

Înalta Curte de Casație și Justiție
Buletinul jurisprudenței
Culegere de decizii pe anul 2019

ISSN 2734 – 5246
ISSN-L 1584 - 9716

CUPRINS

DREPT CIVIL	13
I. Drepturi reale.....	13
1. Imobil preluat abuziv de stat. Notificare formulată în temeiul Legii nr. 10/2001. Includerea bunului în domeniul public al statului. Contestație împotriva dispoziției de respingere a notificării. Restituirea imobilului prin hotărâre judecătorească. Acțiune în revendicare.....	13
2. Acțiune în revendicare. Imobil preluat abuziv de stat. Despăgubiri materiale acordate prin Hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului. Renunțarea la încasarea despăgubirilor sub condiție suspensivă. Principiul prevalenței restituirii în natură a bunului. Inexistența unei duble reparații.....	18
3. Acțiune în revendicare. Invocarea contractului de subantrepriză pentru lucrări de construcții ca temei al dobândirii dreptului de proprietate	44
4. Expropriere. Noțiunile de ”prejudiciu decurgând din expropriere” și ”despăgubiri” cuvenite expropriatului. Actualizarea sumei reprezentând prețul exproprierii cu indicele prețului de consum. Respingerea cererii privind acordarea dobânzii legale	52
5. Teren afectat de zona de protecție și siguranță. Limitări aduse dreptului de proprietate. Expropriere de fapt. Despăgubiri	64
II. Obligații	71
6. Prejudiciu nepatrimonial. Daune morale. Criterii de stabilire a cuantumului despăgubirilor	71
7. Răspundere civilă delictuală. Acțiune în pretenții. Daune morale pentru încălcarea dreptului la viață privată. Protecția datelor cu caracter personal. Comunicarea datelor medicale la solicitarea instanței de judecată într-un litigiu având ca obiect stabilirea programului de vizitare a minorului. Lipsa caracterului ilicit al faptei	74
8. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Abuz de drept. Inexistența caracterului ilicit al faptei	80
9. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Daune morale. Condiții de detenție. Respingerea cererii de chemare în judecată ca inadmisibilă. Neanalizarea fondului cauzei prin raportare la prevederile convenționale. Nelegalitate. Casare	88
10. Sesizare formulată împotriva unui funcționar public. Solicitarea demarării unei anchete disciplinare. Acțiune în răspundere civilă delictuală îndreptată împotriva petiționarului. Invocarea unei atingeri aduse onoarei, demnității și prestigiului profesional. Inexistența faptei ilicite.....	100
11. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Obligații pozitive ale Statului Român. Invocarea unui prejudiciu decurgând din eșecul de a asigura caracterul unitar al jurisprudenței instanțelor naționale. Inexistența faptei ilicite a pârâților.....	109
12. Executarea necorespunzătoare a unor obligații contractuale. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Inadmisibilitate	116
13. Răspunderea pentru fapta lucrului. Obligația de garanție a pázitorului juridic. Culpă victimei în producerea accidentului. Inexistența unei cauze exoneratoare de răspundere	121
14. Răspundere civilă delictuală. Faptă ilicită. Tranzacție. Despăgubiri reprezentând prejudiciul necunoscut la momentul încheierii convenției. Cazuri în care răspunderea civilă nu poate fi limitată	130

15. Răspundere civilă delictuală. Proces penal. Achitarea inculpatului. Acțiune în despăgubiri. Cazurile în care poate fi antrenată răspunderea statului.....	142
16. Neexecutarea obligației de a emite dispoziția de restituire în temeiul Legii nr. 10/2001, stabilită printr-o hotărâre judecătorească. Fapta ilicită a entității notificate. Contravaloarea lipsei de folosință	148
17. Durata nerezonabilă a procedurii judiciare penale. Despăgubiri. Calitatea procesuală pasivă a Statului Român.....	153
III. Contracte.....	174
18. Promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare. Clauză de dezicere. Restituirea avansului promitentului cumpărător. Denunțarea unilaterală a antecontractului de către promitentul vânzător. Neîndeplinirea condițiilor pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act de vânzare-cumpărare	174
19. Antecontract de vânzare-cumpărare. Neîndeplinirea obligației de încheiere a actului. Acțiune în pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic promovată ulterior obținerii de despăgubiri în cadrul unui proces penal. Aplicarea principiului <i>electa una via non datur recursus ad alteram</i>	180
20. Acțiune în pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de act de vânzare cumpărare. Limitele în care instanța poate suplini consimțământul părților. Sechestrul instituit de către organele fiscale asupra bunului promis spre vânzare. Interdicție legală de înstrăinare.....	184
21. Contract de vânzare-cumpărare încheiat cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995. Redobândirea imobilului de către fostul proprietar în urma admiterii acțiunii în revendicare. Dreptul cumpărătorului evins la restituirea valorii de circulație a bunului pierdut	198
22. Contract de vânzare-cumpărare încheiat ca urmare a obligației stabilite printr-o hotărâre judecătorească. Constatarea nulității actului. Garanția pentru evicțiune	204
23. Contract de donație. Acțiune revocatorie.....	213
IV. Prescripția extinctivă.....	219
24. Prescripția extinctivă a dreptului material la acțiune. Formularea unei noi cereri de chemare în judecată în termenul de 6 luni de la data când a rămas definitivă hotărârea judecătorească prin care a fost anulată prima cerere. Efectul întreruptiv provizoriu condiționat al cursului prescripției.....	219
DREPTUL PROPRIETĂȚII INTELLECTUALE	227
I. Marca	227
1. Marcă combinată cu element figurativ constând în reprezentarea grafică a imobilului în care își are sediul o autoritate publică. Acțiune în anularea înregistrării. Invocarea încălcării dreptului la imagine al persoanei juridice	227
II. Drepturi de autor.....	234
2. Opere de artă. Drept de suită. Gestiuie colectivă obligatorie. Posibilitatea exercitării gestiunii individuale de către titularul dreptului	234
DREPT COMERCIAL.....	240
I. Persoana juridică.....	240
1. A) Societate cu răspundere limitată. Presumpția caracterului oneros al mandatului administratorului B) Apel incident declarat împotriva considerentelor hotărârii. Condiții de admisibilitate	240

2. Dreptul acționarului de a se retrage din societate. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor Legii nr. 151/2014	249
3. Acțiune în obligarea Agenției Domeniilor Statului la încheierea unui contract de concesiune prin metoda atribuirii directe. Condiții și efecte	254
4. Mandat acordat de asociatul unic al societății. Natura juridică și limitele dreptului de reprezentare.....	258
II. Drepturi reale	264
5. Restrângerea, pe cale convențională, a dreptului de proprietate în privința atributului folosinței acestui drept. Acțiune în daune-interese. Consecințe	264
III. Obligații.....	270
6. Bilet la ordin. Lipsa transmiterii refuzului de plată pe cale electronică în sistemul SENT. Efecte	270
7. Scrisoare de garanție bancară. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Incidența prevederilor Regulilor Uniforme privind Garanțiile la Cerere emise de Camera de Comerț Internațională din Paris. Condiții și efecte.....	287
8. A) Contract de preluare a datoriei. Necesitatea acordului creditorului. Condiții și efecte B) Novație. Condiții și efecte.....	297
9. A) Acțiune în îmbogățire fără justă cauză. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006 B) Neînfruntărea situației în propria cale de atac. Condiții și efecte	304
10. Scrisoare de confort. Acțiune în pretenții formulată de creditor împotriva emitentului scrisorii de confort. Condiții și efecte în raport cu natura juridică a obligației asumate de emitent.....	312
11. Acțiune în pretenții întemeiată pe dispozițiile Legii nr. 351/2004. Importanța respectării principiilor care guvernează aplicarea legii civile în timp	322
12. Contract de asigurare. Neexecutarea obligației de plată a despăgubirii. Acțiune în despăgubiri. Condiții și efecte.....	338
IV. Contracte	343
13. Contract de asigurare a serviciilor silvice. Acțiune în răspundere civilă contractuală formulată împotriva administratorului de fond forestier. Inaplicabilitatea prevederilor Hotărârii de Guvern nr. 1076/2009.....	343
14. Anteccontract de vânzare-cumpărare. Acțiune în rezoluțiune formulată de promitentul-vânzător. Condiții de admisibilitate și efecte.....	351
15. Acțiune în anularea unui contract de vânzare. Invocarea dispozițiilor Legii nr. 193/2000. Condiții și efecte	355
16. Acțiune în rezoluțiunea unui anteccontract de vânzare. Condiții și efecte.....	362
17. Contract de vânzare. Declararea nulității absolute a contractului. Efecte din perspectiva dispozițiilor din materia cărții funciare.....	372
18. Promisiune bilaterală de vânzare a unor imobile. Acțiune în pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de vânzare. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 1669 alin. (1) din Codul civil	380
19. Contract de vânzare. Garanție de bună execuție integrală a contractului constituită în favoarea vânzătorului. Încetarea contractului. Efecte.....	384
20. Contract de vânzare anulat prin hotărâre penală. Acțiune în restituirea prețului formulată ulterior de cumpărătorii evinși. Putere de lucru judecat. Condiții și efecte	389

21. Contract de vânzare. Acțiune în rezoluțiunea contractului. Garanția pentru evicțiune. Condiții și efecte	398
22. Contract de arendare. Cesionarea de către arendaș arendatorului a sumelor încasate cu titlu de subvenții de la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură. Condiții și efecte	404
23. Asigurări. Acțiune în regres formulată de asigurătorul CASCO împotriva asigurătorului RCA. Condiții și efecte.....	410
24. Facilitate de credit. Neîndeplinirea de către client a obligațiilor asumate. Acțiune în rezoluțiunea contractului. Condiții și efecte	418
25. Contract de credit. Acțiune în constatarea stingerii soldului creditor formulată de moștenitorul debitorului decedat. Neachitarea indemnizației de asigurare de către asigurător beneficiarului - bancă. Consecințe.....	423
26. Contract de credit. Cesiunea creanței în timpul derulării contractului. Constatarea nulității absolute a unor clauze abuzive din contractul de credit. Efecte.....	428
27. Acțiune în restituirea unei sume de bani. Invocarea existenței unui contract de împrumut de consumație. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 1200 alin. (1) din Codul civil.....	434
28. Contract de închiriere. Denunțarea unilaterală a contractului de către proprietar. Condiții și efecte	441
29. Contract de asociere în participațiune încheiat în formă autentică. Efecte.....	445
V. Prescripția extinctivă	453
30. Acțiune în restituirea plății nedatorate. Momentul de la care curge termenul de prescripție al acțiunii.....	453
31. A) Adjudecarea unui pachet de acțiuni. Acțiune în îmbogățire fără justă cauză formulată de debitor. Condiții de admisibilitate B) Acțiune în anularea actului de adjudecare, formulată de debitor. Momentul de la care curge termenul de prescripție al dreptului material la acțiune.....	456
32. Acțiune în pretenții formulată împotriva asigurătorului. Intervenție forțată. Invocarea de către intervenient a excepției prescripției dreptului material la acțiune. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 2512 alin. (1) din Codul civil	464
33. A) Acțiune în pretenții. Plată parțială a datoriei. Efecte din perspectiva dispozițiilor art. 2538 din Codul civil B) Exercițarea activității specifice unui practician în insolvență de către o persoană fizică autorizată. Inadmisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 4 alin. (1) din O.U.G. nr. 86/2006.....	468
34. Contract de prestări servicii. Termen suspensiv stabilit în favoarea debitorului. Momentul de la care curge termenul de prescripție a acțiunii în pretenții.....	477
DREPT ADMINISTRATIV.....	484
1. Suspendarea executării actului administrativ. Efectele admiterii în primă instanță a acțiunii în anularea actului în ceea ce privește aprecierea îndeplinirii cerinței existenței cazului bine justificat	484
2. Contestarea unui act administrativ fiscal din perspectiva încălcării principiului predictibilității fiscale. Limitele de competență ale instanței de contencios administrativ	490
3. Acțiune în constatare formulată în fața instanței de contencios administrativ. Inadmisibilitate	496

