a încheiat la data de 31.03.2014 Contractul de finanţare nerambursabilă nr. .../128/5.1/G/125127 având ca obiect acordarea finanţării nerambursabile de către AMPOSDRU pentru implementarea proiectului cu titlul „Consiliere, instruire, mediere, loc de muncă”.

În executarea contractului de finanţare, în conformitate cu prevederile art. 5 lit. d din contract, reclamanta a depus la ... cererile de rambursare/plată nr. 8, 10, 12 si 13 prin care a solicitat spre rambursare/plată cheltuielile efectuate în implementarea proiectului.

Prin scrisoarea standard de informare a beneficiarului nr. 15.759/14.09.2015 pârâtul a înştiinţat pe reclamant că cererea de rambursare nr. 8 a fost validată în parte, existând şi sume declarate nevalide, a căror plată a fost suspendată.

Prin acţiunea înregistrată pe rolul Tribunalului … sub nr. 2219/113/2015, reclamantul ... a chemat în judecată pe pârâtul ... solicitând anularea procesului verbal nr. 16.215/23.09.2015, scrisoarea standard de informare a beneficiarului nr. 15.759/14.09.2015 şi aprobarea cererii de rambursare nr. 8.

Prin sentinţa civilă nr. 274/7.06.2016 a Tribunalului ..., rămasă definitivă prin respingerea recursului prin decizia nr. 1507/2016 a Curţii de Apel Galaţi, a fost respinsă acţiunea ca nefondată. Pe fondul cauzei, respectiv cu privire la legalitatea excluderii de la rambursare a cheltuielilor cu salariile în suma de 75.892 lei aferente cererii de rambursare nr. 8, tribunalul a reţinut că fiind salariaţi atât în cadrul instituţiei bugetare cât şi în cadrul proiectului finanţat din fonduri nerambursabile, salarizarea acestora era reglementată de dispoziţiile Legii nr. 284/2010 art. 34 al. 1 şi 7 respectiv în cadrul instituţiei bugetare şi beneficiind de o majorare a salariului de până la 75% , iar după 01.01.2011 de o majorare cu până la 25 clase de salarizare.

În raport de situaţia de fapt descrisă mai sus, corect reţinută de judecătorul fondului şi având în vedere de puterea de lucru judecat a sentinţei civile nr. 274/2016 a Tribunalului Brăila, nu se mai poate statua la acest moment cu privire la lipsa culpei reclamantei ori cu privire la eventuala solidaritate între părţi în asumarea obligaţiilor contractuale.

De reţinut că reclamanta a iniţiat aceleaşi demersuri procedurale şi în privinţa cererilor de restituire nr. 10, 12 şi 13, acţiunile sale în instanţă fiind respinse prin hotărâri definitive (sentinţele nr. 860/2016, nr. 207/2017şi nr. 861/2016 ale Tribunalului …).

În condiţiile în care s-a stabilit deja cu putere de lucru judecat că pârâtul a sesizat încălcarea legii şi în mod corect a stabilit o creanţă bugetară în cuantum total de 336.382,24 lei în sarcina reclamantului constând în cheltuielile cu salarii, acţiunea din prezenta cauză este, într-adevăr nefondată, neputându-se angaja răspunderea contractuală a pârâtului, în condiţiile în care acesta a respectat prevederile legale şi contractuale care îi reveneau, aşa cum a reţinut şi prima instanţă.

Chiar dacă contractul de finanţare nr. ID 125127 la art. 10 alin. 6 permite o răspundere solidară a debitorilor unei creanţe bugetare rezultate din nereguli, pentru stingerea respectivei creanţe, reclamanta nu a dovedit nesocotirea de către pârâtă a vreunei obligaţii contractuale.

Mai mult decât atât, în speţă nu există nici premisele antrenării răspunderii civile delictuale, astfel cum a constatat şi instanţa de fond.

Prin urmare, hotărârea primei instanţe este una legală, impunându-se menţinerea acesteia ca atare, cu consecinţa imediată a respingerii recursului de faţă ca nefondat, în conformitate cu dispoziţiile art. 496 Cod de procedură civilă

**4.Titlu:**Introducerea în cauză a terţului, conform art.161 din Legea nr. 554/2004.

**Cuprins pe materii:** Drept administrativ

**Legislaţie relevantă:** Legea nr. 554/2004

**Rezumat:** *Instanţa trebuie să comunice părţilor punctul de vedere privind necesitatea introducerii în cauză a terţului, în condiţiile art.161 din Legea 554/2004, precum şi faptul că trebuie să-şi exprime poziţia faţă de această măsură, sub sancţiunea respingerii cererii, fără a fi analizate în fond.*

*Decizia civilă nr. 1093/2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului … – Secţia de Contencios Administrativ şi Fiscal sub nr. 3922/121/2018, reclamantul ... a solicitat, în contradictoriu cu pârâtul ..., anularea Dispoziției Primarului nr. 46/26.02.2018 privind acordarea premiului de excelenţă pentru luna februarie 2018 numitei … – consilier în cadrul biroului financiar – contabil din aparatul de specialitate al primarului.

În motivarea acțiunii, reclamantul a arătat că dispoziția indicată nu întrunește condițiile de legalitate întrucât s-a acordat premiul de excelenţă prevăzut de dispoziţiile art. 26 din Legea nr. 153/2017 deşi, potrivit OUG nr. 90/2017, acest premiu nu se acordă pentru anul 2018.

În drept, invocă dispozițiile art. 30 – 32, 148, 194 din Noul C.p.c., ale art. 19 alin. 1 lit. e din Legea nr. 340/2004 și ale art. 3 alin. 1 şi 3 şi art. 11 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

În susținerea acțiunii, reclamantul a depus la dosar înscrisuri.

Legal citat, pârâtul primarul comunei ... jud. … nu a fost reprezentat în fața instanței şi nu a formulat întâmpinare.

Prin sentinţa nr.425/13.06.2019 Tribunalul … a respins acţiunea în temeiul disp. art. 16 ind.1 din Legea nr. 554/2004.

Împotriva sentinţei nr. 425/13.06.2019 în termen legal a promovat apel reclamantul ..., apel înregistrat pe rolul Curţii de Apel … – Secţia CAF la data de 29.07.2019, sub nr. 3922/121/2016, solicitând anularea sentinţei şi trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanţă.

În dezvoltarea motivelor căii de atac se arată în esenţă că prefectul poate ataca un act al administraţiei publice locale dacă apreciază că actul este nelegal, iar în virtutea tutelei administrative acesta nu se judecă cu persoane fizice fiind vorba despre un act al autorităţii publice locale.

Mai arată că raportat la temeiul de drept avut în vedere de instanţa de fond respectiv, art. 98 C. pr. civ., calea de atac este apelul şi nu recursul.

În drept, a invocat Constituţia României, C.pr.civ., Legea nr. 554/2004, Legea nr. 340/2004 şi a solicitat judecarea cauzei în lipsă, fără a depune înscrisuri.

Intimatul-pârât ... nu a formulat întâmpinare.

La termenul de judecată din data de 5.11.2019 calea de atac a fost calificată în recurs, având în vedere motivarea expusă în încheierea de şedinţă publică din aceeaşi zi.

Verificând sentinţa recurată, prin prisma motivelor de recurs, încadrabile în disp. art.488 alin.1 pct.8 C.pr.civ., Curtea reţine că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

Reclamantul … a sesizat instanţa de contencios administrativ cu o acţiune prin care acesta a atacat Dispoziţia nr.46/26.02.2018 emisă de ..., susţinând că această dispoziţie este nelegală, încălcând prevederile OUG nr.90/2017.

Curtea reţine că acţiunea a fost promovată în considerarea exercitării rolului de tutelă administrativă, conferit de disp. art. 3 al.1 din Legea nr. 554/2004 şi art. 123 alin.5 din Constituţia României.

Prima instanţă a sesizat corect faptul că trebuia pusă în discuţie necesitatea introducerii în cauză a beneficiarului dispoziţiei contestate, în baza disp. art. 16 ind.1 din Legea nr.554/2004.

Curtea subliniază că în cadrul procedurii contencioase, ca regulă generală, instanţa nu poate dispune direct introducerea forţată a terţului în proces, ci va pune în discuţia părţilor necesitatea introducerii în cauză a altor persoane, atunci când raportul juridic dedus judecăţii o impune.

În speţa de faţă, întrucât Dispoziţia contestată acorda un premiu de excelenţă pentru luna februarie 2018, în cuantum de 15% din salariul de bază, numitei … - consilier în cadrul biroului financiar-contabil, era obligatorie punerea în discuţie a necesităţii introducerii acesteia în cauză, în calitate de pârât. Acest lucru se impune pentru respectarea dreptului său la apărare, în condiţiile în care acţiunea o vizează în mod direct, sub aspect patrimonial.

Curtea arată, însă că în ipoteza în care s-a solicitat judecarea cauzei în lipsă, era necesar ca instanţa să le comunice părţilor în scris, punctul de vedere privind necesitatea introducerii în cauză a terţului în condiţiile art.16 ind.1 din Legea nr.554/2004, precum şi faptul că acestea trebuie să-şi exprime poziţia faţă de această măsură, sub sancţiunea respingerii cererii, fără a fi analizată în fond.

Or, în cauză prima instanţă a dispus doar citarea părţilor cu menţiunea „se va pune în discuţie necesitatea introducerii în cauză a beneficiarului dispoziţiei contestate, în temeiul disp.art. 16 ind.1 din Legea nr. 554/2004”.

Fără a stărui asupra aspectelor arătate, Tribunalul a pronunţat astfel o hotărâre care se impune a fi casată, cu consecinţa trimiterii cauzei spre rejudecare.

Pentru toate aceste considerente, văzând şi disp.art. 496 C.pr.civ. instanţa de control va admite recursul, va casa sentinţa şi va trimite cauza spre rejudecare la aceeaşi instanţă.

**SECŢIA PENTRU CAUZE PRIVIND CONFLICTE DE MUNCĂ ŞI ASIGURĂRI SOCIALE**

**1. Titlu:** Dreptul muncii

**Cuprins pe materii:** Contestaţie decizie sancţionare

**Legislaţie relevantă:** art. 247 Codul muncii, art. 38 Statutul auditorului public extern din cadrul Curţii de Conturi, art.15 alin.4 Codul de Conduită

**Rezumat:** *Expunerea unei opinii personale cu privire la modul de derulare a audierilor desfăşurate în Parlamentul României - comisiile unite de buget - finanţe pentru ocuparea funcţiei de consilier al Curţii de Conturi nu constituie o abatere disciplinară, ci reprezintă o manifestare a dreptului la liberă exprimare a salariatei.*

*Decizia civilă nr. 840/18.12.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa civilă nr. 708/10.06.2019 Tribunalul Galaţi a respins contestaţia formulată de contestatoarea …, în contradictoriu cu intimata ..., ca fiind nefondată.

Pentru a se pronunţa astfel, instanţa de fond a reţinut următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Galaţi, reclamanta ... a chemat în judecată pârâta ..., solicitând instanţei să constate nulitatea absolută a Ordinului nr. …/… prin care a fost sancţionată cu avertisment scris, în subsidiar anularea ordinului contestat, precum şi obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, a arătat că urmare a participării la un interviu pentru ocuparea unei funcţii de consilier de conturi, organizat în cadrul Parlamentului României - Comisiile Unite Buget - Finanţe, a fost sunată ulterior de un ziarist şi a făcut anumite afirmaţii/declaraţii de presă, care au fost publicate în presă în ediţia on-line a ziarului „Evenimentul zilei”, la data de 14.12.2017, fiind apreciate de către intimată ca defăimătoare la adresa imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi. La 6 luni a fost emis ordinul contestat. Faţă de situaţia de fapt, solicită să se constate nulitatea absolută a ordinului care încalcă disp.art. 252 al.2, lit.a Codul Muncii în referire la 39 al.3 lit.b din Codul de Etică al personalului Curţii de Conturi.

A învederat de asemenea că, termenul de prescripţie de 6 luni pentru aplicarea sancţiunii, se calculează raportat la data săvârşirii faptei, asupra modului în care a fost calculat acest termen, respectiv prin raportare la data publicării, planând dubii, ordinul fiind emis la 14.05.2018, în condiţiile în care, fapta ar fi fost săvârşită anterior.

A apreciat că instanţa nu are control asupra modalităţii concrete în care a fost săvârșită fapta, a momentului săvârșirii acesteia, motiv pentru care consideră că ordinul este nul şi urmează ca instanţa să dispună în acest sens, nu doar în baza dispoziţiilor Codului Muncii, ci şi a Codului de Etică unde sancţiunea este imperativ prevăzută. Sub sancţiunea nulităţii absolute, ordinul trebuie să cuprindă în mod obligatoriu, data săvârşirii faptei.

Un al doilea motiv de nulitate invocat, este prevăzut imperativ de normele Codului de Etică, art. 34 alin.1 teza 2 şi 3, art. 35 alin.2, potrivit acestor texte din Codul de Etică al Curţii de Conturi, sub sancţiunea nulităţii persoana cercetată disciplinar trebuie să primească un convocator şi toate înscrisurile care susţin sesizarea şi care au fost folosite în cadrul cercetării disciplinare. Toate înscrisurile inclusiv cele rezultate din cercetare nu i-au fost comunicate contestatoarei. Deşi cu o zi înainte de audiere, fiind audiată pe data de 11.05.2018, contestatoarea a solicitat intimatei să-i comunice înscrisurile, acest lucru nu s-a întâmplat, afirmaţie ce este probată prin adresa din data de 10.10.2017.

În al treilea rând, apărătorul contestatoarei solicită să se constate că în cauză nu sunt îndeplinite condiţiile de angajare a răspunderii disciplinare a salariatului, întrucât fapta imputată nu este o faptă în legătură cu serviciul, condiţiile de participare fiind: studii superioare, vechime de cel puţin 10 ani şi pregătire profesională temeinică, reclamanta neparticipând la acel concurs şi nefăcând acele afirmaţii în calitatea sa de director al Camerei de Conturi sau de auditor extern, la data susţinerii interviului fiind în concediu de odihnă, în timpul liber. Curtea de Conturi nu este titulara nici a imaginii, nici a prestigiului afectat prin acele declaraţii, în realitate, contestatoarea, conform acelor declaraţii, aspecte reţinute de intimată în ordinul de sancţionare, chiar luând apărarea instituţiei la ofensele aduse de către un politician.

A arătat că abaterea nu a produs nici un prejudiciu Curţii de Conturi şi dacă s-ar vorbi despre un prejudiciu, acesta este rezultatul afirmaţiilor altei persoane. Pe de o parte se reţine faptul că a luat apărarea instituţiei şi că a acţionat în baza dreptului la liberă exprimare, iar pe de altă parte că a afectat imaginea instituţiei. Despre legătura de cauzalitate s-a făcut vorbire în sensul că nu există pentru că în opinia sa nu există nici prejudiciu şi nici faptă şi nici forma de vinovăţie.

Legal citată, pârâta prin reprezentant a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea contestaţiei, considerând că ordinul contestat este emis în condiţii de legalitate şi în baza unor cercetări efectuate de comisia de disciplină constituită la nivelul instituţiei, care a examinat în profunzime faptele sesizate ca abatere disciplinară. Sub aspectul legalităţii, a considerat că ordinul de sancţionare respectă cerinţele imperative prev.de disp.art. 252 alin.2 lit.a din Codul muncii. Aceste menţiuni şi precizări nu fac referire la existenţa şi menționarea datei la care a fost comisă fapta disciplinară. S-a arătat că, sub sancţiunea nulităţii absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu, la lit.a, descrierea faptei care constituie abatere disciplinară şi nu se face referire la menționarea datei la care a fost comisă abaterea disciplinară.

Aşa cum a arătat şi Curtea Constituțională în mai multe decizii, aceste menţiuni şi precizări pe care trebuie să le conţină actul de sancţionare, au rolul de a informa în mod corect şi complet pe salariat, cu privire la faptele, motivele şi temeiurile de drept în baza cărora s-a aplicat sancţiunea. A apreciat că ordinul este emis în mod corespunzător, angajatul având posibilitatea reală de a cunoaşte atât conţinutul abaterii, motivele pentru care a fost aplicată sancţiunea şi temeiurile de drept în baza cărora s-a aplicat sancţiunea. Prin urmare, invocarea nulităţii absolute de către contestatoare este lipsită de orice temei atâta timp cât condiţiile ad validitatem prevăzute de lege pentru emiterea actului de sancţionare au fost respectate.

A arătat că, în mod nereal susţine contestatoarea că a refuzat justificat transmiterea actelor şi accesul acesteia într-un termen rezonabil care să-i permită pregătirea apărării. Contestatoarea a fost convocată pentru audiere în data de 11.05.2018 şi i-au fost comunicate respectivele acte fiindu-i comunicate acesteia pe data de 10.05.2019. Oricum, prin transmiterea actelor respective cu 2 zile înainte nu s-a produs nici o vătămare în drepturile reclamantei. La data audierii aceasta avea cunoştinţă de documentele respective, prin urmare, susţinerea acesteia este vădit nefondată.

Contestatoarea a avut posibilitatea să cunoască toate actele existente la comisia de disciplină, actul de sesizare iniţială formulat de cei patru auditori din cadrul Camerei de Conturi cât şi de celelalte documente existente în dosarul de cercetare. S-a reţinut de către comisia disciplinară că faptele contestatoarei constituie abateri disciplinare, deoarece au afectat imaginea instituţiei Curtea de Conturi. Dacă a reţinut astfel comisia disciplinară, consideră că afirmaţiile făcute şi publicate în ziar de răspândire naţională, chiar dacă este ediţie on-line este în spațiu public, în sensul că audierile respective au avut caracterul unei şarade şi audierea unui alt consilier de conturi a fost o bălmăjeală, sunt de natură să inducă cel puţin suspiciunea că au fost formale acele audieri în cadrul Comisiei de Buget-Finanţe a Parlamentului, că au fost lipsite de obiectivitate şi că respectivii candidaţi desemnaţi ulterior consilieri de conturi, în realitate nu au pregătirea profesională corespunzătoare pentru a ocupa această funcţie de demnitate publică. Este evident că prin asemenea afirmaţii se induce ideea unui organ de conducere al Curţii de Conturi neprofesionist, întrucât consilierii de conturi fac parte din plenul Curţii de Conturi, care este organul deliberativ al instituţiei. Practic, prin aceste afirmaţii s-a indus o idee de neseriozitate cel puţin, în ceea ce privește audierea, dar pe cale de consecinţă şi desemnarea acestora în plenul Curţii de Conturi a fost incorectă.

La stabilirea abaterii disciplinare, comisia de disciplină a avut în vedere şi postarea pe facebook, care nu a fost cu mult timp în urmă, iar conţinutul postării este următorul: „Audierile au fost doar de faţadă, fiecare candidat a înţeles că dacă nu a lipit afişe electorale, nu are nici o şansă.” Exact în perioada respectivă, când au avut loc audierile în Parlament pentru funcţia de consilier de conturi. Aceste fapte se regăsesc în reglementările specifice pentru abateri disciplinare, respectiv la art. 43 alin.2.

În aceeaşi manieră, a considerat că faptele au fost corect regăsite la art. 38 alin.2 tot din Statutul auditorului public extern, care prevede obligaţia inclusiv a directorilor camerelor de conturi, dar şi a auditorilor publici externi să acţioneze întotdeauna astfel încât să nu fie afectată imaginea şi prestigiul Curţii de Conturi. Având o funcţie de conducere în cadrul Curţii de Conturi, cu atât mai mult se impunea să aibă atitudine cel puţin rezervată. A considerat că abaterea este evidentă şi tocmai pentru că a avut şi o atitudine oarecum corectă faţă de invectivele adresate de politician s-a aplicat doar avertisment scris, cea mai uşoară sancţiune. În concluzie, a solicitat respingerea contestaţiei şi sub aspectul legalităţii şi sub aspectul temeiniciei, ordinul de sancţionare fiind la adăpost de orice critică.

În temeiul disp. art. 258 Cod procedură civilă instanţa a încuviinţat proba cu înscrisuri.

Prezenta cerere este scutită de la plata taxei judiciare de timbru în temeiul disp. art. 270 din Codul muncii

Analizând şi coroborând actele şi lucrările dosarului, dispoziţiile legale invocate, instanţa a reţinut următoarele:

Potrivit copiei contractului individual de muncă nr. 3156/01.06.2010 reclamanta este salariata pârâtei în funcţia de director al Camerei de Conturi ..., începând cu anul 2012.

Prin Ordinul nr. …/.... reclamanta a fost sancţionată cu avertisment scris, în temeiul disp. art. 248 alin. (1) lit. „a” din Codul muncii, coroborat cu art. 26 alin. (1) lit. „a” din Codul de Conduită etică şi profesională a personalului Curţii de Conturi a României, motivat de faptul că ar fi săvârşit abateri disciplinare prin încălcarea disp. art. 38 alin. 2 din Statutul auditorului public extern din cadrul Curţii de Conturi, art. 15 alin. (4) lit. „f” din Codul de conduită.

Din analiza Ordinului arătat, instanţa a reţinut că intimata a descris fapta din 4 decembrie 2017 (declaraţia dată de către contestatoare unui reporter, şi adusă la cunoştinţa publicului prin publicarea acesteia într-un ziar naţional) care constituie abatere disciplinară reţinută în sarcina contestatoarei, precum şi motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de către aceasta, conform cerinţei prevăzută de art. 252 al.2 lit. „a” din Codul muncii, raportat la disp. art. 39 al. 3 lit. „b” din Codul de Etică.

Conform art. 251 alin. (1) din Codul muncii, „sub sancţiunea nulităţii absolute, nicio măsură, cu excepţia celei prevăzute la art. 248 alin. (1) lit. a), nu poate fi dispusă mai înainte de efectuarea unei cercetări disciplinare prealabile”. Art. 248 alin. (1) lit. a) din Codul muncii reglementează sancţiunea disciplinară a avertismentului scris. Reglementarea cercetării disciplinare prealabile a avut ca scop prevenirea unor masuri abuzive, nelegale sau netemeinice dispuse de către angajator.

Prin urmare, raportat la dispoziţiile legale citate anterior, dacă regulamentul de ordine interioară sau contractul colectiv de muncă aplicabil nu prevede obligativitatea angajatorului de a efectua cercetarea disciplinară prealabilă indiferent de sancţiunea disciplinară aplicată, acesta nu are obligaţia efectuării unei cercetări disciplinare prealabile în cazul în care aplică salariatului, pentru abaterea disciplinara săvârşită, sancţiunea disciplinară a avertismentului scris. Având în vedere că sancţiunea disciplinară a avertismentului scris este cea mai uşoară sancţiune disciplinară ce poate fi aplicată unui angajat în ipoteza săvârşirii unei abateri disciplinare, legiuitorul a apreciat că, în cazul aplicării ei, nu este necesară cercetarea disciplinară prealabilă a angajatului, însă angajatorul poate efectua cercetarea disciplinară prealabilă şi într-o asemenea ipoteză.

Este adevărat că prevederile art. 39 alin. (3) lit. „b” din Codul de conduită etică şi profesională a personalului Curţii de Conturi conţin o asemenea reglementare, însă această situaţie nu este de natură a atrage nulitatea absolută a ordinului, întrucât ordinul de sancţionare respectă întocmai menţiunile şi elementele obligatorii prevăzute de disp. art. 252 din Codul muncii.

În ipoteza în care angajatorul efectuează cercetarea disciplinară prealabilă, deşi nu are o obligaţie legală în acest sens, nu se impune constatarea nulităţii absolute a deciziei de sancţionare disciplinară emisă cu nerespectarea dispoziţiilor legale privitoare la aceasta cercetare, întrucât o astfel de sancţiune ar fi excesivă în condiţiile în care legiuitorul nu a reglementat sancţionarea angajatorului cu nulitatea absolută a deciziei de sancţionare disciplinară în absenta cercetării disciplinare prealabile, iar angajatorul a dat dovada de bună-credinţă, conform art. 8 alin. (1) din Codul muncii, permiţând salariatului să-şi formuleze apărarea, în scopul aflării adevărului şi stabilirii temeinice a existenţei unei abateri disciplinare a acestuia, cu toate că nu avea o îndatorire legală în acest sens.

Mai mult, Curtea Constituţională, învestită cu soluţionarea excepţiilor de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 268 alin. 2 din Codul muncii, actual art. 252, aprobat prin Legea nr. 53/2003, a statuat în mod constant că menţiunile şi precizările pe care în mod obligatoriu trebuie să le conţină decizia de aplicare a unei sancţiuni disciplinare au rolul de a-l informa corect şi complet pe salariat cu privire la faptele, motivele şi temeiurile de drept pentru care i se aplică sancţiunea, aceste menţiuni fiind necesare şi pentru instanţa de judecată pentru verificarea legalităţii şi temeiniciei măsurii luate (Deciziile nr. 383/2005, nr. 58/2007, nr. 319/2007 şi nr. 654/2007 ale Curţii Constituţionale).

Faţă de cele arătate, nulitatea invocată de către contestatoarea, a fost înlăturată.

Cu privire la fondul cauzei, s-au reţinut următoarele:

Potrivit prevederilor art.26 lit. a) din Codul de conduită etică şi profesională a personalului Curţii de Conturi a României, aprobat prin Hotărârea Plenului nr.126/2014, interzic personalului Curţii de Conturi să se manifeste prin declaraţii publice şi/sau de presă care aduc atingere imaginii şi prestigiului instituţiei.

Din conţinutul fişei postului contatoarei s-a reţinut că la capitolul Responsabilităţi - pct. 5, contestatoarea are ca obligaţie de serviciu „să acţioneze întotdeauna astfel încât să nu fie afectată imaginea şi prestigiul Curţii de Conturi”; pct. 8: „să respecte şi să îndeplinească toate celelalte obligaţii profesionale şi etice prevăzute în Regulamentul de organizare şi funcţionare a Curţii de Conturi, Codul de conduită etică şi profesională a personalului Curţii de Conturi, Statutul auditorului public extern şi în celelalte reglementări interne ale Curţii de conturi, coroborate cu prevederile Legii nr. 94/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii de Conturi, republicată”.

În speţă, contestatoarea, în declaraţiile de presă publicate în *Evenimentul Zilei* din data de 14 decembrie 2017, a folosit expresii care aduc atingere imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi, de natură a crea îndoieli asupra pregătirii profesionale a consilierilor de conturi, care reprezintă organul de conducere al Curţii de Conturi, a obiectivității modului de selectare a acestora, inducându-se ideea unei părtiniri pe criterii politice, care afectează negativ imaginea şi prestigiul Curţii de Conturi, declaraţii care au fost făcute în contextul audierilor care au avut loc în Parlamentul României pentru numirea în posturile vacante de consilier de conturi.

Astfel, instanţa a reţinut că, afirmaţiile contestatoarei invocate în spaţiul public, reţinute în ordinul de sancţionare, se reflectă negativ asupra imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi, în condiţiile în care aceasta exercită atribuţia de control a modului de formare, de administrare şi de întrebuinţare a resurselor financiare ale statului şi ale sectorului public şi este deosebit de important ca pentru buna desfăşurare a activităţii sale să existe încrederea entităţilor verificate asupra competenţei profesionale a personalului său. Evident că această încredere are la bază şi imaginea şi prestigiul instituţiei, care nu pot fi ştirbite prin declaraţii de presă care nu fac altceva decât să pună într-o lumină defavorabilă personalul din Curtea de Conturi.

Disciplina muncii este o condiţie obiectivă, necesară şi indispensabilă desfăşurării activităţii fiecărui angajator, cerinţa respectării unei anumite ordini, a unor reguli care să coordoneze conduita indivizilor pentru atingerea scopului comun, impunându-se cu forţa evidentă valabilă pentru orice activitate umană desfăşurată în colectiv.

Ca urmare, în virtutea raportului de subordonare, salariatul trebuie să respecte obligaţiile generale de muncă prevăzute în acte normative, regulamentul intern, contractul individual de muncă, precum şi cele înscrise în fişa postului.

Punând în evidenţă importanţa îndatoririi de a respecta disciplina muncii, Codul muncii o enunţă în art. 39 alin 2 lit.”b” ca o obligaţie distinctă a salariaţilor, având un caracter de sinteză, deoarece însumează şi rezumă, în esenţă, totalitatea îndatoririlor de serviciu asumate de aceştia prin încheierea contractului individual de muncă.

Această obligaţie corespunde dreptului angajatorului prevăzut de art. 40 alin. 1 lit. e şi art. 247 alin. 1 din Codul muncii de a aplica sancţiuni salariaţilor ori de câte ori constată că aceştia săvârşesc abateri disciplinare.

În concret, potrivit pct.5 din fişa postului, contestatoarea avea obligaţia să acţioneze întotdeauna astfel încât să nu fie afectată imaginea şi prestigiul Curţii de Conturi, în caz contrar, fiind aplicabile disp. art.25 alin.(l) din Codul de conduită.