4. Hotărâre de guvern prin care a fost aprobat inventarul bunurilor ce fac parte din domeniul public al statului. Excepție de nelegalitate. Limitele analizei instanței de contencios investită cu soluționarea excepției	500
5. Atribuirea unui contract de achiziție publică în realizarea unui proiect finanțat din fonduri europene. Instituirea cerinței ca ofertanții să fi activat anterior în cadrul unor proiecte finanțate din fonduri europene. Lipsa justificării cerinței. Caracterul restrictiv al acesteia	508
6. Act de natură să producă efecte publice cu caracter discriminatoriu. Lipsa condiționării angajării răspunderii juridice a vinovaților de identificarea sau de manifestarea de voință a unei victime concrete	513
7. Contract de achiziție publică. Inserarea în fișa de date a achiziției a cerinței privind prezentarea de către ofertanți a certificatului constatator emis de ONRC care să ateste împrejurarea că ofertantul desfășoară activități similare celor care fac obiectul achiziției și că nu sunt înscrise mențiuni cu privire la aplicarea Legii nr.85/2006 privind procedura insolvenței. Caracterul restrictiv al cerinței	517
8. Consilier local. Încălcarea regimului juridic al conflictului de interese	521
9. Emisiune de televiziune de tip "pamflet". Depășirea limitei comunicării publice stabilite de reglementările în vigoare în cadrul unui program audiovizual. Lipsa de justificare legală pentru exonerarea de răspundere a radiodifuzorului în ceea ce privește respectarea prevederilor legale incidente	527
10. Act emis de Consiliul Național al Audiovizualului. Lipsa caracterului sancționator. Consecințe asupra procedurii de contestare	538
11. Litigiu având ca obiect contestarea unei decizii a CNCD de constatare a existenței unui tratament discriminatoriu în desfășurarea raporturilor de muncă. Imposibilitatea utilizării combinate a unor norme referitoare la sarcina probei specifice unor ramuri de drept diferite	544
DREPTUL CONCURENȚEI	549
1. Investigație asupra săvârșirii unor fapte anticoncurențiale. Decizie a Președintelui Consiliului Concurenței prin care s-a dispus respingerea caracterului protejat al unor documente ridicate de inspectorii de concurență. Legalitate	549
2. A) Acord de boicot colectiv exercitat indirect, prin intermediul clienților. Corecta stabilire a caracterului de faptă anticoncurențială prin obiect B) Standardul de probă în materia concurenței. Exigențe.....	559
DREPT FINANCIAR FISCAL	577
1. Instituirea măsurilor asiguratorii. Condiții de legalitate	577
2. Suspendarea soluționării contestației administrative în situația sesizării organelor în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă. Condiția motivării de către autoritatea fiscală a actului de sesizare a organului de cercetare penală	581
3. A) Excepție de nelegalitate a Ordinului Președintelui C.N.A.S. prin care, în vederea calculării taxei de claw-back este stabilită valoarea trimestrială a procentului "p". Inadmisibilitate B) Taxa de claw-back. Determinarea sferei de aplicabilitate	591
4. Fondul pentru mediu. Stabilirea contribuției aferente utilizării pentru activitatea proprie a unei societăți a paleților de lemn. Interpretarea noțiunii de "ambalaj" și a celei de "introducere în piață". Legalitatea impunerii.....	598

5. Decizie de instituire a măsurilor asigurătorii. Lipsa motivării sub aspectul indicării indicilor, cazurilor excepționale, apte a contura pericolul ca debitorul să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul pentru a îngreuna colectarea. Nelegalitate	607
DREPT PROCESUAL CIVIL	612
<i>I. Principiile fundamentale ale procesului civil</i>	<i>612</i>
1. Principiul disponibilității și rolul activ al judecătorului. Limitele investiției instanței .	612
2. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Expertiză extrajudiciară. Principiul nemijlocirii	624
3. Prejudiciu cauzat bugetului statului prin săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală. Achitare. Nesoluționarea laturii civile în cadrul procesului penal. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Principiul disponibilității	634
4. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Rolul activ al instanței. Condiții și efecte	638
<i>II. Participanții la procesul civil</i>	<i>650</i>
5. Reprezentarea părților. Împuternicire avocațială emisă în baza unei procuri. Contract de asistență juridică. Cerințe de validitate	650
6. Acțiune în revendicarea unor bunuri mobile culturale. Calitatea procesuală pasivă. Reprezentarea Statului Român de către Ministerul Culturii. Incidența dispozițiilor speciale ale Legii nr. 182/2000	656
7. Condiții improprii de detenție. Încălcarea drepturilor prevăzute de art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Prejudiciu moral. Acțiune în despăgubiri. Calitatea procesuală pasivă a Statului Român	662
8. Cerere de intervenție principală formulată cu nerespectarea dispozițiilor art. 62 alin. (3) din Codul de procedură civilă. Inadmisibilitate. Invocarea încălcării principiului egalității părților și a dreptului de apărare	667
9. Cerere de intervenție principală formulată în calea de atac a apelului. Respingerea cererii în temeiul dispozițiilor art. 62 alin. (3) din Codul de procedură civilă. Invocarea încălcării principiului egalității prevăzut de art. 8 din Codul de procedură civilă. Condiții și efecte	669
10. Cerere de intervenție accesorie. Condiții de admisibilitate. Cerința justificării unui interes propriu	671
11. Cerere de intervenție accesorie formulată de creditorul chirografar în litigiul de muncă dintre societate și un alt creditor. Condiții de admisibilitate din perspectiva interesului	677
12. Cerere de intervenție accesorie respinsă ca inadmisibilă. Declarație verbală a recursului. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 148 alin. (1) din Codul de procedură civilă.....	680
13. Cerere de intervenție accesorie. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 33 din Codul de procedură civilă.....	682
14. Cerere de intervenție accesorie. Încălcarea principiului contradictorialității din perspectiva dispozițiilor art. 64 din Codul de procedură civilă	685
15. Cerere de intervenție accesorie respinsă. Recurs declarat oral în ședință. Consecințe din perspectiva dispozițiilor art. 148 din Codul de procedură civilă	688
<i>III. Competența instanțelor judecătorești.....</i>	<i>690</i>
16.Conflict negativ de competență. Determinarea instanței competente material să soluționeze cauza. Condiții și efecte.....	690
17. Ofertă de plată urmată de consemnațiune. Contestarea încheierii executorului judecătoresc. Competență teritorială.....	694

18. Contract de transport maritim internațional. Acțiune în regres formulată de asigurătorul beneficiarului transportului. Necompetența generală a instanțelor române	696
IV. Procedura contencioasă.....	704
19. Cerere de readministrare a unei probe. Respingerea motivată a cererii. Efecte	704
20. Acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 1.516 C. civ. și pe cele ale legislației speciale în materia privatizărilor. Aplicarea principiului specialia generalibus derogant. Consecințe	713
21. Judecata. Unirea excepției cu fondul cauzei. Lipsa acestei mențiuni în cuprinsul încheierii instanței. Consecințe din perspectiva dispozițiilor art. 178 alin. (3) lit. b) din Codul de procedură civilă	717
22. Refuzul emiterii unei hotărâri de Guvern. Acțiune în despăgubiri formulată pe calea dreptului comun. Inadmisibilitate	724
23. Suspendarea judecării cauzei. Respingerea cererii de repunere pe rol. Lipsa caracterului întreruptiv al cursului termenului de perimare.....	727
24. Suspendarea judecării cauzei ca urmare a decesului uneia dintre părți. Cerere de repunere pe rol. Indicarea moștenitorilor defunctului. Nelegalitatea menținerii măsurii suspendării. Rolul activ al judecătorului.....	730
25. Dovedirea conținutului unor norme juridice străine. Suspendarea judecării cauzei pentru neîndeplinirea obligațiilor procesuale. Nelegalitate	733
26. Acțiune în pretenții. Suspendarea judecării apelului ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței față de pârâtă. Efectele închiderii procedurii insolvenței în privința calculului termenului de perimare	739
27. Insolvență. Suspendarea judecării cauzei în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006 și față de administratorul debitoarei. Condiții și efecte	745
28. Suspendarea judecării cauzei în temeiul dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă. Natura juridică a încheierii de respingere a cererii de suspendare. Consecințe.....	749
29. Anularea cererii de chemare în judecată ca nelegal timbrată. Termen nerezonabil acordat părții cu domiciliul într-un alt stat pentru a complini diferența taxei judiciare de timbru datorate. Încălcarea dreptului de acces la o instanță	754
30. Persoană juridică aflată în procedura reorganizării judiciare. Scutire de la plata taxei de timbru. Încetarea beneficiului la momentul închiderii procedurii insolvenței.....	758
31. A) Acțiune în constatarea calității de constructor de bună-credință. Calificarea acțiunii de către instanță. Condiții și efecte B) Dreptul de accesiune. Momentul de la care curge termenul de prescripție.....	770
32. Complet de divergență. Limitele reluării judecării	776
33. Hotărâre judecătorească. Autoritate de lucru judecat. Efectul pozitiv și efectul negativ	780
34. Putere de lucru judecat. Condiții și efecte	787
35. Acțiune în constatarea nulității absolute a unor clauze dintr-un contract de credit. Invocarea puterii de lucru judecat. Condiții și efecte	793
36. Acțiune în constatarea nulității absolute a unei tranzacții. Invocarea puterii de lucru judecat a hotărârii de primă instanță pronunțate în jurisdicția specială a contenciosului administrativ. Consecințe.....	795
37. Hotărâre judecătorească. Încălcarea dispozițiilor art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă. Efecte	803

38. Autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale în procesul civil. Condiții și efecte ..	810
39. A) Cerere de îndreptare a erorii materiale. Respingerea cererii prin decizia prin care s-a soluționat apelul. Efecte din perspectiva dispozițiilor art. 175 din Codul de procedură civilă B) Cerere de îndreptare a erorii materiale. Invocarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 din Codul de procedură civilă. Condiții și efecte	817
V. Căi de atac. Apelul.....	821
40. Apel formulat împotriva încheierii de încuviințare a probei cu înregistrarea audio. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 466 alin. (4) din Codul de procedură civilă și ale art. 74 lit. b) din Codul civil	821
41. Apel. Anularea sentinței apelate. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 480 din Codul de procedură civilă	830
42. Apel. Cerere de refacere a probei cu expertiză. Încălcarea principiului rolului activ. Efecte	842
43. Apel formulat împotriva hotărârii de deschidere a procedurii falimentului. Recuzarea completului de judecată. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014	848
44. Apel. Invocarea încălcării principiului <i>tantum devolutum quantum appellatum</i> . Condiții și efecte	851
VI. Căi extraordinare de atac.....	859
A. Recursul	859
45. Casare cu trimitere spre rejudecare. Caracterul obligatoriu al deciziei de casare. Condiții și efecte	859
46. Recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 teza a II-a din Codul de procedură civilă. Condiții și efecte	864
47. Încuviințarea executării silite a unei hotărâri judecătorești străine. Recurs. Cerere de suspendare a executării. Lipsa caracterului executoriu al hotărârii recurate	871
48. Recurs. Cerere de suspendare a executării. Condiții.....	874
B. Contestația în anulare.....	876
49. Contestație în anulare întemeiată pe dispozițiile art. 318 din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate.....	876
50. Contestație în anulare întemeiată pe dispozițiile art. 318 alin. (1) teza I din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate din perspectiva noțiunii de "greșeală materială"	880
51. Contestație în anulare formulată împotriva hotărârii de anulare a recursului pronunțate de instanță în complet de filtru. Inadmisibilitate	882
C. Revizuirea	884
52. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 7 din Codul de procedură civilă din 1865. Invocarea excepției de neconvenționalitate a acestor dispoziții legale. Condiții și efecte	884
53. Revizuire formulată în temeiul art. 21 din Legea nr. 554/2004. Condiții de admisibilitate.....	889
54. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă. Condiții de admisibilitate din perspectiva cerinței evocării fondului	895

55. Revizuire pe latură civilă a unei hotărâri penale. Neîndeplinirea condițiilor prevăzute de dispozițiile art. 322 pct. 5 din Codul de procedură civilă din 1865. Noțiunea de „parte potrivnică”	901
56. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă. Condiții de admisibilitate	911
57. Decizie a Curții Constituționale dată în cadrul controlului aprioric. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art.509 punctul 11 din Codul de procedură civilă. Inadmisibilitate	914
VII. Arbitrajul.....	916
58. Promisiune de vânzare încheiată de mandatar. Stipularea unei clauze compromisorii. Condiții și efecte	916
VIII. Executare silită.....	919
59. Hotărâre pronunțată de instanța de contencios administrativ. Nerespectarea termenului de executare benevolă. Caracterul independent al mijloacelor procesuale reglementate de legiuitor pentru asigurarea executării silite a unei astfel de hotărâri.	919
IX. Procesul civil internațional.....	923
60. Litigiu cu element de extraneitate. Clauză atributivă de competență. Invocarea excepției necompetenței generale a instanțelor române. Încălcarea priorității dreptului Uniunii Europene	923
61. Raport juridic cu element de extraneitate. Excepția de necompetență generală a instanțelor române.....	927
DREPT PENAL	935
PARTEA GENERALĂ	935
I. Infrațiunea	935
1. Iresponsabilitate. Inexistența cauzei de neimputabilitate. Circumstanțe atenuante judiciare.....	935
2. Recidivă. Art. 55 ¹ din Legea nr. 254/2013	940
3. Complicitate. Inexistența faptei	946
II. Pedepsele.....	950
4. Înlocuirea pedepsei amenzii cu pedeapsa închisorii. Condiții	950
III. Cauzele care înlătură răspunderea penală.....	953
5. Prescripția răspunderii penale. Decizia nr. 5/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii.....	953
6. Prescripția răspunderii penale. Întreruperea cursului prescripției răspunderii penale. Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018	955
PARTEA SPECIALĂ.....	962
I. Infrațiuni contra persoanei	962
7. Șantaj. Trafic de influență. Verificarea legalității reținerii și a arestării preventive în caz de achitare	962
II. Infrațiuni contra patrimoniului.....	973
8. Înșelăciune. Inexistența tipicității	973
III. Infrațiuni de corupție și de serviciu	978
9. Trafic de influență. Acte de pregătire	978
10. Trafic de influență. Participație improprie la fals intelectual. Fals în declarații. Supraveghere tehnică. Decizia Curții Constituționale nr. 26/2019.....	983
11. Neglijență în serviciu. Medic. Lipsa tipicității obiective	992