Pentru considerentele expuse, instanţa a apreciat că în cauză sunt incidente disp. art. 247 din Codul muncii, privind răspunderea disciplinară şi că intimata prin aplicarea sancţiunii prevăzute la art. 248 alin. 1 lit. a, avertismentul scris, a avut în vedere şi criteriile de stabilire a sancţiunii disciplinare, reglementate de Codul muncii la art. 250.

Împotriva sentinţei civile a declarat apel contestatoarea,considerând-o netemeinică şi nelegală pentru următoarele motive:

Hotărârea instanţei de fond este nemotivată, necuprinzând considerentele pentru care a înlăturat cererile şi apărările contestatoarei, ceea ce echivalează cu recercetarea cauzei.

Nulitatea absolută a ordinului de sancţionare - dată de lipsa indicării în cadrul descrierii abaterii disciplinare, a datei concrete la care a fost săvârșită fapta.

Instanţa de fond nu a analizat nulitatea absolută a ordinului sancţionator prevăzută de dispoziţiile speciale, imperative şi exprese cuprinse în art. 34 alin.1 teza 2 şi art. 35 alin.2 din Codul de Etică (respectiv încălcarea nepermisă a dreptului la apărare a contestatoarei în cadrul cercetării disciplinare).

Ulterior primirii convocatorului, a solicitat Comisiei de disciplină comunicarea înscrisurilor depuse în dovedirea sesizării, dar şi actele rezultate din activitatea comisiei, respectiv procesele verbale de audiere a auditorilor petiţiei încheiate la data de 08.05.2018 şi actele depuse de către aceştia cu ocazia audierii.

Din conţinutul proceselor-verbale de audiere a petiţionarilor, se constată că aceştia s-au obligat şi că, ulterior audierii, să mai administreze şi alte înscrisuri în dovedirea afirmaţiilor.

În aceste condiţii, se constată că instanţa nu a analizat dacă cercetarea disciplinară a avut loc cu respectarea dreptului la apărare şi a obligaţiei imperative a intimatei de a comunica înscrisurile folosite şi rezultate din cercetarea disciplinară.

Abaterea disciplinară reţinută în sarcina sa nu întruneşte condiţia esenţială de a fi o faptă în legătură cu munca, respectiv să fi fost săvârșită în calitatea de salariat a intimatei.

Declaraţiile de presă aparținând contestatoarei nu conturează existenţa unei fapte ilicite săvârșită în raport cu intimata, neaducând vreo atingere imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi.

Abaterea disciplinară descrisă în actul sancţionator nu a produs nici un prejudiciu cert valorilor morale-imagine şi prestigiu aparținând intimatei.

Instanţa nu a analizat nici dacă există legătură de cauzalitate între abaterea disciplinară pentru care s-a aplicat sancţiunea şi pretinsul prejudiciu de imagine creat intimatei.

A solicitat admiterea apelului, schimbarea în tot a sentinţei civile apelate, şi în rejudecare, admiterea contestaţiei aşa cum a fost formulată, cu obligarea intimatei la plata cheltuielilor de judecată.

În drept şi-a întemeiat apelul pe dispoziţiile art.480 alin.2 din Codul de procedură civilă.

Intimata ... a formulat întâmpinare, solicitând respingerea apelului ca nefondat şi menţinerea hotărârii de fond ca temeinică şi legală.

În esenţă a invocat faptul că cererea de apel cuprinde aceleaşi susţineri formulate la instanţa de fond cu privire la condiţiile angajării răspunderii disciplinare a salariaţilor, pentru a nu relua aceleaşi apărări, instanţa de control judiciar să aibă în vedere argumentele expuse de ... în întâmpinarea depusă faţă de cererea de chemare în judecată.

Examinând sentinţa civilă apelată potrivit motivelor invocate şi dispoziţiilor legale incidente în materie, în conformitate cu prevederile art. 479 alin. 1 din noul Cod de procedură civilă Curtea reține următoarele:

Sub un prim aspect, ordinul în discuție trebuie să se conformeze cerințelor impuse prin dispozițiile art. 252 alin. 1 și 2 din Codul Muncii, texte legale ce au următorul conținut:

„(1) Angajatorul dispune aplicarea sancțiunii disciplinare printr-o decizie emisă în formă scrisă, în termen de 30 de zile calendaristice de la data luării la cunoștință despre săvârșirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 6 luni de la data săvârșirii faptei.

(2) Sub sancțiunea nulității absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu:

a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

b) precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat;

c) motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sau motivele pentru care, în condițiile prevăzute la art. 251 alin. (3), nu a fost efectuată cercetarea;

d) temeiul de drept în baza căruia sancțiunea disciplinară se aplică;

e) termenul în care sancțiunea poate fi contestată;

f) instanța competentă la care sancțiunea poate fi contestată”.

Nerespectarea fie și doar a uneia dintre aceste condiții legale atrage sancțiunea nulității absolute a actului juridic, așa cum prevede în mod expres legea.

Sarcina probei că decizia de sancționare disciplinară a fost emisă cu respectarea condițiilor de formă prevăzute de art. 252 din Codul Muncii, revine angajatorului în concordanță cu dispozițiile art. 272 din același cod.

Potrivit art. 252 alin. 1 din Codul Muncii, „angajatorul dispune aplicarea sancțiunii disciplinare printr-o decizie emisă în formă scrisă, în termen de 30 de zile calendaristice de la data luării la cunoștință despre săvârșirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 6 luni de la data săvârșirii faptei”.

Iar în conformitate cu prevederile art. 252 alin. 2 lit. a) din același cod, „sub sancțiunea nulității absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu … descrierea faptei care constituie abatere disciplinară”.

Din interpretarea logico-gramaticală a acestor norme legale, ce au caracter imperativ și de ordine publică, rezultă că orice decizie de sancționare disciplinară trebuie să prevadă „data săvârșirii faptei” ce constituie abatere disciplinară, așa cum cere art. 252 alin. 1 din Codul Muncii, unde este menționată expres această sintagmă, deoarece în raport de aceasta se poate stabili dacă angajatorul a emis decizia respectivă în termenul maxim prevăzut de lege (6 luni de la data comiterii faptei).

Așa fiind, cerința „descrierii faptei” la care face referire art. 252 alin. 2 lit. a) din Codul muncii presupune, înainte de toate, indicarea datei sau a perioadei de timp în care s-a produs abaterea disciplinară. Pe cale de consecință, inexistența unei asemenea mențiuni face ca descrierea faptei să fie insuficientă, ceea ce atrage nulitatea absolută a deciziei contestate, mai ales că într-o asemenea situație nu se poate stabili nici împrejurarea dacă decizia a fost emisă în termenul prevăzut de art. 252 alin. 1 din Codul muncii.

Indicarea momentului sau a intervalului de timp în care s-au comis abaterile disciplinare ale unui salariat este fundamentală pentru a asigura legalitatea unei decizii de concediere disciplinară, știut fiind că orice faptă a unei persoane se petrece într-un anumit timp (și într-un anumit loc). Limitele temporale caracterizează orice acțiune sau inacțiune umană, în lipsa acestora neputându-se concepe existența unei fapte.

Nu trebuie uitat faptul că în conformitate cu prevederile art. 79 din Codul muncii, „în caz de conflict de muncă angajatorul nu poate invoca în fața instanței alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere.”

Indicarea datei săvârșirii abaterii disciplinare se subsumează cerinței referitoare la „motivele de fapt” ce trebuie să figureze în decizie. Ca atare, lipsa acestei mențiuni (a datei la care s-a comis abaterea) din decizia de concediere nu mai poate fi înlăturată în vreun fel, tocmai pentru că textul legal precizat statuează expres că „angajatorul nu poate invoca în fața instanței alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere.”

În plus, principiile ce acționează în materia nulității actelor juridice civile, astfel cum ele au fost enunțate în doctrină și aplicate constant în practica judiciară, prevăd că nulitatea absolută nu poate fi acoperită în nici un fel – deci nici printr-un act întocmit separat de actul nul și exterior acestuia – deoarece această sancțiune este instituită de legiuitor în cazul încălcării unor norme juridice cu caracter imperativ și de ordine publică, prin care se urmărește apărarea unui interes general. În consecință și prin raportare la situația din speță, împrejurarea că din conținutul altor documente ce emană de la angajator ar reieși datele sau intervalele de timp în care salariatul ar fi săvârșit abaterile ce i se reproșează, nu are nici o relevanță juridică și nu poate îndepărta sancțiunea nulității absolute a deciziei contestate.

Așa cum rezultă din examinarea conținutului ordinului contestat acesta indică în concret data la care au fost săvârșite faptele ce se impută apelantei-contestatoare, respectiv 14.12.2018.

Afirmaţia contestatoarei că fapta a fost săvârșită anterior datei de 14.12.2017, respectiv în intervalul de timp cuprins între data de 06.11.2017, (data audierii în parlament) şi data de 13.12.2017 (ziua anterioară apariţiei în presă a afirmaţiilor) nu poate fi reţinută deoarece data convorbirii cu ziaristul respectiv nu are nici o relevanţă deoarece afirmaţiile făcute de apelantă la adresa intimatei s-au conturat ca abatere disciplinară ca urmare a publicării acestora în presă, devenind publice.

De asemenea, conform art. 251 alin. (1) din Codul muncii, „sub sancţiunea nulităţii absolute, nicio măsură, cu excepţia celei prevăzute la art. 248 alin. (1) lit. a), nu poate fi dispusă mai înainte de efectuarea unei cercetări disciplinare prealabile”.

Art. 248 alin. (1) lit. a) din Codul muncii reglementează sancţiunea disciplinară a avertismentului scris. Reglementarea cercetării disciplinare prealabile a avut ca scop prevenirea unor măsuri abuzive, nelegale sau netemeinice dispuse de către angajator.

Prin urmare, raportat la dispoziţiile legale citate anterior, dacă regulamentul de ordine interioară sau contractul colectiv de munca aplicabil nu prevede obligativitatea angajatorului de a efectua cercetarea disciplinară prealabilă indiferent de sancţiunea disciplinară aplicată, acesta nu are obligaţia efectuării unei cercetări disciplinare prealabile în cazul în care aplică salariatului, pentru abaterea disciplinara săvârşită, sancţiunea disciplinară a avertismentului scris.

Având în vedere că sancţiunea disciplinară a avertismentului scris este cea mai uşoară sancţiune disciplinară ce poate fi aplicată unui angajat în ipoteza săvârşirii unei abateri disciplinare, legiuitorul a apreciat că, în cazul aplicării ei, nu este necesară cercetarea disciplinară prealabilă a angajatului, însă angajatorul poate efectua cercetarea disciplinară prealabilă şi într-o asemenea ipoteză.

În speţă, intimata a optat pentru efectuarea cercetării disciplinare prealabile şi a respectat întocmai dispoziţiile art.34 alin.1 teza 2 şi art.35 alin.2 din Codul de Etică.

Astfel, potrivit prevederilor art.34 alin.1 teza 2 şi art.35 alin.2 din Codul de Etică, în vederea desfăşurării cercetării disciplinare prealabile, comisia de disciplină va convoca în scris pe auditorul public extern în cauză cu 5 zile lucrătoare înainte de data stabilită.

Convocarea va cuprinde în mod obligatoriu obiectul sesizării, data, ora şi locul întrevederii şi va fi însoţită de copia sesizării, precum şi de copiile înscrisurilor depuse de persoana care a formulat sesizarea.

Auditorul public extern are dreptul să cunoască toate documentele utilizate sau rezultate din activitatea comisiei de disciplină privind fapta sesizată ca abatere disciplinară, iar comisia de disciplină are obligaţia de a-i asigura accesul neîngrădit la acestea.

Faptul că înscrisurile depuse în dovedirea sesizării, respectiv procesele verbale de audiere a auditorilor petiţiei încheiate la data de 08.05.2018 şi actele depuse de către aceştia cu ocazia cercetării, nu ar fi fost comunicate apelantei nu atrage nulitatea ordinului de sancţionare, neexistând vreun text de lege care să prevadă o astfel de sancţiune - a nulităţii - în cazul în care angajatului nu i se comunică astfel de acte.

Mai mult, curtea reține că apelanta, deşi s-a prezentat la cercetarea disciplinară, nu a solicitat acordarea unui termen pentru a-și pregăti apărarea, a răspuns la toate întrebările adresate de comisia de cercetare disciplinară, convocatorul a indicat faptele imputate, conform procesului verbal încheiat la această dată.

Toate aceste date sunt suficiente, în opinia Curții, pentru a reține respectarea dreptului la apărare, în conținutul consacrat prin dispozițiile art.251 alin.4 Codul muncii, potrivit cărora în cursul cercetării disciplinare prealabile, salariatul are dreptul să formuleze și să susțină toate apărările în favoarea sa și să ofere persoanei împuternicite să realizeze cercetarea probele și motivațiile pe care le consideră necesare, precum și dreptul să fie asistat, la cererea sa, de către un reprezentant al sindicatului al cărui membru este.

Din cuprinsul ordinului rezultă descrierea faptelor în toate elementele lor esenţiale, precizarea prevederilor care au fost încălcate de către contestatoare, precum şi motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate în timpul cercetării disciplinare prealabile, temeiul de drept în baza căruia sancţiunea disciplinară a fost aplicată, termenul în care sancţiunea putea fi contestată şi instanţa competentă, fiind întrunite condiţiile de formă ale deciziei de sancţionare aşa cum sunt instituite de dispoziţiile art. 252 alin. 2 Codul muncii.

Pe fondul cauzei, Curtea reţine următoarele:

În speţă, prima instanţă a analizat circumstanţele particulare ale cauzei, iar hotărârea cuprinde motivele de fapt şi de drept care i-au format convingerea în pronunţarea unei atare soluţii. Faptul că apelanta-contestatoare nu este de acord cu interpretarea dată de instanţă situaţiei de fapt şi prevederilor legale incidente, criticându-le ca atare, nu înseamnă și că lipsesc argumentele reţinute, prin indicarea unor temeiuri de fapt şi de drept aplicabile speţei dedusă judecăţii şi potrivit propriei sale convingeri, rezultând din analiza situaţiei de fapt raportată la probele administrate în cauză.

Este adevărat că legea instituie obligaţia prevederii în conţinutul unei hotărâri judecătoreşti a considerentelor, în care se arătă obiectul cererii şi susţinerile pe scurt ale părţilor, expunerea situaţiei de fapt reţinută de instanţă pe baza probelor administrate, motivele de fapt şi de drept pe care se întemeiază soluţia, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât şi cele pentru care s-au înlăturat cererile părţilor.

O asemenea obligaţie nu trebuie însă absolutizată, motivarea unei hotărâri judecătoreşti fiind considerată realizată şi atunci când instanţa, deşi a motivat pe scurt hotărârea sa, a examinat totuşi în mod real problemele esenţiale ce au fost supuse judecăţii, permiţând astfel exercitarea controlului judiciar.

Motivarea unei hotărâri trebuie să fie clară, simplă, precisă, concisă, fermă, să aibă putere de convingere și să ofere o înlănţuire logică a faptelor şi regulilor de drept pe baza cărora s-a ajuns la concluzia pronunţată în dispozitiv.

Şi Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că prevederile art. 6 din Convenţie obligă tribunalele să-şi motiveze hotărârile, dar această obligaţie nu trebuie înţeleasă în sensul că trebuie să răspundă în mod detaliat la fiecare argument al părţilor din proces. Din moment ce art. 6 obligă jurisdicţiile să-şi motiveze deciziile, dar nu şi la a răspunde la fiecare argument care nici nu a influenţat soluţia litigiului, nu se poate considera că instanţa a adoptat o hotărâre nemotivată (Decizia din 28.03.2000, Cauza Jorgerim et Lege împotriva Franţei).

Cu referire la fondul cauzei, Curtea apreciază că nu există o faptă ce i-ar putea fi imputată apelantei, care să întrunească cerințele prevăzute de art. 247 alin. 2 Codul muncii pentru a fi calificată drept abatere disciplinară, prin interviul acordat publicației „Evenimentul Zilei” și-a exercitat libertatea de exprimare pe care Constituția o recunoaște oricărei persoane, conform art. 30 alin. (1).

În speță, obiectul judecății îl constituie contestația formulată de contestatoarea … împotriva ordinului nr. 5042/14.05.2018, prin care a fost sancţionată cu avertisment scris, în temeiul dispoziţiilor art. 248 alin. (1) lit. „a” din Codul muncii, coroborat cu art. 26 alin. (1) lit. „a” din Codul de Conduită etică şi profesională a personalului Curţii de Conturi a României.

În cuprinsul ordinului de sancţionare s-a reţinut că, declaraţiile de presă ale contestatoarei publicate în „Evenimentul Zilei” din data de 14.12.2017, conţin expresii ce aduc atingere imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi astfel: audierile au continuat, însă au fost o şaradă şi a apărut pe un site filmuleţul audierii domnului ... care a fost o bălmăjeală de vreo 5 minute.

S-a mai reţinut că, prin aceste afirmaţii se creează în mediul public îndoieli asupra pregătirii profesionale a consilierilor de conturi, care reprezintă organul de conducere al Curţii de Conturi, a obiectivităţii modului de selectare a acestora, inducându-se ideea unei părtiniri pe criterii politice, care afectează negativ imaginea şi prestigiul Curţii de Conturi.

De asemenea, s-au reţinut ca fiind încălcate prevederile art.38 alin.2 din Statutul auditorului public extern din cadrul Curţii de Conturi şi art.15 alin.4 lit. f din Codul de conduită, raportate la art.25 alin.1 lit. m din Codul de conduită etică şi profesională a Curţii de Conturi.

În conformitate cu prevederile art. 247 Codul muncii, angajatorul dispune, într-adevăr, de prerogativa disciplinară, având dreptul de a aplica, conform legii, sancțiuni disciplinare salariaților săi, ori de câte ori constată că aceștia au săvârșit o abatere disciplinară. Abaterea disciplinară este definită de art. 247 alin. 2 Codul muncii ca fapta în legătură cu munca și care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Rezultă că pentru a fi încadrată ca abatere disciplinară fapta săvârşită de către salariat trebuie să se răsfrângă negativ asupra relaţiilor de muncă, ordinei şi disciplinei la locul de muncă, aspecte ce se pot determina în funcţie de date concrete al comiterii faptelor.

Din analiza definiției abaterii disciplinare, cât și din analiza dispozițiilor art.38 alin.2 din Statutul auditorului public extern din cadrul Curţii de Conturi şi art.15 alin.4 lit. f din Codul de conduită, raportate la art.25 alin.1 lit. m din Codul de conduită etică şi profesională a Curţii de Conturi, se constată că apelanta nu se face vinovată de săvârșirea vreunei abateri disciplinare, acțiunea acesteia de a-și exprima opinia personală cu privire la modul de derulare a audierilor desfăşurate în Parlamentul României - Comisiile unite de buget - finanţe pentru ocuparea funcţiei de consilier al Curţii de Conturi, neîntrunind elementele unei abateri disciplinare, astfel spus nu reprezintă încălcări ale dispozițiilor legale mai sus invocate.

Nu sunt incidente în speță nici dispozițiile art.38 alin.2 din Statutul auditorului extern din Cadrul Curţii de Conturi şi art.15 alin.4 lit. f din Codul de Etică care stabilesc în sarcina auditorilor publici externi obligaţia să acţioneze întotdeauna astfel încât să nu fie afectată imaginea şi prestigiul Curţii de Conturi, să dovedească seriozitate, profesionalism şi respect faţă de persoanele cu care intră în relaţii de serviciu, să respecte şi să îndeplinească toate celelalte obligaţii profesionale şi etice.

Expunerea unei opinii personale cu privire la modul de derulare a audierilor desfăşurate în Parlamentul României - comisiile unite de buget - finanţe pentru ocuparea funcţiei de consilier al Curţii de Conturi, nu constituie o abatere disciplinară ci reprezintă o manifestare a dreptului la liberă exprimare a salariatei, în condițiile în care apelanta în calitate de concurent şi-a exprimat opinia faţă de audierea unui alt concurent şi a comparat continuarea audierilor ca fiind o şaradă.

Simpla împrejurare că apelanta a discutat cu un reporter unele aspecte legate de modul de derulare a audierilor desfăşurate în Parlamentul României - Comisiile unite de buget - finanţe pentru ocuparea funcţiei de consilier al Curţii de Conturi nu conduc automat la concluzia că prin susținerile sale apelanta a afectat imaginea instituţiei.

Curtea reţine că expresiile (şaradă şi bălmăjeală) folosite de apelantă în declaraţia de presă nu au adus atingere imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi, ci reprezintă doar expresia exercitării libertății sale de opinie, a libertății de exprimare și a dreptului de petiționare, consacrate de art. 30 și 51 din Constituția României: „1. Libertatea de exprimare a gândurilor, a opiniilor sau a credințelor și libertatea creațiilor de orice fel, prin viu grai, prin scris, prin imagini, prin sunete sau prin alte mijloace de comunicare în public, sunt inviolabile. 2. Cenzura de orice fel este interzisă.” și garantate de art. 9 și 10 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului: „1. Orice persoană are dreptul la libertatea de exprimare. Acest drept cuprinde libertatea de opinie și libertatea de a primi sau de a comunica informații ori idei fără amestecul autorităților publice [...].

Curtea Europeană a Drepturilor Omului subliniază în mod repetat importanța fundamentală a libertății de exprimare într-o societate democratică.

În forma consacrată la art. 10, aceasta este însoțită de excepții care necesită totuși o interpretare strictă, iar necesitatea de a o restrânge trebuie să fie stabilită în mod convingător ... De asemenea, în afară de substanța ideilor și informațiilor prezentate, art. 10 protejează și modul lor de exprimare.

Instanța europeană a evidențiat întotdeauna importanța crucială a libertății de exprimare, ca una dintre condițiile prealabile ale unei bune funcționări a democrației. De asemenea, ea a decis că, astfel cum apare consacrată de art.10, libertatea de expresie este însoțită de excepții care impun o interpretare restrictivă, iar nevoia de a opera restrângeri ale acestei valori fundamentale a unei societăți democratice trebuie să fie stabilită în mod convingător.

Libertatea de exprimare nu poate fi concepută fără libertatea de opinie, fiind condiția sine qua non a unei veritabile democrații pluraliste.

Uneori, libertatea de exprimare poate fi în conflict cu anumite interese colective sau individuale, ceea ce înseamnă că ea nu este concepută dincolo de orice limite.

Problema o constituie aceea de a găsi măsura echilibrului care să existe între exercițiul dreptului la liberă exprimare, pe de o parte, și protecția intereselor sociale și ale drepturilor individuale ce aparține altor persoane, pe de altă parte, problemă asupra căreia instanța europeană a statuat în jurisprudența sa.

Libertatea de opinie apare ca forma clasică a libertății de exprimare și presupune ca nimeni să nu fie urmărit sau condamnat pentru opiniile sale, deoarece posibilitatea pentru orice persoană de a avea și de a exprima o opinie minoritară este o componentă esențială a oricărei societăți democratice, care se întemeiază pe pluralism, toleranță și pe spirit de deschidere. Reprimarea opiniei poate forma obiectul unei limitări, fie și pentru respectarea drepturilor aparținând altor subiecte de drept, dar fără a se aduce atingere respectului convingerilor care constituie punctul central al libertății de gândire.

În speță, prin declaraţiile de presă privind modul de derulare a audierilor desfăşurate în Parlamentul României, apelanta și-a exercitat dreptul la libertatea de exprimare în cadrul interviului, intimatei revenindu-i sarcina de a stabili dacă afirmațiile acesteia au fost de natură să aducă atingere imaginii şi prestigiului Curţii de Conturi.

Or, intimata nu a făcut dovada că prin declarațiile apelantei imaginea instituției a fost pusă într-o lumină nefavorabilă și atâta timp cât nu s-a demonstrat existenţa faptei săvârșită cu vinovăție care să fi adus atingere imaginii instituției, nu se poate pune în discuție o eventuală răspundere disciplinară a acesteia din urmă.

În consecință, în conformitate cu prevederile art. 480 alin. 2 din noul Cod de procedură civilă va fi admis apelul declarat de contestatoare, schimbată în tot sentinţa civilă apelată și, în rejudecare:

Va fi admisă contestaţia și va dispune anularea Ordinului nr…./... emis de intimata Curtea de Conturi a României.

În ceea ce priveşte cheltuielile de judecată, în apel curtea va face aplicarea prevederilor art. 451 alin. 2 din noul Cod de procedură civilă ţinând seama de obligaţia ce revine apelantei-reclamante de a suporta cheltuielile efectuate în proces, de munca îndeplinită de avocat şi de natura litigiului dintre părţi.

Cu împuternicirea avocaţială seria ... nr…/…2019 s-a făcut dovada împuternicirii de către apelanta-contestatoare a apărătorului ales, fiind emisă chitanţa nr. .../20.07.2019 pentru suma de 3000 lei reprezentând contravaloare onorariu avocat.

Prin raportarea la prevederile art. 451 alin. 2 din noul Cod de procedură civilă, munca îndeplinită de avocat cu ocazia reprezentării apelantei în apel a constat în asistarea sa la 2 termene de judecată, împrejurare considerată relevantă pentru reducerea onorariului avocatului la un nivel de 2000 lei, apreciat ca rezonabil şi suficient.

**2. Titlu:** Litigii de muncă

**Cuprins pe materii:** contestaţie decizie concediere

**Legislaţie relevantă:** art.76 Codul muncii, art.65 Codul muncii

**Rezumat:** *Pentru a fi îndeplinită cerinţa art.76 lit. a) Codul muncii este necesar ca motivele care determină concedierea să fie prezentate în conţinutul deciziei, în aşa fel încât să fie verificabilă sub aspectul respectării condiţiilor prev. de art. 65 alin.2 Codul muncii.*

*Simpla menţiune a desfiinţării locului de muncă şi a acordării dreptului de preaviz nu satisface exigenţele art.76 lit. a Codul muncii.*

*Sentinţa civilă nr. 607/17.10.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin sentinţa civilă nr. 58/30.01.2019 pronunţată de Tribunalul Brăila a fost admisă contestaţia formulată de contestatoarea - pârâtă … în contradictoriu cu intimata - reclamantă …, având ca obiect contestaţie la decizia de concediere.

A fost anulată decizia nr. …/… emisă de intimată.

A fost obligată intimata să reintegreze pe contestatoare în postul deţinut anterior concedierii şi să îi plătească acesteia despăgubiri egale cu drepturile salariale de care ar fi beneficiat, începând cu data desfacerii contractului individual de muncă şi până la data reintegrării efective.

A fost admisă în parte cererea reconvenţională.

A fost obligată contestatoarea pârâtă să îi restituie intimatei reclamante suma de 2000 lei plătită cu titlul de premiere, la care se adaugă dobânda legală calculată de la data de 21.09.2018 până la data restituirii.

Au fost compensate cheltuielile de judecată.

Pentru a pronunţa hotărârea judecătorească, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Brăila, contestatoarea … a chemat în judecată pe intimata …, solicitând anularea deciziei de concediere nr. …/…, reintegrarea în funcţia deţinută anterior concedierii şi obligarea intimatei la plata de despăgubiri reprezentând contravaloarea veniturilor sale salariale până la reintegrarea efectivă, conform art. 80 alin. 1 Codul muncii, precum şi la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea contestaţiei a arătat că a fost salariata intimatei în funcţia de economist şi că la data de 27.07.2018, în urma unui preaviz, a primit decizia de concediere prin care îi încetează contractul individual de muncă în temeiul art. 65 alin. 1 Codul muncii, cu data de 28.07.2018.

Contestatoarea a susţinut că decizia de concediere este nelegală, fiind lovită de nulitate absolută conform dispoziţiilor art. 78 Codul muncii, întrucât s-au încălcat dispoziţiile art. 76 lit. a şi b Codul muncii, în sensul că nu este motivată şi nu conţine durata preavizului.

Contestatoarea a mai susţinut că decizia este şi netemeinică, deoarece desfiinţarea locului de muncă nu este una reală, ci fictivă. Măsura concedierii a fost adoptată de directorul comercial al intimatei, cu care contestatoarea a avut discuţii contradictorii pe probleme de contabilitate. Înainte de a-i comunica preavizul, intimata a încadrat în muncă o persoană care a preluat toate atribuţiile pe care contestatoarea le avea în cadrul societăţii intimate.

În dovedirea contestaţiei a propus proba cu înscrisuri şi audierea persoanei care i-a preluat atribuţiile.

Intimata a formulat întâmpinare şi cerere reconvenţională.

Prin întâmpinare a solicitat respingerea contestaţiei ca nefondată, cu cheltuieli de judecată.

În apărare a susţinut că decizia contestată îndeplineşte din punct de vedere formal cele două condiţii prevăzute de art. 76 lit. a şi b din Codul Muncii privind motivele care determină concedierea şi durata preavizului, deoarece în conţinutul deciziei se face referire atât la durata preavizului (prin trimitere la adresa nr. 753/2018), cât şi la motivul ce a determinat încetarea raporturilor de muncă - desfiinţarea locului de muncă ocupat de contestatoare.