12. Folosirea funcției pentru favorizarea unor persoane. Elemente constitutive	999
IV. Infrațiuni de fals.....	1008
13. Fals material în înscrisuri oficiale. Uz de fals.....	1008
V. Infrațiuni contra siguranței publice.....	1013
14. Sustragerea de la prelevarea de mostre biologice. Inexistența tipicității	1013
15. Exercitarea fără drept a unei profesii sau activități. Instigare. Desființarea unui înscris	1017
VI. Infrațiuni care aduc atingere unor relații privind conviețuirea socială	1022
16. Grup infracțional organizat. Trăsături caracteristice	1022
VII. Infrațiuni electorale.....	1030
17. Falsificarea documentelor și evidențelor electorale. Referendum. Tipicitate.....	1030
VIII. Infrațiuni prevăzute în legi speciale	1034
18. Infrațiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene. Elemente constitutive. Tentativă.....	1034
19. Infrațiuni prevăzute în Legea nr. 535/2004. Art. 33 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 535/2004. Tipicitate	1037
DREPT PROCESUAL PENAL.....	1043
PARTEA GENERALĂ	1043
I. Acțiunea penală și acțiunea civilă în procesul penal	1043
1. Acțiune civilă. Evaziune fiscală. Achitare	1043
II. Participanții în procesul penal.....	1045
2. Competență după calitatea persoanei. Competența Înaltei Curți de Casație și Justiție	1045
3. Competență teritorială. Locul săvârșirii infracțiunii. Nerespectarea măsurilor privind încredințarea minorului.....	1048
4. Conflict de competență. Judecător de cameră preliminară. Declinare de competență	1051
5. Incompatibilitate. Nulitate absolută	1056
III. Măsurile preventive și alte măsuri procesuale	1057
6. Măsuri asigurătorii. Ridicarea sechestrului asigurător.....	1057
PARTEA SPECIALĂ.....	1063
I. Urmărirea penală.....	1063
7. Redeschiderea urmăririi penale. Confirmare. Competență.....	1063
8. Plângere împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimiteră în judecată. Inadmisibilitate	1066
9. Plângere împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimiteră în judecată. Plângere formulată de procuror. Inadmisibilitate	1069
II. Camera preliminară.....	1071
10. Cameră preliminară. Competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism.....	1071
11. Cameră preliminară. Probe	1077
12. Cameră preliminară. Dreptul la apărare.....	1083
III. Judecata	1088
A. Apelul	1088
13. Subiect procesual. Omisiunea citării. Apel. Soluții	1088
B. Recursul în casație	1093

14. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen. Favorizarea făptuitorului. Mărturie mincinoasă. Decizia nr. 1/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii.....	1093
15. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. Limita minimă specială a pedepsei.....	1096
16. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere. Termenul de supraveghere	1099
C. Revizuirea.....	1104
17. Revizuire. Cazul prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. Inadmisibilitate	1104
18. Revizuire. Cazul prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. Încheiere prin care se respinge cererea de recurs în casație	1110
19. Revizuire. Retragerea cererii de revizuire	1114
IV. Executarea hotărârilor penale.....	1117
20. Modificări de pedepse. Instanța competentă.....	1117
21. Contestație la executare. Cazuri. Instanța competentă.....	1120
22. Contestație la executare. Cazul prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen. Inaplicabilitate. Decizia nr. 70/2007 a Secțiilor Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție	1123
23. Contestație la executare. Zile de eliberare anticipată.....	1129
24. Contestație la executare. Compensare în cazul cazării în condiții necorespunzătoare. Cauză de micșorare a pedepsei. Condamnat liberat condiționat.....	1134
V. Proceduri prevăzute în legi speciale.....	1139
25. Mandat european de arestare. Autoritate judiciară emitentă	1139
26. Mandat european de arestare. Participarea procurorului. Procurorul competent. Motiv opțional de refuz al executării.....	1143
27. Procedura recunoașterii și a executării hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Condiții. Respingerea cererii de recunoaștere și executare a hotărârii judecătorești.....	1149
28. Procedura recunoașterii și a executării hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Condiții. Recunoaștere parțială	1152
29. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Persoană condamnată aflată în România	1159
30. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Adaptarea pedepsei. Limite	1163
31. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Condiția dublei incriminări. Trafic de migranți.....	1167
32. Recunoașterea sancțiunilor pecuniare. Sentință. Cale de atac. Instanța competentă	1174

DREPT CIVIL

I. Drepturi reale

1. Imobil preluat abuziv de stat. Notificare formulată în temeiul Legii nr. 10/2001. Includerea bunului în domeniul public al statului. Contestație împotriva dispoziției de respingere a notificării. Restituirea imobilului prin hotărâre judecătorească. Acțiune în revendicare

C.civ., art. 563
Legea nr. 10/2001, art. 1, art. 21
Legea nr. 213/1998, art. 6

Conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, fac parte din domeniul public sau privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale bunurile dobândite de stat în temeiul unui titlu valabil, nefiind suficientă simpla mențiune a caracterului de bun aparținând domeniului public dacă includerea în această sferă nu s-a făcut în mod legal.

Faptul că prin hotărâre a consiliului județean, un bun a fost inventariat și apoi atestat, conform unei hotărâri de guvern, ca aparținând domeniului public al județului, nu este de natură să justifice un titlu de proprietate valabil asupra imobilului, în condițiile în care, la data includerii în domeniul public, exista o notificare pentru acesta, iar conform art. 21 alin. (5) din Legea nr. 10/2001 opera indisponibilizarea, tocmai pentru a nu împiedica restituirea în natură a bunului către fostul proprietar.

Astfel, după epuizarea procedurii reglementate de legea specială și după o recunoaștere definitivă, în urma dezbaterii judiciare, a dreptului de proprietate, ca fost proprietar deposedat printr-o preluare abuzivă a bunului de către stat, singura cale pe care reclamantul o are la îndemână pentru a obține restituirea bunului de la cel care îl deține abuziv este cea a acțiunii în revendicare, demers care nu poate fi paralizat de pârât prin simpla invocare a inopozabilității hotărârii anterioare pronunțate în temeiul legii speciale, câtă vreme nu a făcut dovada deținerii unui drept de proprietate valid, mai bine caracterizat decât titlul reclamantului sau având un anumit regim juridic apt să-l scoată în afara circuitului civil (prin inalienabilitatea ori insesizabilitate).

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 337 din 20 februarie 2019

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată pe rolul Tribunalului Galați la 9.08.2016, reclamantul Seminarul Teologic Ortodox A. a solicitat, în contradictoriu cu Consiliul Județean Galați, obligarea pârâtului la a-i lăsa, în deplină proprietate și pașnică posesie, imobilul situat în municipiul Galați, format din teren în suprafață de 1254,75 lei și o clădire cu suprafața de 367,20 mp, cu vecinătățile și dimensiunile specificate.

Tribunalul Galați, Secția I civilă, prin sentința nr. 939 din 27.09.2017, a respins, ca nefondată, excepția lipsei calității procesuale active, invocată de pârât. A respins, ca nefondată, acțiunea, având ca obiect revendicare imobiliară.

Curtea de Apel Galați, Secția I civilă, prin decizia nr. 65/A din 12.04.2018, a respins, ca nefondat, apelul incident declarat de U.A.T. Județul Galați împotriva sentinței pronunțate de

tribunal. A admis apelul declarat de reclamant împotriva aceleiași hotărâri, pe care a schimbat-o, în parte și, în rejudecare, a obligat pe pârâta U.A.T. Județul Galați să lase Seminarului Teologic Ortodox A., în deplină proprietate și pașnică folosință, imobilul situat în Galați, compus din teren în suprafață de 1.254,75 mp și construcții în suprafață de 367,20 mp, astfel cum a fost identificat prin raportul de expertiză imobiliară întocmit de ing. expert B. A menținut celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

Împotriva deciziei, pârâții Unitatea Administrativ Teritorială Județul Galați și Consiliul Județean Galați au declarat recurs, invocând ca temei de drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6, 7 și 8 Cod procedură civilă.

După parcurgerea procedurii filtru prevăzute de art. 493 C.pr.civ. și constatarea admisibilității în principiu a recursului, inclusiv a declarării acestuia înăuntrul termenului procedural s-a fixat termen pentru dezbaterile criticilor în ședință publică.

În ceea ce privește calitatea de recurent a Consiliului Județean Galați, lipsa legitimității acestuia în exercitarea căii de atac a fost tranșată conform încheierii din data de 16 ianuarie 2019, când Înalta Curte a constatat că lămurirea cadrului judecătoresc s-a realizat încă din faza în care procesul se afla în fața primei instanțe, potrivit precizării reclamantului, care a arătat că acțiunea a fost îndreptată doar împotriva unității administrativ-teritoriale Județul Galați. Ca atare, hotărârile instanțelor de fond s-au pronunțat numai în contradictoriu cu această entitate.

Criticile deduse judecății prin memoriul de recurs au vizat următoarele aspecte:

- Hotărârea atacată a soluționat greșit excepția inadmisibilității acțiunii față de Unitatea administrativ teritorială Județul Galați, determinată de nedovedirea calității de proprietar a reclamantului cu privire la imobilul aflat în patrimoniul Județului Galați.

Contrar dispozițiilor art. 563 C.civ., potrivit cărora doar proprietarul unui bun are dreptul să-l revendice de la cel care îl deține fără drept, reclamantul n-a făcut dovada că a dobândit în mod legal calitatea de proprietar asupra imobilului de la adevăratul proprietar al acestuia, Județul Galați, conform Legii nr. 10/2001.

Titlul de proprietate de care se prevalează reclamantul, sentința civilă nr. 1394 din 4.10.2005 a Tribunalului Galați, a fost obținută cu mult mai târziu decât cel deținut de Statul român, în calitate de cumpărător al imobilului, în anul 1912, de la vânzătoarea C. și respectiv, Județul Galați, începând cu anul 1971.

Instanța de apel a ignorat faptul că imobilul revendicat nu s-a aflat niciodată în proprietatea Municipiului Galați, acesta aflându-se, în realitate, în proprietatea și administrarea Județului Galați, cel puțin din anul 1971 când, în temeiul Decretului nr. 409/1955, Consiliul Popular al Județului Galați a emis Decizia nr. 227 din 19.05.1971 privind transmiterea, din administrarea Grupului Școlar X. în administrarea Muzeului de Istorie al Județului Galați, a imobilului.

Prin adresa nr. 981/982 din 27.05.1971, Comitetul pentru Cultură și Artă al Județului Galați aducea la cunoștință Muzeului de Istorie Galați că respectivul imobil îi este transferat în administrare, pentru ca ulterior, în temeiul Legii nr. 213/1998, toate terenurile și imobilele în care își desfășurau activitatea instituțiile de cultură de interes județean să fie inventariate și prin Hotărârea Consiliului Județean Galați nr. 261 din 20.08.1999 (completată prin Hotărârea nr. 109 din 27.07.2001) să intre în domeniul public al Județului Galați.

De asemenea, conform H.G. nr. 562/2002 a fost atestată apartenența la domeniul public al Județului Galați a tuturor imobilelor inventariate prin cele două hotărâri ale Consiliului județean, menționate anterior.

- S-a invocat „excepția autorității de lucru judecat privind inopozabilitatea titlului de proprietate – sentința nr. 1394/2005 asupra Județului Galați”, arătându-se că această hotărâre judecătorească, pronunțată fiind în contradictoriu cu Primăria Galați, nu poate fi invocată decât împotriva acesteia, având putere executorie față de această instituție.

În acest sens s-au pronunțat, de altfel, sentința civilă nr. 326 din 10.06.2016 a Judecătoriei Galați (definitivă prin decizia civilă nr. 518 din 24.04.2017 a Tribunalului Galați), precum și sentința civilă nr. 4291 din 1.10.2015 a Judecătoriei Galați (definitivă prin decizia civilă nr. 357 din 23.03.2016 a Tribunalului Galați) prin care s-a constatat caracterul inopozabil al sentinței de care se prevalează reclamantul, față de recurent.

- În mod greșit acțiunea nu a fost respinsă ca inadmisibilă, față de caracterul inalienabil și insesizabil al imobilului aparținând domeniului public al Județului Galați și cu încălcarea astfel, a dispozițiilor art. 136 alin. (4) din Constituție, art. 5 alin.(2) din Legea nr. 18/1991, art. 120 din Legea nr. 215/2001, art. 861 alin. (1) C.civ., potrivit cărora bunurile proprietate publică nu pot fi înstrăinate prin mijloace juridice de drept privat și scoase din circuitul civil.

De asemenea, acțiunea trebuia considerată inadmisibilă și pentru faptul că după intrarea în vigoare a Legii nr. 10/2001, revendicarea imobilelor ce fac obiectul de reglementare a acesteia se putea realiza doar în condițiile acestui act normativ, cu caracter special, aplicabil cu prioritate față de normele dreptului comun.

În mod eronat instanța de apel a reținut că reclamantul ar fi parcurs procedura specială impusă de Legea nr. 10/2001 și ar fi dobândit legal titlul de proprietate reprezentat de sentința civilă nr. 1394/2005.

În realitate, parcurgerea procedurii prevăzute de actul normativ menționat s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor referitoare la dovedirea dreptului de proprietate al Seminarului Teologic Ortodox A. și fără demonstrarea faptului că ar fi notificat Consiliul județean Galați, în calitate de unitate deținătoare, cu solicitarea de a i se restitui în natură imobilul.

Având în vedere că procedura Legii nr. 10/2001 a fost parcursă doar în contradictoriu cu Primăria Galați, titlul de proprietate (sentința civilă nr. 1394/2005) este executoriu și opozabil doar acesteia.