Intimata a mai susţinut că motivaţia emiterii deciziei a ţinut de reorganizarea sa economică, în condiţiile în care la data de 1.01.2018 obligaţii de muncă asemănătoare celor din fişa postului contestatoarei erau îndeplinite de mai multe persoane. La momentul anterior emiterii deciziei contestate, intimata a luat decizia, urmare a reorganizării, că de întreaga sa activitate economică să se ocupe alte două societăţi, externalizând astfel serviciile de contabilitate, aşa cum va rezulta din înscrisurile pe care le va depune la dosar.

Referitor la susţinerea contestatoarei că anterior emiterii preavizului a încheiat un contract de muncă cu numita …, intimata a arătat că fişa postului contestatoarei şi cea a numitei … sunt diferite, aceasta din urmă fiind angajată tot în cadrul compartimentului TESA, dar s-a ocupat şi se ocupă de contractarea produselor şi serviciilor necesare de aprovizionat, neexistând nicio legătură cu atribuţiile de serviciu ale contestatoarei.

Intimata a negat că adevărata cauză a încetării raporturilor de muncă ale contestatoarei ar fi existenţa unei dispute între directorul său comercial şi contestatoare şi a învederat că, deşi în contractul de muncă al contestatoarei nu este prevăzut, la data de 24.07.2018 aceasta a primit din partea intimatei suma de 2.000 lei cu titlu de venituri compensatorii pentru situaţia creată urmare emiterii preavizului privind încetarea raporturilor de muncă, iar acceptarea acelei sume presupune achiesarea la situaţia de fapt constând în restructurarea efectivă a postului său de muncă.

În drept, şi-a întemeiat întâmpinarea pe art. 205 Cod procedură civilă, iar în dovedire a propus proba cu interogatoriu şi înscrisuri.

Prin cererea reconvenţională intimata-reclamantă a solicitat obligarea contestatoarei-pârâte la restituirea sumei de 2.000 lei achitată acesteia fără a exista vreun temei legal, precum şi a dobânzii legale calculată la această sumă de la data achitării (24.07.2018) la data plăţii efective.

În motivarea cererii a arătat că la data de 24.07.2018 a decis să achite contestatoarei suma de 2.000 lei urmare a încetării raporturilor sale de muncă, înţelegând prin aceasta să o ajute pentru a se putea descurca din punct de financiar din data de 27.07.2018 până la găsirea unui nou loc de muncă.

A mai precizat că nu a existat niciun alt temei juridic pentru care a achitat suma de 2.000 lei.

În drept, a invocat art. 256 din Legea nr. 53/2003 şi ca probe a propus interogatoriu şi înscrisuri.

Contestatoarea-pârâtă a formulat întâmpinare la cererea reconvenţională, prin care a solicitat respingerea acesteia întrucât, aşa cum a arătat intimata, acordarea sumei de 2000 lei s-a făcut cu ocazia încetării raporturilor de muncă, iar potrivit statului de plată anexat suma de 2.000 lei reprezintă o premiere. În ambele situaţii, intimata-reclamantă a achitat contestatoarei-pârâte benevol suma de 2000 de lei, fără a aplica un temei juridic, fiind o operaţiune pe care intimata a mai aplicat-o şi altor salariaţi cărora le-a încetat contractul individual de muncă. Se solicită restituirea sumei întrucât s-a formulat contestaţie împotriva deciziei de concediere, aşadar ca o sancţiune a exercitării acestui demers legal al contestatoarei.

Contestatoarea-pârâtă a mai arătat că, deoarece suma de 2000 lei i-a fost acordată ca un ajutor financiar la desfacerea contractului de muncă, până când va ocupa un alt loc de muncă, suma nu a fost primită în mod necuvenit, întrucât desfacerea contractului individual de muncă a avut loc. De asemenea, intimata-reclamantă a arătat că suma de 200 lei a fost remisă drept plată compensatorie pentru situaţia creată ca urmare a emiterii preavizului privind încetarea raporturilor de muncă, raport care a încetat, şi prin urmare plata nu poate fi una necuvenită.

Contestatoarea a formulat şi răspuns la întâmpinarea intimatei, prin care a susţinut că referirea din decizia atacată la adresa 753/20.07.2018 de preaviz nu este în măsură să acopere dispoziţiile art. 76 din Codul muncii, sub aspectul menţionării termenului de preaviz. Motivul concedierii nu poate fi cel privind desfiinţarea locului de muncă potrivit art. 65 alin. 1 din Codul muncii, în cauză lipsind exact motivul care a condus la desfiinţarea locului de muncă.

Referitor la acest aspect, contestatoarea şi-a precizat contestaţia în sensul că motivele care au condus la desfiinţarea locului de muncă lipsesc din decizie.

A învederat că, în sprijinul promovării ca motiv al concedierii - reorganizarea - s-a depus la dosarul cauzei o decizie internă prin care se arată că postul se desfiinţează la data de 02.05.2018, însă în preambulul deciziei de concediere nr. 888/27.07.2018 se precizează că desfiinţarea postului s-a făcut la data de 28.07.2018. Consideră că este evident caracterul pro causa al deciziei interne, întrucât aceasta nu este înregistrată în registrul unităţii şi nici nu este emisă de administratorul intimatei, numai acesta - ca reprezentant legal - putând dispune măsuri de reorganizare. A mai arătat că, în privinţa contractelor de prestări servicii de asistenţă financiară, acestea acoperă doar partea de asistenţă financiară, întocmire balanţe şi bilanţuri, nu şi contabilitatea primară de care se ocupa contestatoarea şi în plus aceste contracte provin din anul 2016, astfel că nu pot fi invocate după un an şi şase luni ca motiv al vreunei reorganizări.

Ca probe a propus martori, interogatoriu şi înscrisuri.

În cauză au fost administrate proba cu înscrisurile depuse de părţi şi interogatoriul formulat de contestatoare.

Examinând actele şi lucrările dosarului, instanţa a constatat următoarele:

Prin contractul individual de muncă nr. 232/13.05.2016, contestatoarea … a fost angajată de intimata … pe durată determinată, în funcţia de economist, începând cu data de 16.05.2016 până la data de 15.08.2016 inclusiv.

Contestatoarea a continuat să lucreze la societatea intimată şi ulterior datei de 15.08.2016, iar prin adresa nr. 753/02.07.2018 intimata a notificat-o că începând cu data de 02.07.2018 i se acordă un preaviz de 20 de zile lucrătoare, în perioada 02.07.2018-27.07.2018.

În notificare s-a precizat că la împlinirea termenului de preaviz urmează să fie emisă decizia de concediere, încetarea contractul individual de muncă fiind din iniţiativa angajatorului, temeiul de drept al concedierii constituindu-l art. 65 alin. 1 Codul muncii.

Conform menţiunilor de pe notificarea de preaviz, contestatoarea a luat cunoştinţă de aceasta la data de 02.07.2018.

Prin decizia nr. …./… intimata a hotărât că începând cu data de 28.07.2018 contractul individual de muncă al contestatoarei încetează în temeiul art. 65 alin. 1 Codul muncii.

Conform celor arătate în motivarea deciziei, aceasta a fost emisă avându-se în vedere că începând cu data de 28.07.2018 se desfiinţează locul de muncă ocupat de contestatoare, luându-se în considerare adresa nr. 753/02.07.2018 prin care i s-a comunicat durata preavizului şi conform art. 65 alin. 1 Codul muncii.

În termenul prevăzut de art. 268 alin. 1 lit. a Codul muncii contestatoarea a formulat contestaţie împotriva acestei decizii, pe care a criticat-o pentru nelegalitate şi netemeinicie.

Analizând aspectele invocate de contestatoare instanţa reţine că, potrivit art. 76 lit. a şi b Codul muncii republicat, decizia de concediere trebuie să conţină în mod obligatoriu motivele care determină concedierea şi durata preavizului.

Se observă că în decizie nu este menţionată durata preavizului, dar s-a făcut referire la adresa nr. 753/02.07.2018 prin care contestatoarei i s-a comunicat perioada în care s-a aflat în preaviz.

Drept urmare, instanţa a apreciat că intimata a respectat, în esenţă, dispoziţiile art. 76 lit. b Codul muncii, astfel că nu s-a putut reţine existenţa motivului de nulitate invocat de contestatoare sub acest aspect.

În schimb, în ceea ce priveşte motivele care au determinat concedierea, instanţa a constatat că acestea au fost indicate în mod generic, făcându-se referire la desfiinţarea locului de muncă ocupat de contestatoare.

Or, câtă vreme încetarea contractului individual de muncă a fost dispusă în baza art. 65 alin. 1 Codul muncii, era necesar să se arate concret care este situaţia care a impus concedierea, pentru ca instanţa, cenzurând o astfel de măsură, să poată distinge dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 65 alin. 2 Codul muncii, respectiv dacă desfiinţarea locului de muncă a fost efectivă şi a avut o cauză reală şi serioasă.

Totodată, decizia de concediere este singurul act juridic care îi este opozabil contestatoarei în ceea ce priveşte încetarea raporturilor de muncă, astfel că dreptul la apărare împotriva concedierii nelegale impune ca aceasta să cunoască motivele care au determinat concedierea.

În speţă, nu s-a dovedit că i s-au adus la cunoştinţă contestatoarei motivele care au determinat desfiinţarea locului său de muncă.

Prin înscrisurile depuse la dosar, intimata a urmărit să probeze susţinerile conform cărora acest loc de muncă a fost desfiinţat ca efect al reorganizării activităţii economice, prin externalizarea serviciilor de contabilitate îndeplinite inclusiv de către contestatoare.

Instanţa a apreciat însă că aceste probe nu pot suplini lipsa motivării în fapt a deciziei, deoarece aceasta ar contraveni dispoziţiilor art. 79 Codul muncii, care statuează că „în caz de conflict de muncă, angajatorul nu poate invoca în faţa instanţei alte motive de fapt şi de drept decât cele precizate în decizia de concediere”.

Faţă de cele reţinute, s-a constatat că decizia nu îndeplineşte condiţia prevăzută de art. 76 lit. a Codul muncii, ceea ce potrivit art. 78 Codul muncii atrage nulitatea absolută a concedierii, astfel că în conformitate cu dispoziţiile art. 80 alin. 1 Codul muncii s-a impus anularea deciziei de concediere emisă de intimată.

Pe cale de consecinţă, ţinând seama şi de dispoziţiile art. 80 alin. 2 Codul muncii, sunt fondate cererile contestatoarei vizând reintegrarea sa pe postul deţinut şi obligarea intimatei la plata de despăgubiri egale cu veniturile salariale de care ar fi beneficiat până la data reintegrării efective.

Cât priveşte cererea reconvenţională, instanţa a reţinut următoarele:

Potrivit statului de salarii pe luna iulie 2018, întocmit de intimata-reclamantă, contestatoarea-pârâtă a primit suma de 2000 lei cu titlul de „premiere lichidare”.

Reclamanta a susţinut că acordarea acestei sume, neprevăzută în contractul de muncă al pârâtei, a reprezentat o compensaţie pentru situaţia creată ca urmare a încetării raporturilor de muncă dintre părţi.

Având în vedere că prin întâmpinare contestatoarea-pârâtă a recunoscut că a primit suma de 2000 lei ca ajutor financiar la desfacerea contractului de muncă, iar prin hotărârea de faţă s-a constatat nulitatea concedierii sale, instanţa a apreciat că, urmare a anulării deciziei de concediere şi a reintegrării contestatoarei în funcţia de salariat, nu mai subzistă motivele care au determinat plata celor 2000 de lei cu titlul de premiere.

Aşadar, cererea intimatei reclamante privind obligarea contestatoarei-pârâte la restituirea sumei menţionate este fondată, restituirea ei reprezentând un efect al principiului general de drept al repunerii părţilor în situaţia anterioară anulării unui act.

În dreptul muncii, această situaţie este reglementată prin art. 256 din Codul muncii, care prevede că salariatul care a încasat o sumă nedatorată de la angajator este obligat să o restituie.

În speţă, suma primită drept compensaţie pentru încetarea raportului de muncă al contestatoarei-pârâte a dobândit caracter de plată nedatorată în momentul în care s-a dispus anularea deciziei de concediere prin prezenta sentinţă care, conform art. 274 Codul muncii, coroborat cu art. 448 alin. 1 pct. 10 Cod procedură civilă, are caracter executoriu. Prin urmare, momentul la care se naşte obligaţia de restituire în sarcina pârâtei, în baza art. 256 Codul muncii, este data pronunţării sentinţei de faţă.

Astfel, faţă de data la care datoria a devenit scadentă, instanţa a constatat că reclamanta este îndreptăţită să primească de la pârâtă dobânda legală aferentă sumei de 2000 lei calculată de la data anulării deciziei de concediere, iar nu de la data de 24.07.2018, aşa cum a solicitat prin cererea reconvenţională.

Pentru considerentele expuse, instanţa a admis contestaţia formulată de contestatoarea-pârâtă, a anulat decizia nr. …/… emisă de intimată şi a obligat-o pe aceasta să o reintegreze pe contestatoare în postul deţinut anterior concedierii şi să îi plătească despăgubiri egale cu drepturile salariale de care ar fi beneficiat, începând cu data desfacerii contractului individual de muncă şi până la data reintegrării efective.

Totodată, instanţa a admis în parte cererea reconvenţională şi a obligat-o pe contestatoarea-pârâtă să îi restituie intimatei-reclamante suma de 2000 lei plătită cu titlul de premiere, la care se adaugă dobânda legală calculată de la data pronunţării sentinţei până la data restituirii.

Întrucât ambele părţi au căzut reciproc în pretenţii, în temeiul art. 453 alin. 1 şi 2 Cod procedură civilă instanţa a compensat cheltuielile de judecată efectuate de acestea, constând în onorariile avocaţilor, dovedite cu chitanţele depuse la dosar.

Aceeaşi opinie a fost exprimată şi de asistenţii judiciari care, conform art. 55 din Legea nr. 304/2004, au făcut parte din completul de judecată cu vot consultativ.

Împotriva sentinței civile a declarat apel principal contestatoarea ...,criticând-o pentru următoarele motive:

A reținut instanța de fond că, deși potrivit statului de plată a primit suma de 2000 lei drept „premiere”, ar fi recunoscut prin întâmpinare că titlul sub care i-a fost plătită această sumă ar fi o compensație față de situația concedierii, iar ca efect al anulării deciziei de concediere aceasta trebuie restituită.

Or, determinant pentru stabilirea titlului sub care a fost primită suma, este înscrisul care atestă plata acestuia.

În cauză, statul de plată adeverește că suma de 2000 lei a fost plătită cu titlu de premiere, pentru activitatea depusă în cadrul societății angajatoare.

Faptul că prin întâmpinare a arătat că suma respectivă a mai fost achitată și altor salariați cu prilejul concedierii nu este de natură să schimbe titlul sub care a fost efectuată plata.

Prin urmare, această sumă nu poate fi restituită cu ocazia anulării deciziei de concediere.

Potrivit statului de plată, suma brută acordată cu titlu de premiere este de 3417 lei, care după deducerea contribuțiilor legale ajunge la 2000 lei, ceea ce susține varianta premierii, adică suma este de natură salarială, prin aplicarea cotei de 16% asupra bazei de calcul conform art. 61 lit. a din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

Dacă suma de 2000 lei ar fi fost achitată ca ajutor în caz de concediere, atunci nu ar mai fi fost achitate contribuții, respectiv impozit pe venit, potrivit art. 62 lit. a Cod fiscal.

La instanța de fond a invocat un alt motiv de anulare a deciziei de concediere, anume faptul că prin decizia internă, întocmită pro causa și depusă la dosar de angajator, rezultă că s-ar fi desființat un post de contabil, însă aceasta avea funcția de economist.

Or, potrivit fișei postului, depusă la dosar, rezultă că atribuțiile funcției nu sunt cele specifice funcției de contabil și diferența dintre denumirile celor două funcții.

Prin urmare, instanța de fond avea obligația de a cerceta și acest aspect de nelegalitate, însă a omis acest lucru.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 461 alin. 2 Cod procedură civilă este în drept de a formula apel și împotriva considerentelor lipsă ori sub aspectul nemotivării.

A solicitat admiterea apelului și schimbarea sentinței, în sensul respingerii cererii reconvenționale privind plata sumei de 2000 lei către pârâta-reclamantă, admiterea apelului cu privire la lipsa considerentelor (motivării) instanței de fond și plata cheltuielilor de judecată.

Și intimata … a declarat apel împotriva sentinței civile pronunțată în cauză, criticând-o ca fiind nelegală și netemeinică pentru următoarele motive:

Prin Decizia nr. …/… s-a dispus încetarea contractului individual de muncă al contestatoarei începând cu data de 28.07.2018, în baza art. 65 alin.1 Codul muncii. În preambulul acestei decizii se arată faptul că încetarea raportului de muncă are loc dat fiind faptul că se desființează locul de muncă ocupat de intimată.

Conform dispozițiilor art. 76 lit. a) Codul muncii decizia de concediere se comunică salariatului în scris și trebuie să conțină în mod obligatoriu motivele care determină concedierea.

Or, motivele care au determinat concedierea au fost acelea ale desființării locului de muncă al contestatoarei. Este evidentă confuzia instanței de fond nu numai cu privire la sintagma de „motive care determină concedierea”, ci și la controlul judecătoresc ce putea fi efectuat cu privire la acest aspect.

În conținutul deciziei de concediere nu trebuiau indicate motivele desființării locului de muncă, așa cum lasă să se înțeleagă instanța de fond prin motivare, ci doar cauza încetării raporturilor de muncă, cauză ce este indicată în conținutul deciziei de concediere, desființarea postului.

Conform art. 65 Codul muncii concedierea pentru motive care nu țin de persoana salariatului reprezintă încetarea contractului individual de muncă determinată de desființarea locului de muncă ocupat de salariat, din unul sau mai multe motive fără legătură cu persoana acestuia. Desființarea locului de muncă trebuie să fie efectivă și să aibă o cauză reală și serioasă.

Controlul judecătoresc, din acest punct de vedere, este limitat doar la aceste aspecte, anume existența sau nu a cauzei reale și serioase, indicarea motivelor concedierii (desființarea postului) și nicidecum la motivele desființării locului de muncă .

În preambulul deciziei de concediere se face referire la adresa nr. 753/2.07.2018, prin acest preaviz s-a indicat faptul că temeiul de drept este cel prevăzut de art. 65 alin. 1 din Codul muncii, precum și faptul că, începând cu data de 2.07.2018, doamnei …, având funcția de economist, i se acordă un preaviz de 20 zile lucrătoare.

Or, în condițiile în care încetarea raporturilor de muncă a avut loc datorită desființării locului de muncă, ceea ce avea de analizat instanța de fond este dacă postul de economist ocupat de intimată a fost sau nu desființat.

A mai reținut instanța de fond faptul că s-a încălcat dreptul la apărare al intimatei întrucât aceasta nu ar fi cunoscut motivele ce au determinat concedierea. Sub un prim aspect, motivele ce au determinat concedierea țin de desființarea locului de muncă, aspect indicat în preambulul deciziei de concediere, iar pe de altă parte, prin chiar contestația formulată intimata a arătat că pe post ar fi fost încadrată în muncă o altă persoană ce i-a preluat toate atribuțiile pe care le avea, nici vorbă despre vreo încălcare a dreptului la apărare.

Ceea ce avea de analizat instanța de fond era dacă desființarea locului de muncă a fost sau nu efectivă și dacă această desființare a avut la bază o cauză reală și serioasă.

Or, înscrisurile depuse la instanța de fond vin să facă dovada acestor aspecte. Motivația emiterii deciziei de concediere a ținut de reorganizarea economică a societății, în condițiile în care la data de 1.01.2018, obligații de muncă asemănătoare contestatoarei și decurgând din fișa postului contestatoarei, angajată în cadrul compartimentului TESA în calitate de economist, erau îndeplinite nu de una, ci de mai multe persoane .

La momentul anterior emiterii deciziei contestate, societatea a luat decizia, urmare reorganizării, ca de întreaga activitate economică să se ocupe alte 2 societăți - ... și respectiv ..., externalizând astfel serviciile de contabilitate.

Cu alte cuvinte, cauza desființării locului de muncă a intimatei a fost una serioasă și reală întrucât este inutil a efectua plăți duble pentru același serviciu de contabilitate. Rezultă această împrejurare din înscrisurile depuse la dosar.

Prin cererea introductivă s-a arătat faptul că anterior emiterii preavizului ar fi efectuat angajări, respectiv a încheiat un contract de muncă cu numita …, care i-ar fi preluat toate atribuțiile se serviciu.

Dimpotrivă, fișa postului contestatoarei și cea a persoanei … sunt diferite, aceasta din urmă fiind angajată tot în cadrul compartimentului TESA, însă s-a ocupat și se ocupă de contractarea produselor și serviciilor de aprovizionare. Cu alte cuvinte, nicio legătură între atribuțiile de serviciu ale intimatei și cele ale celeilalte angajate a societății.

În plus, din organigrama locurilor de muncă la nivelul societății și înscrisurile din ... rezultă faptul că desființarea postului intimatei a fost una efectivă.

A solicitat admiterea apelului și schimbarea în parte a hotărârii instanței de fond, iar în rejudecare, reținând că decizia de concediere nr. …/… emisă de societate nu este lovită de nulitate, respingerea contestației formulată de contestatoarea - intimată, cu cheltuieli de judecată fond și apel.

Apelanta-intimată … a formulat întâmpinare și apel incident, solicitând respingerea apelului declarat de intimata … și admiterea apelului său față de considerentele sentinței civile pronunțată de Tribunalul Brăila, cu plata cheltuielilor de judecată.

Prin întâmpinare a arătat că decizia nu este motivată, aceasta nu conține motivul care a stat la baza concedierii, motivarea acesteia venind abia la momentul depunerii întâmpinării de angajator.

În consecință, nu se poate aprecia dacă această concediere efectuată în temeiul art. 65 alin. 1 Codul muncii respectă cerințele acestui temei de drept, respectiv dacă a fost determinată de desființarea locului de muncă sau din alte motive.

Mai precis, la dosarul cauzei s-a depus o decizie internă, prin care se arată că serviciile de contabilitate vor fi parțial externalizate, motiv pentru care postul său urma să fie desființat, astfel că instanța de fond în mod corect a dispus anularea deciziei de concediere.

În cauză sunt incidente și dispozițiile art. 79 Codul muncii potrivit cărora în caz de conflict de muncă angajatorul nu poate invoca în fața instanței alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere.

Așadar, este nefondată apărarea angajatorului, potrivit cu care instanța de fond ar fi trebuit să analizeze decizia sub aspectul temeiniciei și să ignore prin urmare aspectele ce țin de motivarea deciziei.

Prin apelul incident, a arătat că instanța de fond nu a abordat prin considerente aspectul temeiniciei, legat de faptul că angajatorul a motivat desființarea postului din cadrul compartimentului contabilitate, de externalizare a serviciilor de rigoare, însă a fost salariată în funcția de economist, iar potrivit fișei postului aflată la dosar nu avea atribuții de contabil, sub acest aspect apelul incident fiind considerat admisibil și fondat în măsura în care apelul angajatorului va fi admis.

Examinând sentinţa civilă apelată potrivit motivelor invocate şi dispoziţiilor legale incidente în materie, în conformitate cu prevederile art. 479 alin. 1 din noul Cod de procedură civilă curtea reține următoarele:

În ceea ce privește apelul principal formulat de contestatoarea …, chestiunea pusă în discuție vizează stabilirea naturii juridice a sumei de 2000 lei acordată contestatoarei cu ocazia plății drepturilor salariale aferente lunii iulie 2018.

Potrivit apărărilor formulate în proces de intimata …, această sumă a fost acordată contestatoarei la momentul încetării raporturilor de muncă pentru a se descurca din punct de vedere financiar până la găsirea unui nou loc de muncă.

De altfel, chiar contestatoarea prin întâmpinarea la cererea reconvențională a considerat plata acestei sume ca fiind o premiere acordată benevol, fiind o operațiune pe care intimata a mai aplicat-o și altor salariați cărora le-a încetat contractul individual de muncă. A considerat că, câtă vreme contestatoarea a primit suma de 2000 lei ca ajutor la desfacerea contractului individual de muncă, suma nu a fost primită în mod necuvenit întrucât desfacerea contractului individual de muncă a avut loc.

Însă, așa cum a reținut și prima instanță, ca efect a anulării deciziei de concediere şi a reintegrării contestatoarei în funcţia de salariat, nu mai subzistă motivele care au determinat acordarea acestei sume, primită drept compensaţie pentru încetarea raportului de muncă, dobândind astfel caracterul de plată nedatorată în sensul prevederilor art. 256 Codul muncii.

Caracterul impozabil sau nu a acestor sume nu are relevanță și nu schimbă natura juridică a plății efectuată de intimată cu titlu de compensație, rezultând din atenuarea inconvenientelor generate de încetarea raporturilor de muncă dintre părți.

În ceea ce privește critica vizând funcția deținută la momentul încetării contractului de muncă, aceea de economist și nu de contabil, de precizat faptul că prima instanță a soluționat cauza pe cale de excepție, reținând nulitatea deciziei atrasă de lipsa din conținutul său a motivelor care au determinat concedierea, având caracter obligatoriu potrivit prevederilor art. 76 lit. a Codul muncii.

Ca atare, prima instanţă a făcut aplicarea în cauză a dispoziţiilor legale menționate, soluţionând acțiunea pe excepţia nulității deciziei de concediere, situație ce făcea de prisos analiza aspectelor de fond, inclusiv cel referitor la funcția ocupată de contestatoare.

În ceea ce privește apelul formulat de intimata …:

În esență, criticile învederate vizează modalitatea de soluționare de către prima instanță a litigiului pe cale de excepție, apelanta-intimată considerând că în conținutul acesteia nu trebuie indicate motivele desfacerii contractului individual de muncă, ci doar a încetării raporturilor de muncă, iar desființarea locului de muncă a fost efectivă și a avut o cauză reală şi serioasă.

Însă, potrivit prevederilor art. 76 lit. a Codul muncii decizia de concediere se comunică salariatului în scris şi trebuie să conţină în mod obligatoriu: a) motivele care determină concedierea.

Indicarea în decizie a motivelor care determină concedierea este esențială, permițând astfel salariatului să îşi formuleze apărările, iar instanţei de judecată să verifice şi să cenzureze manifestarea de voinţă a angajatorului, respectiv să verifice obiectivitatea măsurii adoptată de angajator.

Pentru a fi îndeplinită cerinţa regăsită în art. 76 lit. a Codul muncii este necesar ca motivele care determină concedierea să fie prezentate în conținutul deciziei, în aşa fel încât să fie verificabilă sub aspectul respectării condițiilor prevăzute de art. 65 alin. 2 din același cod.

Ori, în speță lipsesc din decizia contestată elementele care au determinat concedierea, simpla mențiune în conținutul său a desființării locului de muncă și a acordării dreptului la preaviz nu satisface exigențele impuse de art. 76 lit. a Codul muncii.

S-ar fi impus expunerea în conținutul deciziei a dificultăţilor economico-financiare care au determinat concedierea și a acelor elemente de fapt care să explice cauza reală şi serioasă a desfiinţării locului de muncă ocupat de contestatoare, potrivit prevederilor art. 79 Codul muncii în caz de conflict de muncă angajatorul neputând invoca în faţa instanţei alte motive de fapt şi de drept decât cele precizate în decizia de concediere.

În ceea ce privește apelul incident formulat de contestatoarea …:

Potrivit art. 472 din noul Cod de procedură civilă intimatul este în drept, după împlinirea termenului de apel, să formuleze apel în scris, în cadrul procesului în care se judecă apelul făcut de partea potrivnică, printr-o cerere proprie care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanţe. Dacă apelantul principal îşi retrage apelul sau dacă acesta este respins ca tardiv, ca inadmisibil ori pentru alte motive care nu implică cercetarea fondului, apelul incident prevăzut la alin. 1 rămâne fără efect.

Prevederile legale expuse relevă caracterul accesoriu al apelului incident în raport de apelul principal, apelul incident reprezentând o cale de atac aflată în corelaţie cu apelul principal formulat în cauză.

În speță, prin motivele apelului incident contestatoarea antamează aceleași chestiuni de fond, respectiv faptul că prima instanță nu a abordat în considerente temeinicia desființării postului său de economist, aspecte care exced limitelor unui apel incident, cu atât mai mult cu cât prima instanță a soluționat cauza reținând lipsa din conținutul deciziei de concediere a unor elemente obligatorii.

În consecinţă, în conformitate cu dispoziţiile art. 480 alin. 1 din noul Cod de procedură civilă vor fi respinse ca nefondate apelurile principal și incident formulate de contestatoarea ... și apelul formulat de intimata ... împotriva sentinţei civile nr. 58/30.01.2019 pronunţată de Tribunalul Brăila.