- Față de împrejurarea că reclamantul și-a întemeiat acțiunea pe un singur titlu de proprietate, respectiv, sentința civilă nr. 1394/2005 a Tribunalului Galați, în mod greșit instanța de apel își motivează soluția cu referire la actul de vânzare-cumpărare nr. x din 6.04.2012, care ar fi fost util și necesar în eventualitatea în care „și-ar fi întemeiat acțiunea pe o pricină al cărei obiect ar fi constat în retrocedarea imobilului în baza Legii nr. 10/2001, iar nu pe normele dreptului comun prevăzute de art. 563 C.civ.”

Spre deosebire de instanța de apel, tribunalul a soluționat în mod corect pricina, comparând titlurile de proprietate invocate de cele două părți adică, sentința civilă nr. 1394/2005, de care s-a prevalat reclamantul pe de o parte și pe de altă parte, decizia Consiliului popular al Județului Galați nr. 227 din 17.05.1971, prin care imobilul revendicat, aflat deja în posesia și administrarea Județului Galați, fusese transmis prin proces-verbal de predare-primire în administrarea Muzeului de Istorie, precum și Hotărârea Consiliului Județean Galați nr. 109 din 27.07.2001, prin care a fost reactualizată Hotărârea Consiliului Județean Galați nr. 261 din 20.08.1999.

Analizând criticile deduse judecății, Înalta Curte constată caracterul nefondat al acestora, potrivit următoarelor considerente:

- Pretinzând, sub un prim aspect, inadmisibilitatea acțiunii promovate de către reclamat, recurentul invocă în realitate, aspecte legate de lipsa calității procesuale active a acestuia întrucât

nu ar fi făcut dovada titlului de proprietate deținut și în mod corespunzător, a îndeplinirii cerințelor art. 563 C.civ., care să-i justifice demersul revendicării, recunoscut de dispozițiile legale menționate doar proprietarului bunului.

Critica este lipsită de temei întrucât problema calității în promovarea acțiunii este distinctă de cea a inadmisibilității – care presupune exercitarea unui demers procedural neprevăzut de lege sau permis de aceasta în alte condiții decât cele îndeplinite de parte.

În același timp, dovada calității de proprietar în cazul acțiunii reale, cum este cea în revendicare, este o chestiune de fond, iar nu una subsumabilă unui fine de neprimire (inadmisibilitatea), câtă vreme dezbaterea judiciară asupra temeiniciei pretențiilor presupune tocmai dovedirea dreptului de proprietate pretins nesocotit de către partea adversă.

- Pe aspectul titlului de proprietate de care s-a prevalat reclamantul, pârâtul-recurent a arătat pe de o parte, că sentința civilă nr. 1394 din 4.10.2005 a Tribunalului Galați a fost obținută mult mai târziu decât titlul pârâtului, care din anul 1971 are în administrare bunul - conform Deciziei nr. 227 din 19.05.1971 a Consiliului popular al Județului Galați – și pe de altă parte, că respectiva sentință nu-i este opozabilă, aspect care ar fi fost statuat deja prin mai multe hotărâri judecătorești.

În ce privește vechimea celor două titluri aflate în dispută, recurentul ignoră faptul că sentința nr. 1394 din 4.10.2005 a Tribunalului Galați a fost pronunțată în soluționarea unei contestații fundamentate pe dispozițiile Legii nr. 10/2001, cu privire la imobilele preluate abuziv de către stat în perioada 6 martie 1945 – 22 decembrie 1989. Recunoașterea preluării abuzive a bunului cu consecința restituirii acestuia fostului proprietar are semnificația că bunul nu a ieșit valabil din patrimoniul acestuia.

De aceea, nu este vorba despre constituirea dreptului ca efect al pronunțării sentinței, pentru a se pune problema vechimii titlului în termenii susținuți de către recurent (adică prin raportare la data pronunțării sentinței).

Este motivul pentru care în mod corect instanța de apel a făcut trimitere la contractul de vânzare-cumpărare nr. x din 6.04.1912, ca reprezentând titlul de proprietate valorificat de către reclamant în procedura Legii nr. 10/2001. În baza acestui titlu și a constatării preluării abuzive a imobilului de către stat s-a dispus anularea dispoziției emise de Primăria Galați de respingere a notificării și obligarea la restituirea în natură a bunului către reclamant.

Aceste statuări jurisdicționale, în legătură cu calitatea de proprietar a reclamantului (căruia în anul 1948 i-a fost cedată proprietatea imobilului de către Ministerul Instrucțiunii și Cultelor, dobânditorul din contractul încheiat la 6.04.1912) și cu caracterul abuziv al preluării bunului de către stat au intrat în autoritatea de lucru judecat și se opun judecăților ulterioare.

- Susținerea recurentului conform căreia sentința nr. 1394/2005 a Tribunalului Galați nu produce niciun fel de efect în raport cu acesta, fiindu-i inopozabilă, întrucât n-a fost parte în acel proces și în plus, caracterul inopozabil a fost stabilit prin mai multe hotărâri judecătorești, este neîntemeiată.

Astfel, orice act jurisdicțional, ca orice act juridic, în general, întrucât aduce elemente noi în circuitul civil și în ordinea socială, produce nu doar efecte relative (în relația dintre părți), ci și efecte de opozabilitate față de terți.

Fiind vorba de un element nou inserat în ordinea juridică și în cea socială, terții nu-l pot ignora, iar eficacitatea actului în raporturile interne, dintre părți (care înseamnă nu doar relativitatea efectelor, ci și obligativitatea acestora) nu se poate defini decât prin luarea în considerare și recunoașterea opozabilității efectelor față de terți (care vor putea însă, să le

înlăturate, în măsura în care îi prejudiciază în drepturile lor și fac dovada contrară celor statuate jurisdicțional anterior, în absența participării lor la procedura judiciară).

În speță, invocând această lipsă de opozabilitate a hotărârii judecătorești și pretinzând, în plus, că aceasta ar fi fost stabilită printr-o serie de hotărâri, recurentul confundă de fapt, relativitatea și obligativitatea efectelor unui act jurisdicțional, cu aceea a opozabilității care, *stricto sensu*, se manifestă în relația față de terți.

În privința hotărârilor la care recurentul face referire ca sprijinindu-i punctul de vedere – sentința nr. 326/2016 a Judecătoriei Galați definitivă nr. 518/2017 a Tribunalului Galați; sentința nr. 4291/2015 a Judecătoriei Galați, definitivă prin decizia nr. 357/2016 a Tribunalului Galați – se constată că acestea au fost pronunțate în cadrul unor contestații la executare propriu-zisă, în care s-au anulat formele de executare întocmite în baza sentinței nr. 1394 din 4.10.2005 în raport cu Consiliul Județean Galați, cu motivarea că acesta nu a fost parte în procesul finalizat prin hotărârea respectivă, astfel încât nu poate avea nici calitatea de parte în procedura execuțională.

Este vorba însă, nu de o statuare jurisdicțională asupra inopozabilității hotărârii față de recurentul-pârât, cum greșit susține acesta, ci de distincția necesară între relativitatea și opozabilitatea (obligativitatea) efectelor unei hotărâri în raporturile dintre părți și respectiv, opozabilitatea aceluiași efecte față de terți.

Or, sub acest aspect, instanța de apel a procedat în mod corect, analizând hotărârea opusă de către reclamant doar sub semnul opozabilității efectelor acesteia față de pârât (terț în procedura judiciară anterioară), cu luarea în considerare și verificarea apărărilor pârâtului, care a pretins că deține un titlu de proprietate mai bine caracterizat, apt să paralizeze acțiunea în revendicare.

- În ce privește analiza titlurilor de care s-a prevalat pârâtul în justificarea dreptului său de proprietate, instanța de apel a concluzionat corect că înscrisurile prezentate nu-i justifică un drept valid care să se opună dreptului reclamantului și să paralizeze acțiunea în revendicare a acestuia.

Astfel, invocarea deciziei nr. 227/1971 a Consiliului Popular al Județului Galați nu demonstrează decât transmiterea imobilului din administrarea Grupului Școlar X. în administrarea Muzeului de Istorie, cu același titlu de administrare fiind deținut de către Județul Galați.

De asemenea, faptul că prin Hotărârea Consiliului Județean Galați nr. 109/2001, bunul a fost inventariat și apoi atestat ca aparținând domeniului public al Județului Galați, conform H.G. nr. 562/2002, nu este de natură să justifice un titlu de proprietate valabil asupra imobilului în litigiu.

Conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, fac parte din domeniul public sau privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale bunurile dobândite de stat în temeiul unui titlu valabil, nefiind așadar suficientă simpla mențiune a caracterului de bunuri aparținătoare domeniului public dacă includerea în această sferă nu s-a făcut în mod legal (adică, respectându-se Constituția, tratatele internaționale la care România era parte și legile în vigoare la data preluării de către stat).

Or, în speță, sub aspectul regimului juridic al bunului s-a stabilit irevocabil, prin sentința nr. 1394/2005, că îi este incidentă norma art. 1 alin.(1) din Legea nr. 10/2001 (referitoare la preluarea abuzivă a acestuia de către stat) și de asemenea, a rezultat că la data includerii imobilului în domeniul public, în baza H.G. nr. 852/2002, exista o notificare pentru acesta, conform Legii nr. 10/2001, și ca atare, opera indisponibilizarea [art. 21 alin. (5)] tocmai pentru a nu împiedica restituirea în natură a bunului către fostul proprietar.

Ca atare, includerea imobilului, făcută cu încălcarea prescripțiilor legale, în domeniul public al unității administrativ-teritoriale, nu este de natură să certifice ori să valideze un titlu viciat.

De aceea și susținerea inadmisibilității acțiunii decurgând din caracterul inalienabil și insesizabil al imobilului este lipsită de orice temei, întrucât aceste caractere însoțesc regimul juridic al unui bun doar în măsura în care acesta aparține domeniului public în mod valabil.

- Este lipsită de orice fundament și critica referitoare la inadmisibilitatea acțiunii pe motiv că bunul a fost revendicat în temeiul normelor de drept comun și nu în temeiul legii speciale, nr. 10/2001, ca act normativ care se aplică în mod prioritar față de normele de drept comun (art. 563 C.civ.).

În realitate, reclamantul a urmat și a epuizat procedura Legii nr. 10/2001, transmitând notificare, formulând apoi contestație împotriva dispoziției de soluționare a notificării și obținând, în urma dezbaterii judiciare, o recunoaștere definitivă a dreptului de proprietate, ca fost proprietar deposedat printr-o preluare abuzivă a bunului de către stat.

Calitatea de unitate deținătoare a Primăriei Galați (cea care a soluționat notificarea, pe care a respins-o, nu pentru că bunul nu s-ar afla în deținerea sa, ci pentru că nu ar fi făcut obiectul legii reparatorii) nu a fost negată în cadrul contestației la Legea nr. 10/2001, singurul cadru procesual adecvat în care putea fi făcută, așa încât recurentul nu o poate face într-un litigiu ulterior, astfel cum încearcă prin criticile formulate în prezenta cauză.

Așadar, după epuizarea procedurii reglementate de legea specială și recunoașterea dreptului la restituire în natură, singura cale pentru a obține restituirea bunului de la cel care îl deține abuziv este cea a acțiunii în revendicare.

În consecință, pentru toate considerentele arătate, rezultă că recurentul a procedat în mod corect, pentru protecția dreptului său de proprietate recunoscut judiciar, ca urmare a definitivării procedurii legii speciale, nr. 10/2001, la promovarea acțiunii în revendicare pe calea dreptului comun și că această acțiune nu poate fi paralizată de pârât prin simpla invocare a inopozabilității hotărârii anterioare, câtă vreme n-a făcut dovada deținerii unui drept de proprietate valid, mai bine caracterizat decât titlu reclamantului sau având un anumit regim juridic apt să-l scoată în afara circuitului civil (prin inalienabilitatea ori insesizabilitate).

De aceea, toate criticile de nelegalitate aduse deciziei din apel au fost găsite nefondate, recursul fiind respins în consecință.

2. Acțiune în revendicare. Imobil preluat abuziv de stat. Despăgubiri materiale acordate prin Hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului. Renunțarea la încasarea despăgubirilor sub condiție suspensivă. Principiul prevalenței restituirii în natură a bunului. Inexistența unei duble reparații

C.civ., art. 1399 - 1400
CEDO, art. 41

Obligația reparării prejudiciului rezultat din încălcarea unor drepturi constituite un principiu de drept internațional public în general. În lumina acestei concepții generale de drept, restitutio in integrum constituie modul de reparație privilegiat, iar numai în măsura în care

circumstanțele nu permit aplicarea lui, plata unei despăgubiri reprezintă modalitatea de reparare cel mai frecvent utilizată în practică.

În sistemul Convenției și al protocoalelor sale, principiul reparației prejudiciului este consacrat în art. 41 din Convenție, potrivit căruia „Dacă Curtea declară că a avut loc o încălcare a convenției sau a protocoalelor sale și dacă dreptul intern al înaltei părți contractante nu permite decât o înlăturare incompletă a consecințelor acestei încălcări, Curtea acordă părții lezate, dacă este cazul, o reparație echitabilă.”

Așadar, noțiunea de „satisfacție echitabilă” acordată victimei ca urmare a încălcării unui drept garantat de Convenție presupune, mai întâi, aplicarea principiului restitutio in integrum, iar, dacă aceasta nu mai este cu putință, acordarea, de regulă, a despăgubirilor ce țin seama de valoarea de circulație a bunului. În alte cuvinte, pe terenul „satisfacției echitabile”, prima obligație pe care o au statele responsabile de producerea unei situații de nesocotire a dispozițiilor Convenției cu privire la o persoană determinată este luarea acelor măsuri de natură să conducă la restabilirea situației anterioare, obligația de dezdăunare având un caracter subsidiar.

Declarația de renunțare la despăgubirile materiale acordate cu titlu de satisfacție echitabilă prin hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului – prin care s-a constatat încălcarea art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție – sub condiția suspensivă a admiterii acțiunii în revendicare promovate ulterior acestei hotărâri, asigură protecția dreptului legitim al reclamantului de a obține proprietatea bunului în plenitudinea prerogativelor sale și, deopotrivă, garantează efectivitatea regulii privitoare la interdicția cumulului de remedii (reparații). Aceasta, întrucât, pendente conditione, reclamantul are recunoscut și deține ca atare în patrimoniul său doar dreptul stabilit într-o singură formă de reparație, cea prin echivalent bănesc, iar, eveniente conditione, la împlinirea condiției suspensive, eveniment reprezentat de obținerea unei hotărâri definitive favorabile în revendicarea imobilului, va deține în patrimoniul său doar bunul revendicat, asupra căruia poartă dreptul de proprietate ce-i va fi fost recunoscut definitiv, de la acel moment producându-se efectul renunțării, în sensul inexistenței unei a doua forme de reparație a prejudiciului, anume satisfacția echitabilă acordată de instanța europeană.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2184 din 21 noiembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

A. Primul ciclu procesual

1. Cererea de chemare în judecată. Alte acte de procedură

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 10.05.2012, pe rolul Tribunalului București - Secția a IV-a civilă, reclamanta A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta SC B. SRL, obligarea acesteia să-i lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul situat în București în suprafață utilă de 1.142,00 mp, din care la etajul 1 o suprafață de 973,55 mp, mansarda cu o suprafață de 110,75 mp și scări în suprafață de 57,70 mp, precum și terenul în suprafață de 357,07 mp, prin comparare de titluri, iar în contradictoriu cu pârâtele Primăria Municipiului București reprezentată de Primarul General și SC B. SRL, a solicitat constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 21.03.2001 de BNP X., încheiat între Primăria Municipiului București reprezentată de Primarul General al Municipiului București, în calitate de vânzător, și S.C B. S.R.L., în calitate de cumpărător, prin care a fost transmis dreptul de proprietate pentru spațiul comercial cu destinație de comerț situat în București, pentru fraudă la lege.

În drept, reclamanta a invocat dispozițiile art. 1225 alin. (2) și (3) Cod civil, Legea nr. 10/2001, Convenția Europeană a Drepturilor Omului și protocoalele adiționale.

Reclamanta a estimat valoarea proprietății la suma de 650.000 lei.

La data de 22.11.2012, pârâta SC B. SRL a depus întâmpinare, prin care a invocat excepția autorității de lucru judecat în raport de decizia civilă nr. 14/2001, excepția lipsei de interes și excepția lipsei calității procesuale pasive, având în vedere că spațiul comercial situat în București, în suprafață utilă de 1.142,00 mp, a fost vândut prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 11.02.2011 la BNP W. pârâtului G. De asemenea, s-a solicitat respingerea ca neîntemeiat a capătului 2 de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 21.03.2001.

La data de 04.12.2012, reclamanta a depus cerere precizatoare, prin care a arătat că, în privința capătului 1 de cerere privind revendicarea înțelege să se judece în contradictoriu cu pârâtul G., în calitate de actual proprietar, menținându-și petitul acestui capăt de cerere, iar în privința capătului 2 de cerere, a arătat că înțelege să îl mențină, astfel cum a fost formulat.

La data de 28.01.2013, pârâtul G. a depus cerere de chemare în garanție a Municipiului București prin Primarul General și a Primăriei Municipiului București prin Primar General, prin care a solicitat angajarea răspunderii pentru evicțiune, în calitate de subdobânditor, având în vedere că drepturile cumpărătorului B. SRL (dobânditorul inițial), legate de lucru, se transmit asupra subdobânditorului, potrivit art. 1325 Cod civil de la 1864.

De asemenea, la aceeași dată de 28.01.2013, pârâtul G. a depus întâmpinare și cerere reconvențională, prin care a invocat, sub aspectul capătului de cerere având ca obiect acțiunea în revendicare, excepția autorității de lucru judecat în raport de decizia civilă nr. 14 din 16.01.2001, excepția lipsei de interes și excepția inadmisibilității acțiunii în revendicare a spațiului comercial situat în București, în suprafață utilă de 1.142,00 m.p. aflat în proprietatea pârâtului, conform contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 11.02.2011, iar pe fond a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată. Sub aspectul cererii de constatare a nulității contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 21.03.2001, pârâtul a invocat excepția lipsei de interes, iar în subsidiar a solicitat respingerea ca neîntemeiată a acesteia.

La data de 14.02.2013, pârâtul Municipiul București prin Primarul General a depus la dosar întâmpinare la cererea de chemare în garanție formulată de pârâtul-reclamant G., prin care a invocat excepția lipsei capacității de folosință a Primăriei Municipiului București, motivat de faptul că, potrivit art. 20 și art. 21 din Legea nr. 215/2001, comunele, orașele și județele sunt persoane juridice de drept public, cu capacitate juridică deplină și un patrimoniu propriu. Primăria însă nu are personalitate juridică, nici patrimoniu, ci constituie, potrivit art. 77 din același act normativ, o structură funcțională cu activitate permanentă, care aduce la îndeplinire hotărârile Consiliului local și dispozițiile primarului.

La data de 01.03.2013, pârâtul G. a formulat cerere precizatoare a cererii de chemare în garanție, prin care a completat cererea de chemare în garanție, arătând că obiectul acesteia constă în obligarea părții chemate în garanție la plata despăgubirilor reprezentând valoarea părții pierdute prin efectul evicțiunii, socotită la momentul evicțiunii, conform art. 1348 Cod civil, evaluată provizoriu la suma de 120.000 lei, precum și daune interese, constând în cheltuielile necesare, utile și voluptorii efectuate în spațiul pierdut, precum și beneficiul nerealizat reprezentat de valoarea fructelor civile produse de spațiul supus evicțiunii.

Pârâtul a precizat provizoriu valoarea beneficiului nerealizat la suma de 10.000 lei, urmând ca precizările suplimentare să le facă după ce instanța de judecată va stabili dacă cele

doua cereri, privind revendicarea și răspunderea pentru evicțiune, se judecă împreună sau separat și când cererea de chemare în garanție va fi în stare de judecată. De asemenea, pârâtul a solicitat acordarea cheltuielilor de judecată pe care va fi obligat să le achite reclamantei în cazul admiterii acțiunii în revendicare; cheltuielile de judecată efectuate cu prezentul proces, taxa de timbru, timbrul judiciar, onorariul de avocat, onorariul de expert.

La data de 28.02.2013, reclamanta A. a formulat întâmpinare la cererea reconvențională, răspuns la întâmpinarea depusă pentru termenul din 06.02.2013 și la completarea la întâmpinare, depusă în ședința publică din 06.02.2013, prin care a solicitat respingerea excepției autorității de lucru judecat, a excepției lipsei de interes și a inadmisibilității, a excepției de constatare a uzucapiunii de scurtă durată în cererea de revendicare, a excepției lipsei de interes în acțiunea în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x/21.03.2001, respingerea cererii reconvenționale și a cererii de chemare în garanție, ca neîntemeiate.

Prin încheierea de ședință din data de 02.10.2013, tribunalul a respins ca neîntemeiate următoarele excepții, invocate de pârâți prin întâmpinare: excepția autorității de lucru judecat, excepția lipsei de interes privind capătul de cerere având ca obiect revendicare, excepția inadmisibilității acțiunii în revendicare, excepția lipsei de interes cu privire la capătul de cerere având ca obiect nulitate act și excepția lipsei capacității de folosință a Primăriei Municipiului București. Prin aceeași încheiere, tribunalul a unit cu fondul excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei SC B. SRL.

La data de 17.10.2013, pârâtul G. a formulat cerere precizatoare a cererii reconvenționale, prin care a arătat că cheltuielile necesare și utile pe care înțelege să le solicite reclamantei sunt reprezentate de cheltuielile efectuate cu lucrările de amenajare interioară și exterioară a imobilului, constând în: reparații și refaceri finisaje interioare (tencuială, zugrăveli); montare parchet; montare geamuri termopan; montare centrală termică; realizare grup sanitar, instalații sanitare; amenajare pod; refacere fațadă.

Prin încheierea de ședință din data de 06.11.2013, tribunalul a luat act de transmisiunea calității procesuale de la autorul inițial al cererii de chemare în judecată (A., decedată la data de 18.10.2013) către H., având calitatea de unic moștenitor al defunctei, în baza certificatului de calitate de moștenitor nr. x din 22.10.2013.

Prin *concluziile scrise* depuse la data de 07.04.2015, pârâtul Municipiul București a invocat excepția prescripției dreptului material la acțiunea având ca obiect nulitatea absolută a actelor juridice de înstrăinare privitoare la imobilele preluate de stat cu titlu valabil, față de dispozițiile art. 45 alin. (4) și (5) din Legea nr. 10/2001, precum și excepția prescripției dreptului material la acțiune referitor la cererea de chemare în garanție, cu motivarea că termenul de prescripție de 3 ani a început să curgă la data de 15.03.2207, moment la care pârâta S.C. B. S.R.L. a fost convocată prin adresa emisă de BEJ X.

Prin *concluziile scrise* depuse la data de 23.04.2015, pârâtul G. a invocat excepția prescripției dreptului material la acțiunea având ca obiect nulitatea absolută a actelor juridice de înstrăinare privitoare la imobilele preluate cu titlu valabil, față de dispozițiile art. 45 alin. (4) și (5) din Legea nr. 10/2001, excepția prescripției dreptului material la acțiunea în rectificarea cărții funciare față de dispozițiile art. 35 alin. (2) din Legea nr. 7/1996, având în vedere necontestarea cuprinsului cărții funciare de la data intabulării în favoarea S.C. B. S.R.L. (02.05.2001) până la data vânzării imobilului către pârâtul G. (11.02.2011).

Prin notele de ședință depuse la data de 10.11.2015, pârâtul G. a invocat excepția lipsei de interes a acțiunii, arătând că interesul reclamantului nu este actual și nici legitim, față de

împrejurarea că, prin hotărârea definitivă pronunțată de CEDO la data de 14.09.2015, în temeiul art. 41 din Convenție, s-a stabilit dreptul reclamantului la compensație echitabilă pentru imobilul care formează obiectul litigiului de față, Statul Român fiind obligat să plătească reclamantului cu titlu de daune materiale suma de 210.000 euro, compusă din 120.000 euro - valoare etajului și a mansardei și 90.000 euro – valoarea terenului.

La data de 03.02.2016, reclamantul-pârât H. a depus cerere precizatoare cu privire la suprafețele imobilului revendicat.

Apărătorul pârâtului Municipiul București a invocat excepția tardivității cererii precizatoare depuse de reclamantul-pârât în ședință publică.

2. Sentința pronunțată de Tribunalul București

Prin sentința civilă nr. 244 din 24.02.2016, Tribunalul București – Secția a IV-a civilă a hotărât:

A respins excepția tardivității cererii precizatoare depusă de reclamantul-pârât în ședința publică din data de 03.02.2016.

A respins ca neîntemeiată excepția lipsei de interes a acțiunii principale, față de hotărârea CEDO, excepție invocată de pârâtul-reclamant G.

A admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei S.C. B. S.R.L. cu privire la capătul de cerere având ca obiect revendicare și a respins acest capăt de cerere formulat în contradictoriu cu pârâta S.C. B. S.R.L., ca fiind introdus împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

A respins ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei S.C. B. S.R.L. cu privire la capătul de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 21.03.2001 de BNP X.

A respins ca neîntemeiată excepția prescripției dreptului material la acțiune în ceea ce privește capătul de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x/2001 de BNP X.

A respins ca lipsită de obiect excepția prescripției dreptului material la acțiunea în rectificarea cărții funciare.

A admis în parte acțiunea principală, astfel cum a fost precizată, formulată de reclamantul-pârât H., în contradictoriu cu pârâții Primăria Municipiului București, prin Primar General, și S.C. B. S.R.L. și cu pârâtul-reclamant G.

A constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x/2001 de BNP X.

A respins ca neîntemeiat capătul de cerere având ca obiect revendicare, astfel cum a fost precizat, formulat de reclamantul-pârât în contradictoriu cu pârâtul-reclamant G.

A respins ca neîntemeiată cererea reclamantului-pârât de acordare a cheltuielilor de judecată, constând în onorariile de expert.

A respins ca neîntemeiată excepția prescripției dreptului material la acțiune al pârâtului-reclamant G., în ceea ce privește cererea de chemare în garanție.

A respins ca rămasă fără obiect cererea reconvențională și cererea de chemare în garanție, formulate de pârâtul-reclamant G. în contradictoriu cu reclamantul-pârât și chemații în garanție Municipiul București prin Primar General și Primăria Municipiului București prin Primar General.

3. Apelul declarat în cauză

Împotriva sentinței primei instanțe au formulat apel principal reclamantul H., pârâții SC B. SRL și G., precum și pârâțul Municipiul București, acesta din urmă declarând apel și împotriva încheierii de ședință din data de 02.10.2013.

Apelantul reclamant a solicitat schimbarea în parte a sentinței atacate în sensul admiterii cererii de revendicare a imobilului.

La data de 12.05.2017, apelantul reclamant a depus declarație autenticată sub nr. x din 12.05.2017, prin care a declarat că renunță la despăgubirile acordate prin Hotărârea CEDO sub condiția admiterii acțiunii în revendicare ce face obiectul prezentei cauze.