**3. Titlu:** Dreptul muncii

**Cuprins pe materii:** sporuri prevăzute de Legea nr.153/2017

**Legislaţie relevantă:** art.25, art.38 din Legea nr.153/2017

**Rezumat:** *Sporurile prevăzute de Legea nr.153/2017 pot fi calculate la salariul de bază doar în momentul în care persoanei vizate i se aplică modul de calcul al salariului prevăzut de această lege, respectiv când salariul de bază atinge nivelul salariului de bază prevăzut de anexele la lege, iar nu în perioadele tranzitorii prev. de art.38, când legea prevede dispoziţii speciale.*

*Art.38 alin.3 lit. c) prevede o excepţie de la lit. a), începând cu 1 martie 2018, pentru persoanele prevăzute în anexa II, cuantumul sporurilor pentru condiţii de muncă se determină conform Regulamentului-cadru de acordare a sporurilor, elaborat de Ministerul Sănătăţii şi aprobat prin hotărâre de guvern până la 1 martie 2018, fără a depăşi limita prev. de art.25.*

*Decizia civilă nr. 822/10.12.2019 a Curţii de Apel Galaţi*

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Galaţi la data 09.10.2018 reclamanții … - prin reprezentant legal …, în contradictoriu cu pârâtul ..., au solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispune obligarea pârâtului:

- la acordarea sporului de 50 % din salariu de bază începând cu luna aprilie 2018, conform prevederilor art. 14 alin. 1 lit. a capitolul II din anexa II coroborat cu dispoziţiile anexei 9 lit.a din HG din Legea nr. 153/2007;

- la plata diferențelor salariale de care trebuia să beneficieze începând cu luna mai 2018 sume actualizate cu dobânda legala pana la data plăţii efective.

În motivare, în fapt, reclamanții au arătat că sunt angajaţii pârâtei având funcția de asistent medical, infirmier, îngrijitor si spălătoreasă, desfăşurându-şi activitatea în centrele de îngrijire şi de zi, lucrând zilnic cu persoane (adulţi şi copii) cu handicap psihic si mintal, acordându-le servicii de specialitate.

Au arătat ca potrivit art. 14 al. 1 lit. a din Capitol II (Reglementări specifice personalului din sănătate, din unităţile de asistenţă medico-socială şi din unităţile de asistenţă socială/servicii sociale) din Anexa II la Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în unităţile de asistenţă socială/centre cu sau fără cazare, în raport cu condiţiile în care se desfăşoară activitatea, pot fi acordate, cu respectarea prevederilor legale, următoarele categorii de sporuri:

1. pentru condiţii deosebit de periculoase, personalul care îşi desfăşoară activitatea în centrele de recuperare şi reabilitare neuropsihiatrică/alte centre rezidenţiale pentru persoane cu afecţiuni neuropsihiatrice, în module de reabilitare comportamentală, precum şi personalul din unităţile de asistenţă socială în care sunt îngrijiţi bolnavii cu TBC, SIDA sau cu nevoi de recuperare neuromotorie, neuropsihomotorie, neuromusculară şi neurologic, un spor de până la 75% din salariul de bază, corespunzător timpului lucrat la locurile de muncă respective;

Au mai arătat că potrivit dispoziţiilor art. 23 din Legea nr. 153/2017 a fost elaborat un Regulament-Cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiţii de muncă prevăzut în anexa nr. II Ia Legea-cadru nr. 153/2017 care a fost aprobat prin HG nr. 153/2018, iar ulterior a fost modificat şi completat de HG nr. 589/2018.

Prin Anexa 9 a Regulamentului-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018 cu modificările şi completările HG nr. 589/2018, se stabilesc locurile de muncă, categoriile de personal şi mărimea concretă a sporurilor pentru personalul care îşi desfăşoară activitatea în condiţii deosebit de periculoase, conform prevederilor art. 14 a Capitol II din Anexa II din Legea nr. 153/2017.

Conform articolului unic din Anexa 9 a Regulamentului-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018, personalul care îşi desfăşoară activitatea în unităţile de asistenţă socială/centre cu sau fără personalitate juridică, cu sau fără cazare, beneficiază de sporul prevăzut la art 14 din cap. II din anexa nr. II la Legea-cadru nr. 153/2017 cu modificările şi completările ulterioare, după cum urmează:

A. Spor de la 50% până la 75% din salariul de bază acordat personalului din:

I. unităţile de asistenţă socială/centre cu sau fără personalitate juridică/servicii sociale, cu cazare/fără cazare, care acordă servicii persoanelor (adulţi şi copii) cu handicap psihic sau mintal.

Au considerat că având în vedere dispoziţiile art. 14 al. 2 Capitol II din Anexa II la Legea nr. 153/2017 angajatorul, în calitate de ordonator de credite, pe baza buletinelor de determinări emise de autorităţile abilitate trebuia să stabilească locurile de muncă, categoriile de personal, mărimea concretă a acestui spor de condiţii deosebit de periculoase.

Au arătat că din informaţiile furnizate de pârâtă rezultă că a fost emis un Buletin de Determinări nr. 159/24.04.2018 al DSP ..., prin care s-a stabilit că toate categoriile de personal, inclusiv reclamanții, se încadrează în prevederile Anexei 9 punct. I .1 lit. A subpunct 1 din Regulamentul-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018 (aşa cum a fost modificat de Punctul 4. articolul unic din Hotărârea nr. 589 din 2 august 2018. publicată în Monitorul Oficial nr. 693 din 08 august 2018).

Arată că rezultă fără nici un dubiu că îşi desfășoară activitatea în condițiile deosebit de periculoase prevăzute de dispozițiile art. 14 din Cap II al Anexei II la Legea nr. 153/2017 și enunțate de Anexa 9 punct. I . 1 lit. A subpunct 1 din Regulamentul-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018.

Au precizat că şi în condiţiile stabilite iniţial de Anexa 9 punct. 1.1 lit. A din Regulamentul-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018, locurile noastre de muncă se încadrau în condiţii deosebit de periculoase, în acest sens pârâta făcând demersuri pentru efectuarea determinărilor, de stabilire a condiţiilor de muncă, de către DSP.

În dovedirea cererii au solicitat proba cu înscrisuri.

În drept s-au invocat prevederile Legii nr. 153/2017, HG nr. 153/2018, HG nr. 589/2018, Codului Muncii.

Pârâta a formulat întâmpinare şi cerere de chemare în garanţie a ...

In fapt, a arătat că … este o instituţie de asistenţă medico-socială, cu personalitate juridică, aflata în subordinea Consiliului Local, cu statut de ordonator terţiar de credite, care acordă servicii medico-sociale, în conformitate cu Licenţa de funcţionare (conform Legii nr. 197/2012 privind asigurarea calităţii in domeniul serviciilor sociale si a prevederilor H.G. nr. 118/2014) pentru beneficiari - persoane vârstnice, persoane adulte cu handicap, bolnavi cronici, somatici, neuropsihici, si boala Alzheimer, copii cu dizabilitati neuropsihice, din spectrul Autism, Sindrom Down, proveniţi din familii nefavorizate, etc;

In vederea funcţionării acestui centru, a fost aprobată de către ..., Organigrama si Statul de funcţii, conform H.C.L. nr. 583/26.10.2017, care cuprinde următoarele categorii de personal:

1. Director, contabil sef, sef centru;

2. Personal de specialitate (medic, asistent medical generalist cu studii superioare şi studii postliceale, infirmier/a, îngrijitoare, asistent social, psiholog, logoped, kinetoterapeut, maseur, terapeut ocupational, psihopedagog, educator, pedagog de recuperare, etc);

3. Personal administrativ (inspector de specialitate, referent de specialitate, economist, consilier juridic, casier, administrator, magaziner, şofer, paznic, muncitor calificat, bucătar, fochist;

Pe fondul cauzei a arătat că salariaţii … au chemat în judecată instituţia angajatoare, pentru obţinerea unui spor de 50% la salariul de bază, conform H.G. nr. 153/2018 - Anexa 9.

A arătat că încă de la intrarea în vigoare a H.G. nr. 153/2018, instituţia angajatoare a efectuat toate demersurile pentru a obţine fondurile necesare (la Capitolul Cheltuieli de personal), cu speranţa ca acestea vor dispuse la prima rectificare de buget.

Însă la notele de fundamentare transmise, nu a fost alocată nici o sumă cu această destinaţie, şi nici nu s-a primit un răspuns lămuritor.

A considerat că dacă prin Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice şi prin alte acte normative, au fost stabilite, fie majorări salariale, fie alte drepturi (cum ar fi sporurile), ordonatorul principal de credite este obligat să aloce fondurile către instituțiile din subordine, iar Centrul Multifuncţional de Servicii Sociale, în calitate de ordonator terţiar de credite să le acorde salariaţilor.

A învederat că pârâta ca a solicitat, admiterea cererii de chemare în garanţie a ... pentru următoarele;

In conformitate art.1 din H.G. nr. 412/2003 pentru aprobarea Normelor privind organizarea, funcţionarea şi finanţarea unităţilor de asistenta medico-sociale, se precizează că: (1) Unităţile de asistenţă medico-sociale sunt instituţii publice specializate, cu personalitate juridică, în subordinea autorităţilor administraţiei publice locale, care acordă servicii de îngrijire, servicii medicale, precum şi servicii sociale persoanelor cu nevoi medico-sociale.

Conform dispoziţiilor art. 7 din acelaşi act normativ, ,,(1) Bugetul de venituri şi cheltuieli al unităţilor de asistenţă medico-sociale se aprobă de către consiliul local sau [...] în condiţiile legii.

După cum rezultă din actele normative menţionate mai sus, …, având calitatea de pârât se afla în raporturi de dependenţă si subordonare cu chemata în garanţie, Municipiul ... (UAT).

… nu realizează venituri, fiind unitate de asistenţă medico-socială, iar bugetul anual de venituri si cheltuieli se aproba de către ...

Însăşi în Preambulul Regulamentului de Organizare si Funcţionare a serviciului social, aprobat prin H.C.L. nr. 59/23.02.2017, se menţionează:

„Centrul Multifuncţional de Servicii Sociale ... înființat prin H.C.L. nr. 251/2010 funcţionează ca instituţie publică de asistenţă socială de interes local, cu personalitate juridică, sub autoritatea ..., municipiul ... şi acordă servicii prin:

- Centrul de îngrijire şi asistenţă medico-socială ...;

- Centrul Alzheimer;

- Agenţia de Servicii Sociale Comunitare „Alternativa”;

- Centrul Multifuncţional de Recuperare Kids;

- Centrul de Zi pentru Copii cu Autism:

- Centrul Multifuncţional de Servicii Socio-Medicale pentru Persoane Vârstnice;

După cum se observă, Centrul Multifuncţional de Servicii Sociale funcţionează pe baza de credite bugetare (sursa de finanţare A), adică cu toate fondurile aprobate şi alocate de Ordonatorul principal de credite.

La data de 08.11.2018 s-a formulat cerere de intervenție principală de către 52 de intervenienți prin care au solicitat acordarea sporului de 50% din salariu de bază începând cu luna aprilie 2018, conform prevederilor art. 14 alin. 1 lit. a capitolul II din anexa II coroborat cu dispoziţiile anexei 9 lit.a din HG din Legea nr. 153/2007; şi plata diferențelor salariale de care trebuia să beneficieze începând cu luna mai 2018 sume actualizate cu dobânda legală până la data plăţii efective.

Referitor la excepţia lipsei capacităţii procesuale pasive de folosinţă a ..., instanța a reţinut că Primăria este o structură funcţională, lipsită de buget şi patrimoniu propriu.

Aşa fiind, a apreciat că aceasta nu poate sta în judecată, întrucât nu are capacitate procesuală de folosinţă, motiv pentru care va admite excepţia lipsei capacităţii procesuale pasive de folosinţă a ...

Prin sentinţa civilă nr.650/2019 a Tribunalului Galaţi s-a admis excepţia lipsei capacităţii de folosinţă a chematului în garanţie ...

S-a respins cererea de chemare în garanție ca fiind introdusă împotriva unei părți fără capacitate de folosință.

S-a admis în parte acțiunea principala şi cererile de intervenție formulate de reclamanţi şi intervenienţi şi a fost obligată pârâta la plata către aceştia a sporului pentru condiții deosebit de periculoase de 50% din salariul de bază, corespunzător timpului lucrat, începând cu luna mai 2018 până la pronunțarea prezentei hotărâri, sume la care se adaugă dobânda legală cuvenită din data de 01.05.2018 până la data plăţii efective.

În motivare, instanța a reținut următoarele:

În fapt, reclamanții si intervenientii sunt angajaţii pârâtei având funcţia de asistent medical, infirmier, îngrijitor şi spălătoreasă, desfăşurându-şi activitatea în centrele de îngrijire şi de zi, lucrând zilnic cu persoane (adulţi şi copii) cu handicap psihic şi mintal, acordându-le servicii de specialitate.

Deşi la nivelul unităţii a fost emis un Buletin de Determinări nr. 159/24.04.2018 al DSP ..., prin care s-a stabilit că toate categoriile de personal, inclusiv reclamanții, se încadrează în prevederile Anexei 9 punct. I .1 lit. A subpunct 1 din Regulamentul-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018 (aşa cum a fost modificat de Punctul 4. Articolul unic din Hotărârea nr. 589 din 2 august 2018. publicată în Monitorul Oficial nr. 693 din 08 august 2018), pârâta refuză să acorde reclamanţilor şi intervenienţilor sporul de 50% din salariu de bază începând cu luna aprilie 2018.

Instanţa a reţinut că potrivit art. 14 al. 1 lit. a din Capitol II (Reglementări specifice personalului din sănătate, din unităţile de asistenţă medico-socială şi din unităţile de asistenţă socială/servicii sociale) din Anexa II la Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în unităţile de asistenţă socială/centre cu sau fără cazare, în raport cu condiţiile în care se desfăşoară activitatea, pot fi acordate, cu respectarea prevederilor legale, următoarele categorii de sporuri:

a) pentru condiţii deosebit de periculoase, personalul care îşi desfăşoară activitatea în centrele de recuperare şi reabilitare neuropsihiatrică/alte centre rezidenţiale pentru persoane cu afecţiuni neuropsihiatrice, în module de reabilitare comportamentală, precum şi personalul din unităţile de asistenţă socială în care sunt îngrijiţi bolnavii cu TBC, SIDA sau cu nevoi de recuperare neuromotorie, neuropsihomotorie, neuromusculară şi neurologic, un spor de până la 75% din salariul de bază, corespunzător timpului lucrat la locurile de muncă respective;

Potrivit dispozițiilor art. 23 din Legea nr. 153/2017 a fost elaborat un Regulament-Cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiţii de muncă prevăzut în anexa nr. II Ia Legea-cadru nr. 153/2017 care a fost aprobat prin HG nr. 153/2018, iar ulterior a fost modificat şi completat de HG nr. 589/2018.

Prin Anexa 9 a Regulament-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018 cu modificările şi completările HG nr. 589/2018, se stabilesc locurile de muncă, categoriile de personal şi mărimea concretă a sporurilor pentru personalul care îşi desfăşoară activitatea în condiţii deosebit de periculoase, conform prevederilor art. 14 a Capitol II din Anexa II din Legea nr. 153/2017.