Apelantul pârât Municipiul București a solicitat anularea în parte a sentinței și încheierii apelate și, pe cale de consecință, să se dispună: admiterea excepției lipsei capacității de folosință a Primăriei Municipiului București; admiterea excepției tardivității cererii precizatoare depuse de reclamant în ședința publică din data de 03.02.2016; admiterea excepției lipsei de interes în susținerea cererii de chemare în judecată, atât în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare cât și în ceea ce privește cererea de revendicare, în raport de hotărârea CEDO; admiterea excepției prescripției dreptului la acțiune în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare; admiterea excepției prescripției dreptului la acțiune privind despăgubiri pentru evicțiune; respingerea, ca neîntemeiată, a cererii de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare.

Apelanții pârâți SC B. SRL și G. au solicitat: în principal, schimbarea în tot a sentinței apelate, admiterea excepției lipsei de interes atât în ceea ce privește capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare cât și în ceea ce privește cererea de revendicare, în raport de hotărârea CEDO, precum și admiterea excepției prescripției dreptului material la acțiune în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare; în subsidiar, schimbarea în parte a sentinței apelate în sensul respingerii ca neîntemeiată a capătului de cerere privind nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare.

Pârâții SC B. SRL și G. au formulat și apel incident prin care au solicitat admiterea excepțiilor lipsei de interes și a inadmisibilității acțiunii în revendicare invocate în fața primei instanțe, față de faptul că folosul practic constând în restituirea posesiei nu mai poate fi realizat decât printr-o acțiune în rectificare de carte funciară, inadmisibilă de plano, având în vedere că pârâțul și-a înscris dreptul de proprietate asupra imobilului în cartea funciară.

4. Decizia pronunțată de Curtea de Apel București

Prin decizia civilă nr. 554A din 14.06.2017, Curtea de Apel București - Secția a IV-a civilă a hotărât:

A respins ca nefondat apelul declarat de reclamantul H.

A admis apelurile formulate de pârâții G., SC B. SRL și Municipiul București; a schimbat în parte sentința și încheierea atacate, astfel:

A admis excepția prescripției dreptului material la acțiunea în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare și pe cale de consecință a respins capătul de cerere în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x din 21.03.2001 de BNP X. ca prescris.

A admis excepția lipsei de interes în formularea capătului de cerere în revendicarea părții din imobilul situat în București și a capătului de cerere în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autenticat sub nr. x din 21.03.2001 de BNP X. și pe care de consecință a respins aceste capete de cerere ca lipsite de interes.

A admis excepția prescripției dreptului material la acțiune în formularea cererii de chemare în garanție și pe cale de consecință a respins cererea de chemare în garanție ca prescrisă.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței și încheierii atacate.

5. Recursul declarat în cauză

Împotriva deciziei civile nr. 554 A/2017 a declarat recurs reclamantul.

6. Decizia pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Prin decizia civilă nr. 1561 din 13.10.2017, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul formulat de recurentul-reclamant-pârât, a casat decizia civilă nr. 554 A/2017 și a trimit cauza spre rejudecare instanței de apel.

B. Al doilea ciclu procesual

1. Decizia Curții de Apel București

Prin decizia civilă nr. 225A din 15.02.2019, Curtea de Apel București - Secția a IV-a civilă a hotărât:

A respins ca nefondat apelul împotriva sentinței civile nr. 244/2016 și a încheierii civile din data de 02.10.2013 pronunțate de Tribunalul București – Secția a IV-a civilă formulat de apelantul pârât Municipiul București.

A respins ca nefondat apelul împotriva sentinței civile nr. 244/2016 formulat de apelanții pârâți G. și B. SRL.

A respins ca nefondat apelul incident formulat de apelantul pârât G.

A admis apelul împotriva sentinței civile nr. 244/2016 formulat de apelantul reclamant H.

A schimbat în parte sentința apelată în sensul că:

A admis acțiunea principală precizată formulată de reclamantul H.

A obligat pe pârâtul G. să lase reclamantului în deplină proprietate și posesie imobilul în litigiu situat în București identificat potrivit raportului de expertiză și răspunsului la obiecțiuni, întocmite în cauză și omologate de Curte, după cum urmează: la nivelul parterului suprafața utilă a casei scării identificată cu simbolul A, parte a numărului cadastral 4813/0;1, poziția 1, în suprafața utilă de 35,10 mp (zona hașurată cu roșu din releveul scara 1:100 parte a documentației cadastrale întocmit de J., anexat răspunsului la obiecțiunile depuse pentru termenul din 06.05.2015); la nivelul etajului, suprafața de 177,73 mp (din care 173,94 mp suprafața utilă și 3,79 mp balcon); la nivelul mansardei suprafața de 62,37 mp; podul aferent spațiului restituit; cota indiviză din terenul aferent de sub construcție.

A menținut în rest sentința apelată.

2. Recursul declarat în cauză

Împotriva deciziei pronunțate de instanța de apel în al doilea ciclu procesual au declarat recurs pârâții SC B. SRL și G., precum și chematul în garanție Municipiul București, prin Primarul general, și pârâta chemată în garanție Primăria municipiului București, prin Primarul general.

1. Recurenții-pârâți SC B. SRL și G. au invocat motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 7, 9 și 5 din Codul de procedură civilă de la 1865 și au solicitat, în principal, modificarea deciziei recurate în sensul admiterii apelului declarat de aceștia și respingerii ca neîntemeiate a cererii de chemare în judecată, iar, în subsidiar, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare în vederea soluționării motivelor invocate prin apelul incident, respectiv a cererii reconvenționale și a cererii de chemare în garanție formulate de pârâtul G.

Au criticat recurenții-pârâți decizia atacată, în esență, sub următoarele aspecte:

1.1. Hotărârea instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se sprijină, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 din Codul de procedură civilă.

Au susținut recurenții-pârâți că, pe de o parte, contrar dispozițiilor deciziei de casare, instanța de apel nu a analizat aplicabilitatea principiului restituirii în natură, respectiv

problematica dublei despăgubiri, iar, pe de altă parte, decizia recurată nu cuprinde motivele pentru care a fost anulat integral contractul de vânzare-cumpărare nr. x/2001, raportat la motivele de apel vizând anularea parțială a acestuia.

În dezvoltarea acestor critici de nelegalitate, recurenții-pârâți au arătat că motivarea hotărârii reprezintă un corolar al garanției de imparțialitate a instanței, fiind singura pârghie prin care justițiabilul poate fi protejat împotriva arbitrariului judecătoresc, astfel că aceasta trebuie să fie una concludentă și nu superficială, aspecte reținute atât în jurisprudența națională, cât și în cea a instanței europene. Altfel spus, cazul de modificare sus-citat circumscrie ipoteza în care instanța nu oferă o motivare reală, explicită sau implicită, pentru care a respins o cerere a unei părți, ori a reținut caracterul nefondat al unui temei ce a stat la baza unei solicitări a părții.

Sub un prim aspect, recurenții-pârâți au susținut că, în speță, instanța de apel nu a motivat respingerea motivului de apel privind existența unei *duble despăgubiri* a reclamantului.

Astfel, prin decizia de casare nr. 1561/2017, instanța de recurs, în mod explicit și literal, a pus în vedere instanței de apel să analizeze chestiunea dublei despăgubiri, subiect care nu fusese tranșat de instanța supremă.

Or, instanța de apel nu a analizat condițiile prevalenței restituirii în natură față de o cerere deja soluționată, având ca obiect despăgubirea reclamantului pentru privarea acestuia de dreptul de proprietate, reprezentând contravaloarea bunului, fiind imposibil de stabilit motivul pentru care, în viziunea instanței de apel, titularul unei reparații deja existente asupra bunului are dreptul de a mai primi încă o reparație, în altă formă, cu privire la același bun.

Dubla reparație nu poate fi analizată, *de plano*, din prisma momentului la care reclamantul încasează sau nu suma aferentă dreptului de proprietate, ci în raport de momentul la care acest drept se naște în patrimoniul lui. Or, la momentul rămânerii definitive a hotărârii CEDO, acest drept s-a născut în patrimoniul reclamantului, astfel că, independent de prioritatea restituirii sau nu în natură a bunului, este evident că o hotărâre de admitere a acțiunii în revendicare generează o dublă reparație, cu atât mai mult cu cât prin respectiva hotărâre instanța nu poate lua act de renunțarea la dreptul de a încasa despăgubirile.

Sub un alt aspect, recurenții-pârâți au susținut că hotărârea instanței de apel a omis să cerceteze motivele de apel privind *caracterul parțial* ce poate afecta desființarea contractului de vânzare-cumpărare.

Astfel, prin apelul formulat, pârâții au contestat soluția primei instanțe cu privire la desființarea întregului contract, în condițiile în care imobilul revendicat reprezintă doar 20% din imobilul care a făcut obiectul contractului de vânzare-cumpărare nr. x/2001. În acest sens, prin cererea de chemare în judecată, precizată ulterior depunerii raportului de expertiză, reclamantul a solicitat repunerea în posesie exclusiv cu privire la imobilul în suprafața de 35,10 mp la nivelul parterului, 177,73 mp la nivelul etajului, 62,37 mp la nivelul mansardei și podul aferent. Critica din apel a vizat faptul că nu există o suprapunere totală între titlul reclamantului aferent imobilului situat în str. X. nr. 65 și contractul de vânzare-cumpărare nr. x/2001, având drept obiect atât partea din imobil situat în str. X. nr. 65 (suprapunere cu titlul reclamantului), cât și suprafața aferentă părții de imobil situată în str. X. nr. 63 (asupra căreia reclamantul nu are niciun fel de pretenții).

În opinia recurenților-pârâți, decizia atacată a ignorat în totalitate faptul că s-a solicitat, în subsidiar, nulitatea parțială a contractului, doar în ceea ce privește imobilul situat în str. X. nr. 65, și menținerea valabilității contractului aferent porțiunii de bun identificată în str. X. nr. 63. Deși atât decizia din 2001, cât și rapoartele de expertiză din 2001 și 2012 vizează identitatea

dintre porțiunea de imobil situată în str. X. nr. 65 și obiectul contractului de vânzare-cumpărare nr. x/1949, nu și cea situată la nr. 63, totuși instanța de apel nu a analizat această critică.

1.2. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea dispozițiilor legale, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă.

Au susținut recurenții-pârâți că instanța de apel, pe de o parte, a aplicat greșit principiul restituirii în natură a bunului în condițiile în care reclamantul a fost deja despăgubit pentru pierderea dreptului de proprietate, iar, pe de altă parte, a interpretat greșit dispozițiile în materie de vânzare-cumpărare, constatând nulitatea absolută a contractului nr. x/2001 în ansamblul său.

Sub un prim aspect, recurenții-pârâți au susținut că *principiul priorității restituirii în natură* a fost interpretat în mod eronat de instanța de apel.

Astfel, aplicarea priorității a principiului restituirii în natură (sau în sens larg a executării în natură) este una obligatorie, însă doar pentru instanța de judecată, respectiv pentru debitorul obligației. Creditorul are, însă, dreptul de a opta între executarea în natură sau o altă modalitate de reparare integrală a prejudiciului; altfel spus, ceea ce pentru debitor este o obligație, pentru creditor este un veritabil drept de opțiune (potestativ).

Acestea sunt coordonatele în care trebuie apreciată incidența prevalenței principiului restituirii în natură, în sensul că, în măsura în care creditorul optează pentru o atare modalitate de reparare a prejudiciului, ea trebuie aplicată în mod prioritar. În măsura în care optează pentru o altă modalitate de reparare a prejudiciului, acesta și-a exercitat dreptul potestativ de a alege între variantele de reparare a prejudiciului, modificând iremediabil o situație juridică care era supusă opțiunii sale. Cu alte cuvinte, odată opțiunea exprimată, creditorul nu poate reveni asupra acesteia.

Or, au arătat recurenții-pârâți, autoarea A. a solicitat CEDO repararea prejudiciului cauzat prin încălcarea dreptului de proprietate, așadar o formă de executare prin echivalent. În alte cuvinte, aceasta a optat pentru repararea prejudiciului creat prin echivalent, iar prin hotărârea rămasă definitivă la data de 14.09.2015, CEDO s-a pronunțat cu privire la acest aspect, acordând despăgubiri pentru încălcarea dreptului de proprietate, care au vizat atât prejudiciile materiale - contravaloarea bunului -, cât și prejudiciile morale.

Câtă vreme reclamantul a înțeles să solicite repararea prejudiciului prin echivalent/despăgubiri, el și-a exercitat deja dreptul potestativ cu privire la modul în care înțelege să solicite repararea prejudiciului cauzat prin nerespectarea dreptului de proprietate. Ca atare, cererea privind restituirea bunului este neîntemeiată, întrucât reclamantul a modificat deja situația juridică prin exprimarea opțiunii sale, nemaivând, *ab initio*, posibilitatea de a solicita repararea prejudiciului și în a doua modalitate, prin restituirea în natură.

O soluție contrară ar duce la o îmbogățire fără justă cauză, întrucât la acest moment nu mai există un prejudiciu care să fie reparat.

Au mai arătat recurenții-pârâți că argumentul instanței de apel, potrivit cu care prin renunțarea sub condiție la despăgubirile deja acordate s-ar evita o dublă despăgubire, reprezintă o greșită aplicare a legii.

Aceasta întrucât, independent de existența declarației de renunțare, dreptul la despăgubiri și, ca atare, repararea prejudiciului au operat deja în patrimoniul reclamantei. În măsura în care se acceptă teza existenței unui drept în patrimoniul reclamantei, este evident că nu mai există obligația de a repara un prejudiciu (el fiind prin ipoteză reparat).

Sub un alt aspect, recurenții-pârâți au susținut că instanța de apel a interpretat în mod eronat dispozițiile art. 1295 și ale art.966 - 968 Cod civil, atunci când a reținut nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare pentru cauză ilicită, întrucât, pe de o parte, nu se poate

reține reaua-credință a acestora, iar, pe de altă parte, contractul în ansamblul său nu vizează o vânzare a bunului altuia.

Astfel, în opinia recurenților, este lipsită de fundament legal întreaga argumentare a instanței de apel cu privire la nivelul de diligente ce trebuia să fi fost depuse. La momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, recurenta-pârâtă cumpărătoare avea reprezentarea (eronată) că bunul este unul care face obiectul H.G.R. nr. 505/1998, deoarece imobilul a fost modificat în cursul anului 1971 de către stat și aceasta a avut cunoștință de autorizația de construire, contractul fiind încheiat în temeiul acestor norme legale. Prin urmare, recurenta afirmă că avea toate motivele să considere că bunul respectiv se află de drept în patrimoniul statului, câtă vreme potrivit dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 10/2001 „aceste bunuri nu sunt supuse restituirii”.

Contractul de vânzare-cumpărare a fost încheiat la data de 21.03.2001, în timp ce notificarea în baza Legii nr.10/2001 a fost făcută ulterior, la data de 17.07.2001. Drept urmare, orice diligente de informare (oricum neprecizate de instanță) ar fi făcut, nu puteau fi cunoscute pretențiile în privința bunului.

Tot astfel, verificarea eventualelor litigii în ceea ce privește bunul, în lipsa unui registru de publicitate, nu ar fi permis recurente să cunoască pretențiile reclamantei. Mai mult, este culpa acesteia din urmă faptul că nici până în anul 2011 nu și-a notat acțiunea/decizia de admiterea a acțiunii în revendicare în cartea funciară.

A mai susținut recurenta-pârâtă că, și în ipoteza în care s-ar aprecia că a fost de rea-credință, având sarcina de a verifica în detaliu situația juridică a bunului, nu există niciun temei pentru anularea integrală a contractului, singura reprezentare cu privire la apartenența bunului unei alte persoane vizând partea din imobil revendicată.

Altfel spus, câtă vreme se putea dispune nulitatea parțială a contractului, aspect posibil întrucât bunul este ușor partajabil în natură, instanța de apel a încălcat principiul salvagădării contractului, potrivit cu care, în măsura în care obligația este divizibilă, eventualele cauze de nulitate trebuie aplicate doar parțial contractului, fiind lipsit de orice rațiune juridică să se dispună nulitatea totală.

Au mai arătat recurenții-pârâți că obiectul contractului nu este reprezentat de bunul altuia, neexistând identitate între bunul revendicat și bunul care face obiectul contractului nr. x/2001.

1.3. Instanța de apel a omis în mod nelegal să analizeze apelul incident și să se pronunțe asupra cererii reconvenționale și a cererii de chemare în garanție, aspecte subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 din Codul de procedură civilă.

Au susținut recurenții-pârâți că prin apelul incident față de apelul declarat de reclamantul H., s-a solicitat admiterea excepției lipsei de interes a acțiunii în revendicare și respingerea ca inadmisibilă, iar în subsidiar, ca neîntemeiată având în vedere efectul achizitiv al cărții funciare.

Toate condițiile în vederea declarării apelului incident erau îndeplinite, fiind vorba de o aderare la apelul principal al părții adverse și care tindea la schimbarea hotărârii. De altfel instanța de apel nu a indicat niciun fine de neprimire a apelului incident.

În contextul rămânării definitive a soluției privind respingerea acțiunii în revendicare, recurentul-pârât nu avea interes în învestirea instanței cu soluționarea criticilor aferente respingerii excepției lipsei de interes/inadmisibilității acțiunii în revendicare. Cu atât mai puțin nu putea formula critici cu privire la temeinicia acțiunii în revendicare din perspectiva efectului achizitiv al cărții funciare, câtă vreme această pretenție a reclamantului a fost respinsă de tribunal.

Schimbând sentința apelată, în sensul admiterii acțiunii în revendicare a reclamantului, instanța de apel a refuzat, în mod paradoxal în opinia recurenților, să mai analizeze cererea reconvențională și cererea de chemare în garanție, soluția reprezentând o încălcare a normelor procedurale prevăzute de art. 293 și art. 17 Cod procedură civilă. La momentul schimbării hotărârii primei instanțe, în sensul admiterii cererii de revendicare, instanța de apel a devenit investită și cu cererile intrinsec legate de această soluție - anume cererea reconvențională și cererea de chemare în garanție.

Această prorogare a investirii operează cu titlul obligatoriu pentru instanța devolutivă, care, schimbând soluția oferită cererii principale, era ținută să se pronunțe și asupra cererilor accesorii și incidentale.

2. *Recurentul-chemat în garanție Municipiul București, prin Primarul general, și recurenta-pârâtă chemată în garanție Primăria municipiului București, prin Primarul general* au invocat motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă de la 1865 și au solicitat casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare, criticând decizia instanței de apel, în esență, sub următoarele aspecte:

2.1. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 966 - 968 Cod civil, prin constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare pentru cauză ilicită constând în fraudă la lege.

În dezvoltarea acestui motiv de recurs, *sub un prim aspect*, recurenții au susținut că instanța de apel nu a indicat norma imperativă incidentă în speță, care să fi fost eludată de pârâți prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare, nefiind precizat elementul obiectiv constitutiv al fraudei la lege.

Astfel, contractul a fost încheiat în temeiul H.G. nr. 389/1996, modificată prin H.G. nr. 505/1998 privind transmiterea spațiilor comerciale aflate în administrarea consiliilor locale și a regiilor autonome, având în vedere că părțile din imobil înstrăinate au fost construite din fondurile statului.

Faptul că imobilul intră în domeniul de reglementare al Legii nr. 10/2001 întrucât a fost preluat de stat prin Decretul nr. 92/1950, astfel cum în mod irevocabil a stabilit instanța supremă, nu conduce la concluzia că în speță sunt incidente dispozițiile art. 21 alin. (5) din Legea nr. 10/2001 care reglementează interdicția înstrăinării bunurilor imobile notificate până la soluționarea procedurilor administrative și, după caz, judiciare, generate de Legea nr. 10/2001.

În speță, imobilul nu a fost notificat, respectiv cu privire la acesta nu a fost declanșată nicio procedură administrativă sau judiciară în baza Legii nr. 10/2001, astfel încât să atragă incidența în speță a dispozițiilor acestei legi speciale de reparație. De altfel, chiar reclamantul a afirmat că a formulat notificare în baza Legii nr. 10/2001 ulterior încheierii contractului de vânzare-cumpărare, respectiv la data de 17.07.2001.

Sub un al doilea aspect, recurenții au susținut că argumentația instanței de apel cu privire la pretinsa conduită a părților contractante este contrară principiului prezumției bune-credințe și nu este de natură a suplini neîndeplinirea condiției cumulative a conivenței părților cu intenția de a se sustrage legii.

Astfel, instanța de apel a reținut că buna-credință a pârâtei B. SRL ar fi exclusă ca urmare a faptului că aceasta nu ar fi dat dovadă de diligență adecvată anterior încheierii contractului de vânzare-cumpărare, considerând că „simpla ignoranță nu este suficientă, în opinia Curții, pentru a da naștere bunei-credințe”. Or, acest raționament este profund eronat, întrucât nu are în vedere principiul prezumției bune-credințe al părților unui act juridic, sarcina probei privind existența rele-credințe revenind reclamantului.

Argumentul că ar fi fost de notorietate situația cererilor în justiție sau adresate organelor administrative de foștii proprietari, cu privire la redobândirea imobilelor ce au făcut obiectul unor măsuri de naționalizare ale Statului Român, nu este de natură să răstoarne prezumția bunei-credințe, în condițiile în care părțile din imobil înstrăinate prin contract constituie în fapt spații comerciale construite din fondurile Statului Român.

Au mai susținut recurenții că nu s-a reținut existența vreunei înțelegeri a părților contractante cu scopul fraudării normelor legale imperative, în sensul că instanța de apel nu a reținut că ambele părți ar fi cunoscut situația juridică a imobilului și nici că între acestea ar fi intervenit vreo înțelegere cu intenția eludării legii aplicabile prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare în baza H.G. nr. 389/1996, astfel că în cauză nu se poate reține existența elementului subiectiv constitutiv al fraudei la lege.

Sub un al treilea aspect, au susținut recurenții că soluția constatării nulității contractului este neîntemeiată, deoarece imobilul vândut nu se identifică cu cel asupra căruia reclamantul a făcut dovada dreptului de proprietate.

De altfel, nici prin raportul de expertiză administrat în dosarul nr. x/2000 nu s-au putut identifica etajul și mansarda imobilului, acesta fiind și motivul pentru care reclamantul a fost pus în posesie doar cu privire la parter, celelalte părți ale imobilului neputând fi identificate în fapt. Imposibilitatea identificării bunului este de înțeles în condițiile în care acesta a suferit între anii 1971-1972, lucrări de construire majore, menite să consolideze și să extindă suprafața inițială a imobilului, existența și amploarea lucrărilor nefiind contestate de părți.

Primăria Municipiului București a vândut către SC B. SRL spațiul comercial cu destinația de comerț, constituită din etaj, mansardă și scări, în temeiul H.G. nr. 505/1998, întrucât a considerat că acest spațiu comercial a fost construit din fondurile statului.

2.2. Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea principiului de drept privind imposibilitatea cumulării executării în echivalent (a daunelor-interese compensatorii) cu executarea în natură a obligației și a dispozițiilor art. 1325 coroborate cu dispozițiile art. 1270 alin. (2) și art. 1399 - 1400 din noul Cod civil privind irevocabilitatea actului juridic unilateral și efectele *pendente conditione* ale condiției suspensive.

În dezvoltarea acestui motiv de recurs, *sub un prim aspect*, recurenții au susținut că nelegalitatea soluției de admitere a cererii de revendicare decurge din concluziile privind natura juridică și efectele declarației reclamantului de renunțare la încasarea despăgubirilor sub condiția admiterii acțiunii în revendicare, acestea fiind rezultatul interpretării și aplicării eronate a dispozițiilor art. 1325 coroborate cu dispozițiile art. 1270 alin. (2) și art. 1399-1400 din noul Cod civil.

Astfel, declarația de renunțare sub condiție este incompatibilă cu caracterul irevocabil al actului juridic unilateral și, implicit, contrară caracterului definitiv al renunțării/desistării de drept.

Din verificarea declarației notariale a reclamantului reiese că aceasta nu are natura juridică a unei renunțări la drept, întrucât condiția stipulată în cuprinsul acesteia este incompatibilă cu caracterul definitiv al actului unilateral al renunțării la drept. Mai mult, în privința mecanismului condiției suspensive, aceasta afectează eficacitatea obligației asumate prin actul juridic, potrivit art. 1400 Cod civil.

Pe de altă parte, declarația în discuție nu poate avea ca efect renunțarea, respectiv desistarea de dreptul la compensația echitabilă pentru privarea de dreptul de proprietate asupra imobilului, acesta fiind deja recunoscut prin hotărârea CEDO care constituie titlu executoriu pentru obligarea Statului Român la plata acesteia.

Prin urmare, declarația reclamantului de renunțare la încasarea sumei de 210.000 euro sub condiția admiterii acțiunii în revendicare nu este de natură să înlăture aplicarea în speță a principiului interzicerii dublei reparații. Din contră, o asemenea declarație constituie o dovadă a faptului că suma respectivă reprezintă valoarea de înlocuire a imobilului din patrimoniul reclamantului.

Sub un al doilea aspect, recurenții au arătat că reclamantul deține deja un titlu executoriu pentru despăgubiri materiale în echivalent ca urmare a privării de dreptul de proprietate asupra imobilului revendicat, astfel că admiterea cererii de revendicare are ca efect obținerea unei duble reparații pentru același prejudiciu și implicit îmbogățirea fără justă cauză.

În acest sens, Hotărârea CEDO privind compensația echitabilă, pronunțată în 17.03.2015 și rămasă definitivă în data de 14.09.2015, reține cu titlu definitiv privarea de proprietate a autoarei reclamantului, astfel că dispune exclusiv cu privire la compensațiile cuvenite acestuia ca echivalent al valorii imobilului imposibil de restituit în natură.

Prin urmare, întrucât despăgubirile au fost stabilite de CEDO în raport cu valoarea efectivă a bunului imobil cu scopul declarat al restabilirii situației anterioare vătămării dreptului de proprietate al reclamantei, respectiv al compensării acesteia pentru pierderea bunului care nu se mai află în posesia sa, devine astfel evident că, la acest moment, reclamantul nu mai poate pretinde restituirea în natură a imobilului pentru repararea unui prejudiciu cu privire la care a fost deja indemnizat.

4. Apărările formulate în cauză

Intimatul-reclamant H. a depus, cu depășirea termenului procedural, întâmpinare la ambele recursuri, calificată, prin urmare, drept concluzii scrise, prin care a solicitat respingerea recursurilor ca nefondate.