Conform articolului unic din Anexa 9 a Regulamentului-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018, personalul care își desfășoară activitatea în unitățile de asistență socială/centre cu sau fără personalitate juridică, cu sau fără cazare, beneficiază de sporul prevăzut la art. 14 din cap. II din anexa nr, II la Legea-cadru nr. 153/2017 cu modificările și completările ulterioare, după cum urmează:

A. Spor de la 50% până la 75% din salariul de bază acordat personalului din:

I. unităţile de asistenţă socială/centre cu sau fără personalitate juridică/servicii sociale, cu cazare/fără cazare, care acordă servicii persoanelor (adulţi şi copii) cu handicap psihic sau mintal:

Astfel, având în vedere dispoziţiile art. 14 al. 2 Capitol II din Anexa II la Legea nr. 153/2017, angajatorul, în calitate de ordonator de credite, pe baza buletinelor de determinări emise de autorităţile abilitate trebuia să stabilească locurile de muncă, categoriile de personal, mărimea concretă a acestui spor de condiţii deosebit de periculoase.

Instanţa a reţinut că reclamanţii şi intervenienţii, din analiza actelor şi având în vedere şi buletinul de determinare existent, îşi desfășoară activitatea în condițiile deosebit de periculoase prevăzute de dispozițiile art. 14 din Cap II al Anexei II la Legea nr. 153/2017 și enunțate de Anexa 9 punct. I 1 lit. A subpunct 1 din Regulamentul-Cadru aprobat prin HG nr. 153/2018, motiv pentru care a admis acţiunea principală şi cererile de intervenţie.

Împotriva acestei sentinţe a formulat apel pârâtul …, iar reclamanţii şi intervenienţii au formulat apel incident.

În motivarea apelului său, … a reiterat situația de fapt prezentată în fața instanței de fond, în sensul că a făcut toate demersurile pentru acordarea sporului pentru condiții deosebit de periculoase, în sensul că a obținut buletinul de determinare și expertizare a locurilor de muncă nr. 159/24.04.2018 și a solicitat de la ordonatorul principal de credite suplimentarea cheltuielilor de personal, dar nu a primit niciun răspuns de la acesta.

Cu alte cuvinte, instituția recunoaște dreptul salariaților la sporul de 50 % din salariul de bază, dar nu a dispus de fondurile ce ar fi trebuit alocate de Ordonatorul Principal de Credite – Municipiul ...

În drept, cererea s-a întemeiat pe dispozițiile art. 466 și urm. Cod de procedură civilă.

Prin apelul incident, reclamanţii şi intervenienţiiau solicitatca sporul pentru condiții deosebit de periculoase să fie acordat și în continuare, ulterior pronunțării hotărârii instanței de fond.

În motivare au arătat că există o contradicție între considerente și dispozitiv, întrucât, deși instanța constată că există obligația pârâtei de a plăti acest spor, limitează în mod nejustificat plata lui la momentul pronunțării hotărârii.

Intimata ... a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat, întrucât apelul nu vizează soluția referitoare la excepția lipsei capacității procesuale de folosință.

Examinând apelul declarat prin prisma motivelor invocate de apelanți, Curtea reține următoarele:

Ca o chestiune prealabilă se constată, ca normă generală, că sporurile prevăzute de Legea nr. 153/2017 pot fi calculate la salariul de bază, doar din momentul în care persoanei vizate i se aplică modul de calcul al salariului prevăzut de această lege, respectiv când salariul de bază atinge nivelul salariului de bază prevăzut de anexele la lege, iar nu în perioadele tranzitorii prevăzute de art. 38, când legea prevede dispoziții speciale.

Însă, în situația de față legea prevede o excepție. Potrivit art. 38 alin. 3 lit. c) prin excepţie de la lit. a), începând cu data de 1 martie 2018, pentru personalul prevăzut în anexa nr. II, cuantumul sporurilor pentru condiţii de muncă se determină conform Regulamentului-cadru de acordare a sporurilor, elaborat de Ministerul Sănătăţii şi aprobat prin hotărâre a Guvernului până la data de 1 martie 2018, fără a depăşi limita prevăzută la art. 25.

Art. 25 din Legea 153/2017 prevede că(1) Suma sporurilor, compensaţiilor, adaosurilor, primelor, premiilor şi indemnizaţiilor, inclusiv cele pentru hrană şi vacanţă, acordate cumulat pe total buget pentru fiecare ordonator de credite nu poate depăşi 30% din suma salariilor de bază, a soldelor de funcţie/salariilor de funcţie, soldelor de grad/salariilor gradului profesional deţinut, gradaţiilor şi a soldelor de comandă/salariilor de comandă, a indemnizaţiilor de încadrare şi a indemnizaţiilor lunare, după caz.

    (2) Prin excepţie de la prevederile alin. (1), pentru instituţiile din sistemul sanitar şi de asistenţă socială şi cele din sistemul de apărare, ordine publică şi securitate naţională, suma sporurilor, compensaţiilor, adaosurilor, primelor, premiilor şi indemnizaţiilor, inclusiv cele pentru hrană şi vacanţă, acordate cumulat pe total buget pentru fiecare ordonator principal de credite nu poate depăşi 30% din suma salariilor de bază, a soldelor de funcţie/salariilor de funcţie, soldelor de grad/salariilor gradului profesional deţinut, gradaţiilor şi a soldelor de comandă/salariilor de comandă şi a indemnizaţiilor lunare, după caz.

Prin HG nr. 153/2018 a fost aprobat Regulamentul-Cadru privind stabilirea locurilor de muncă, a categoriilor de personal, a mărimii concrete a sporului pentru condiţii de muncă prevăzut în anexa nr. II la Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din traduceri publice, precum şi a condiţiilor de acordare a acestuia, pentru familia ocupaţională de funcţii bugetare „Sănătate şi asistenţă socială”.

Întrucât reclamanții și intervenienții fac parte din familia ocupațională de funcții bugetare „Sănătate şi asistență socială” (anexa II), le sunt aplicabile prevederile mai sus menționate.

Rezumând dispozițiile acestora se reține că personalul din anexa 2 va beneficia de sporul pentru condiții de muncă, stabilit potrivit HG 153/2017, cu condiția ca prin aplicarea acestui spor să nu fie depășită limita de 30% din suma salariilor de bază, a soldelor de funcţie/salariilor de funcţie, soldelor de grad/salariilor gradului profesional deţinut, gradaţiilor şi a soldelor de comandă/salariilor de comandă şi a indemnizaţiilor lunare de la nivelul ordonatorului de credite.

Ca urmare, dreptul de a primi sporul de condiții de muncă nu este unul necondiționat, aplicabil tuturor persoanelor salarizate potrivit Anexei II, ci trebuie stabilit în concret, în funcție de condițiile de muncă ale fiecărei categorii de persoane și se acordă doar dacă bugetul ordonatorului de credite este suficient pentru a se încadra în limita impusă de lege, de 30% total sporuri.

În speța de față, din precizările depuse de angajator, se constată că tot personalul din cadrul Centrului beneficiază deja de spor de condiții de muncă de 15 % din salariul de bază, temeiul invocat de angajator fiind art. 7 lit,  h) din Anexa 2 la Legea nr. 153/2017, respectiv pentru activităţi care se desfăşoară în condiţii deosebite, cum ar fi stres sau risc.

Potrivit art. 7 alin. 4 din Anexa II la Lege (4) Sporurile prevăzute la alin. (1) lit. a) - f) şi h) nu pot fi acordate cumulat aceleiași persoane.

Ca urmare, o persoană nu poate primi în același timp și spor pentru condiții deosebit de periculoase și spor pentru condiții periculoase și spor pentru condiții vătămătoare și periculoase, etc.

Filozofia legii este în sensul de a se analiza în concret fiecare loc de muncă și a se stabili care sunt condițiile de muncă și unde pot fi încadrate. De altfel ar fi fost imposibilă încadrarea în cuantumul de 30% sporuri pe ordonator, dacă toată lumea ar fi îndreptățită la spor de 50%.

Ca urmare, la nivelul fiecărui angajator trebuie analizat cui i se cuvine spor de 75 %, cui spor de 50%, de 15 %, etc. sau nu i se cuvine nici un spor, întrucât lucrează în condiții normale de muncă, în așa fel încât, per total ordonator să nu fie depășită limita legală de 30% sporuri.

Potrivit art. 2 din HG 153/2017**-**În înţelesul prezentului regulament-cadru, expresiile de mai jos au următoarele semnificaţii:

    a) spor pentru condiţii de muncă- compensaţie financiară a riscurilor, acordată personalului care îşi desfăşoară activitatea în condiţii de muncă vătămătoare, periculoase, deosebit de periculoase, condiţii grele de muncă, periculoase sau vătămătoare, în unităţi cu specific deosebit, în condiţii deosebite cum ar fi stres sau risc sau condiţii deosebite de muncă reprezentate de izolare, altitudine sau căi de acces dificile;

    b) condiţii normale de muncă- totalitatea situaţiilor în care personalul îşi desfăşoară activitatea, fără ca mediul de muncă şi igienă să poată determina consecinţe asupra securităţii şi sănătăţii în muncă a acestuia;

    c) condiţii de muncă deosebit de periculoase- totalitatea condiţiilor de muncă care pot produce îmbolnăviri ale lucrătorilor prin expunere la agenţi biologici, substanţe chimice periculoase, suprasolicitare neuropsihică deosebită şi unde riscul este prezent, indiferent de utilizarea mijloacelor de protecţie individuală sau colectivă, cum sunt:

    (i) transmitere aerogenă, expunere biologică: TBC, HIV SIDA sau virusuri hepatită B, C, D;

    (ii) agresare din partea unor bolnavi psihici;

    (iii) risc de contagiune ridicat sau a unei eventuale infecţii accidentale determinate de participarea în campanii de prevenire şi combatere de epidemii deosebit de grave;

    (iv) servicii sociale pentru copii care săvârşesc fapte penale şi nu răspund penal;

Deși prin Buletinul de determinare prin expertizare a locurilor de muncă nr. 372/22.11.2018 se reține că tot personalul centrului este expus condițiilor deosebit de periculoase, nu se face nicio analiză concretă referitoare la fiecare loc de muncă.

Or, este evident că riscurile și condițiile de muncă sunt deosebite în funcție de meseria exercitată de fiecare persoană, dar și de persoanele pe care le are aceasta în îngrijire. Se reține că pârâtul are în componența sa 6 centre, respectiv Centrul de îngrijire şi asistenţa medico-socială ..., Centrul Alzheimer, Agenţia de Servicii Sociale Comunitare „Alternativa”, Centrul Multifuncţional de Recuperare Kids, Centrul de Zi pentru Copii cu Autism, Centrul Multifuncţional de Servicii Socio-Medicale pentru Persoane Vârstnice.

Or în buletinul de determinare nu s-a făcut o analiză concretă la fiecare centru, pentru a constata care sunt factorii de risc concreți în fiecare situație.

Potrivit art. 7din HG 153/2017 **-**Încadrarea locului de muncă în una dintre categoriile prevăzute în anexe, respectiv periculoase, vătămătoare, deosebit de periculoase, condiţii grele de muncă, periculoase şi vătămătoare, condiţii deosebite, cum ar fi stres sau risc, unităţi sanitare cu specific deosebit, sau condiţii deosebite de muncă reprezentate de izolare, altitudine sau căi de acces dificile, se face având în vedere următorii factori:

    a) natura factorilor nocivi - fizici, chimici sau biologici - şi mecanismul de acţiune a acestora asupra organismului;

    b) intensitatea de acţiune a factorilor nocivi sau asocierea acestor factori;

    c) durata de expunere la acţiunea factorilor nocivi;

    d) existenţa unor condiţii de muncă ce implică un efort fizic mare, în condiţii nefavorabile de microclimat, zgomot intens sau vibraţii;

    e) existenţa unor condiţii de muncă ce implică o suprasolicitare nervoasă, determinată de un risc de accidentare sau de îmbolnăvire;

    f) structura şi nivelul morbidităţii în raport cu specificul locului de muncă;

    g) alte condiţii de muncă vătămătoare, grele sau periculoase care pot duce la uzura prematură a organismului.

De asemenea, conform art. 8 **-**(1) Sporurile pentru condiţii de muncă se acordă corespunzător timpului lucrat la locurile de muncă prevăzute în regulamentul-cadru.

În consecință nu se poate reține că infirmier lucrează în aceleași condiții de muncă ca un îngrijitor, un bucătar, un fochist, un informatician, un instalator, sau un economist. Chiar în cadrul aceleiași profesii, un asistent medical care lucrează cu persoane bolnave de SIDA are condiții de muncă diferite și un risc diferit față de un asistent medical, care lucrează, de exemplu, cu copii cu autism.

Potrivit art. 14 din Anexa 2 la Legea nr. 263/2017-(1) În unităţile de asistenţă socială/centre cu sau fără cazare, în raport cu condiţiile în care se desfăşoară activitatea, pot fi acordate, cu respectarea prevederilor legale, următoarele categorii de sporuri:

    a) pentru condiţii deosebit de periculoase, personalul care îşi desfăşoară activitatea în centrele de recuperare şi reabilitare neuropsihiatrică/alte centre rezidenţiale pentru persoane cu afecţiuni neuropsihiatrice, în module de reabilitare comportamentală, precum şi personalul din unităţile de asistenţă socială în care sunt îngrijiţi bolnavii cu TBC, SIDA sau cu nevoi de recuperare neuromotorie, neuropsihomotorie, neuromusculară şi neurologic, un spor de până la 75% din salariul de bază, corespunzător timpului lucrat la locurile de muncă respective;

Ca urmare, pe de o parte nu s-a făcut dovada care dintre reclamanți și intervenienți lucrează în condițiile prevăzute de art. 14 lit. a din Anexa II, fiind exclus ca toți reclamanții să lucreze în aceleași condiții de muncă, iar pe de altă parte în lipsa majorării bugetare aprobate de ordonatorul principal de credite, sporurile nu pot fi acordate decât în cuantumul deja aprobat.

În consecinţă, în baza art. 480 N. Cod de procedură civilă, instanţa va admite apelul declarat de …, va schimba în parte sentinţa apelată, iar în rejudecare va respinge acţiunea şi cererile de intervenţie ca nefondate, cu menținerea celorlalte dispoziții care sentinței apelate, care nu sunt contrare prezentei hotărâri.

Întrucât Curtea a considerat că acțiunea și cererile de intervenție sunt nefondate, la fel de nefondat este și apelul incident al reclamanților și intervenienților, care solicită acordarea sporului pentru condiţii deosebit de periculoase și pentru viitor.