Ca motiv de ordine publică, pus în discuția contradictorie a părților, intimatul a invocat inadmisibilitatea motivului de recurs prin care se susține că instanța de apel „a omis să cerceteze motivele de apel privind caracterul parțial ce poate afecta desființarea contractului”, afirmându-se că acest motiv de recurs a fost invocat *omisso medio*.

A arătat intimatul-reclamant că, atât prin cererea de chemare în judecată, cât și prin cererea precizatoare din 3.02.2016, a solicitat restituirea imobilului situat în str. X. nr.63-65, și nu a imobilului situat în str. X. nr. 65, așa cum pretind recurenții.

Or, în recurs se invocă lipsa de identitate, în sensul că nu există suprapunere totală între titluri (a bunului revendicat și identificat prin raportul de expertiză și a bunului care face obiectul contractului de vânzare cumpărare nr. x/2001), iar această critică nu se regăsește în memoriul de apel, prin care s-a contestat lipsa identificării bunului revendicat ca urmare a lucrărilor efectuate la nivelul anului 1971.

Altfel spus, s-a solicitat instanței de apel constatarea nulității absolute parțiale, raportat la critici care țin de lipsa de identificare a bunului revendicat și nu raportat la critici care privesc suprapunerea parțială între titlurile de proprietate.

II. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

Examinând decizia recurată, prin prisma criticilor formulate și prin raportare la actele și lucrările dosarului și la dispozițiile legale aplicabile, Înalta Curte constată că recursurile declarate sunt fondate în parte, în limitele și potrivit considerentelor expuse în continuare.

Preliminar, este necesar a fi precizat că rațiuni care țin de nevoia abordării unitare a motivelor comune de nelegalitate expuse în cele două recursuri impun examinarea grupată a criticilor formulate, în raport de problemele de drept deduse judecării în prezenta cale de atac.

Cu același titlu preliminar, este util a fi amintit că limitele analizei acestor recursuri trebuie privite prin prisma deciziei de casare anterioare, care este, potrivit art. 315 alin. (1) din Codul de procedură civilă de la 1865 (aplicabil litigiului pendinte), obligatorie cu privire la problemele de drept dezlegate în mod irevocabil, astfel încât acestea nu mai pot fi repuse în discuție.

De asemenea, prealabil examinării propriu-zise a criticilor recurențelor, se cuvine a fi expusă și situația de fapt, astfel cum a fost reținută de prima instanță și confirmată de instanța de apel în cel de-al doilea ciclu procesual, pe baza unui amplu material probatoriu administrat în proces, constând în înscrisuri și expertiză tehnică în specialitatea construcții - situație de fapt care nu mai poate fi reexaminată în calea de atac a recursului în care se exercită exclusiv un control de legalitate al hotărârii recurate -, în sensul în care s-a stabilit că:

Reclamantul H., în calitate de succesor al reclamantei inițiale A., decedată la data de 18.10.2013, deține o hotărâre judecătorească – decizia civilă nr. 14 din 16.01.2001, pronunțată în dosarul nr. x/2000, de Curtea de Apel București – Secția a IV-a civilă, irevocabilă – prin care, urmare admiterii apelului declarat împotriva sentinței civile nr. 216 din 16.03.2000 a Tribunalului București – Secția a V-a civilă, a fost obligat Consiliul General al Municipiului București să-i lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul situat în București, compus din parter, etaj și mansardă - identificat conform expertizei efectuate în litigiul respectiv - precum și terenul de sub construcții.

S-a reținut, așadar, în privința titlului exhibit de reclamant în cadrul acțiunii în revendicare - astfel cum a fost introdusă și ulterior precizată în contradictoriu cu pârâțul G. -, efectul lucrului judecat al deciziei sus-arătate, prin care s-a consfințit dreptul de proprietate al reclamantei A. cu privire la imobilul situat în București, descris mai sus, dobândit în baza actului de vânzare-cumpărare transcris sub nr. x/1949 și naționalizat cu încălcarea dispozițiilor Decretului nr. 92/1950, ceea ce a avut drept consecință nevalabilitatea titlului Statului asupra bunului preluat.

Reclamantul și-a precizat câtimea obiectului material al acțiunii în revendicare, prin cererea depusă la data de 03.02.2016, în acord cu concluziile finale ale raportului de expertiză în specialitatea construcții, în sensul că restituirea în natură a vizat imobilul situat în str. X. nr. 63-65, identificat potrivit raportului de expertiză și răspunsului la obiecțiuni, după cum urmează: la nivelul parterului suprafața utilă a casei scării identificată cu simbolul A, parte a numărului cadastral 4813/0;1, poziția 1, în suprafață utilă de 35,10 mp (zona hașurată cu roșu din releveul scara 1:100 parte a documentației cadastrale întocmit de J., anexat răspunsului la obiecțiunile depuse pentru termenul din 06.05.2015); la nivelul etajului, suprafața de 177,73 mp (din care 173,94 mp suprafața utilă și 3,79 mp balcon); la nivelul mansardei suprafața de 62,37 mp; podul aferent spațiului restituit; cota indiviză din terenul aferent de sub construcție.

În privința titlului opus de pârâțul G., s-a reținut că prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x din 21.03.2001 de BNP X. (în continuare, contractul de vânzare-cumpărare), pârâta chemată în garanție Primăria Municipiului București, reprezentată de Primarul general, în calitate de vânzător, a înstrăinat către pârâta SC B. SRL, în calitate de cumpărător, spațiul comercial cu destinație de comerț situat în str. X. nr. 63-65, în suprafață utilă de 1.142 mp, din care la etajul 1 o suprafață de 973,55 mp, o mansardă în suprafață de 110,75 mp și scările în suprafață de 57,70 mp, precum și terenul în suprafață de 357,07 mp, contractul fiind încheiat în baza dispozițiilor H.G. nr. 389/1996 privind transmiterea unor spații comerciale aflate în administrarea consiliilor locale și a regiilor autonome către actualii deținători, modificată prin H.G. nr. 505/1998.

Ulterior, pârâtul G. a cumpărat imobilul sus-arătat, în baza contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. x la 11.02.2011, încheiat cu pârâta vânzătoare SC B. SRL.

Demersurile și procedurile urmate la instanța europeană de contencios al drepturilor omului de către reclamanta A., continuate de succesorul H., au fost finalizate prin pronunțarea a două hotărâri ale Curții Europene, prima fiind dată cu privire la fondul cauzei, iar cea de-a doua în problema acordării satisfacției echitabile conform art. 41 din Convenție.

Astfel, prin Hotărârea din 23.06.2009, definitivă la 23.09.2009, Curtea Europeană a reținut încălcarea art. 6 par. 1 din Convenție și a art. 1 din Protocolul nr.1, argumentându-se, în esență, că începând cu momentul pronunțării deciziei nr. 14 din 16.01.2001 a Curții de Apel București (prin care Consiliul General a fost obligat să restituie reclamantei imobilul situat în București, compus din parter, etaj și mansardă, identificat conform expertizei efectuate în litigiul respectiv, precum și terenul de sub construcție), reclamanta posedă un „bun” în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție, aceasta reușind să recupereze numai parterul imobilului, în timp ce etajul și mansarda au fost vândute de Primăria Municipiului București unei societăți comerciale la data de 21.03.2001, la un interval de două luni după pronunțarea deciziei civile din 16.01.2001, care impunea Consiliului General restituirea bunului către reclamantă, și în timp ce procedura judiciară era în curs.

Așadar, Curtea Europeană a reținut, prin hotărârea principală, faptul că statul, prin intermediul organelor sale specializate, nu a depus toate eforturile necesare în vederea executării deciziei judiciare favorabile reclamantei.

Ulterior, în procedura satisfacției echitabile reglementate prin art. 41 din Convenție, prin Hotărârea din 17.03.2015, definitivă la 14.09.2015, Curtea Europeană a obligat Statul Român la plata către moștenitorul reclamantei a sumei de 210.000 euro cu titlu de despăgubire materială și a sumei de 4.700 euro cu titlu de despăgubire morală, reținându-se că despăgubirea materială a fost stabilită pentru prejudiciul suferit ca urmare a privării de proprietate, suma acordată fiind considerată drept echivalentă valorii bunului.

În cursul judecății în primă instanță, reclamantul H. a solicitat Ministerului Afacerilor Externe suspendarea executării hotărârii instanței europene, cu referire la plata despăgubirii materiale, până la soluționarea irevocabilă a litigiului pendinte.

Mai apoi, în cursul judecății în apel în primul ciclu procesual, reclamantul a depus la dosar declarația autentică nr. x din 12.05.2017, în sensul renunțării la despăgubirile acordate prin Hotărârea din 17.03.2015 a Curții Europene, sub condiția admiterii acțiunii în revendicare pendinte.

Prezentate fiind, așadar, împrejurările de fapt relevante reținute de instanțele de fond și de apel, Înalta Curte are a realiza, în continuare, examenul motivelor de nelegalitate invocate de recurenți, structurate în raport de problemele de drept vizate de criticile comune deduse controlului judiciar de față, după cum se va argumenta în cele ce succed:

II.1. Asupra dublei despăgubiri (reparații)

Recursul pârâților SC B. SRL și G. a fost întemeiat pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 din Codul de procedură civilă, argumentându-se, în esență, faptul că instanța de apel, pe de o parte, nu a motivat respingerea criticilor privind existența unei duble despăgubiri a reclamantului, iar, pe de altă parte, a interpretat și aplicat greșit principiul priorității restituirii în natură a bunului, în condițiile în care reclamantul a optat pentru repararea prin echivalent a prejudiciului material și nu mai poate reveni asupra dreptului potestativ astfel exercitat, rămânând astfel fără efecte juridice declarația de renunțare la despăgubiri, câtă vreme repararea prejudiciului a operat deja în patrimoniul acestuia.

Recursul chematului în garanție Municipiul București și al pârâtei chemate în garanție Primăria municipiului București a fost întemeiat pe motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă, argumentându-se, în esență, faptul că instanța de apel, pe de o parte, a încălcat principiul de drept privind imposibilitatea cumulării executării prin echivalent cu executarea în natură a obligației, întrucât reclamantul deține deja un titlu executoriu pentru despăgubiri materiale acordate pentru privarea de proprietatea imobilului revendicat, iar, pe de altă parte, a nesocotit dispozițiile art. 1325 coroborat cu art. 1270 alin. (2), art. 1399 și art. 1400 din noul Cod civil privitoare la irevocabilitatea actului juridic unilateral și la efectele *pendente conditione* ale condiției suspensive, în sensul aprecierii greșite asupra naturii juridice și a efectelor declarației autentice de renunțare la compensația echitabilă acordată de Curtea Europeană.

Chestiunile de drept dezlegate prin decizia de casare nr. 1561/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția I civilă, obligatorie conform art. 315 alin. (1) din Codul de procedură civilă, statuează - sub aspectul luat în analiză - că imobilul în litigiu intră în domeniul de reglementare al Legii nr. 10/2001, fiind preluat prin naționalizare de către stat în perioada de referință a legii, iar reclamantul justifică interes în revendicarea imobilului, dreptul acestuia la o satisfacție echitabilă, stabilit în temeiul art. 41 din Convenție, neconstituind un obstacol în examinarea pe fond a cererii formulate.

În limitele rejudecării apelului, astfel cum au fost trasate și determinate prin statuările obligatorii ale deciziei de casare, curtea de apel a apreciat întemeiată acțiunea în revendicarea imobilului, identificat prin cererea precizatoare depusă la data de 03.02.2016, în acord cu concluziile finale ale raportului de expertiză în specialitatea construcții.

Considerentele instanței de apel s-au axat, în esență, pe reținerea caracterului preferabil al titlului exhibit de reclamant, acesta deținând un „bun actual” în sensul Hotărârii-pilot din 12 octombrie 2010 pronunțate de Curtea Europeană în *cauza Maria Atanasiu și alții împotriva României*, precum și pe aprecierea inexistenței unei duble reparații, argumentat de mecanismul condiției suspensive ce afectează actul de dispoziție al apelantului-reclamant – declarația autentică din 12.05.2017 – în sensul renunțării, sub condiția admiterii acțiunii în revendicare, la încasarea despăgubirilor materiale acordate de instanța europeană cu titlu de satisfacție echitabilă.

Având în vedere rezultatul procedurii de comparare a titlurilor de proprietate și inexistența unei duble reparații, instanța de apel a conchis în sensul că redobândirea în natură a imobilului litigios reprezintă modalitatea principală și prioritară de consfințire a dreptului de proprietate al reclamantului, în plenitudinea atributelor acestui drept – posesia, folosința și dispoziția.

În continuare, revenind la examinarea criticilor recurențelor privitoare la existența unei duble despăgubiri a reclamantului și, în consecință, la soluția pretins greșită dată acțiunii în revendicarea imobilului, Înalta Curte apreciază că sunt neîntemeiate motivele de recurs, soluția curții de apel, din perspectiva aspectului în discuție, fiind rezultatul interpretării și aplicării corecte a dispozițiilor legale incidente, după cum se va argumenta în cele ce succed.

Astfel, reclamantul H., în calitate de moștenitor al reclamantei inițiale A., deține o hotărâre judecătorească favorabilă, irevocabilă - decizia civilă nr. 14 din 16.01.2001, pronunțată în primul proces de revendicare declanșat în anul 1999 -, prin care Consiliul General al Municipiului București a fost obligat să-i lase în deplină proprietate și liniștită posesie imobilul situat în București, compus din clădire cu parter, etaj și mansardă, identificată prin expertiză, precum și terenul de sub construcție, imobil în legătură cu care s-a reținut, cu efect de lucru

judecat, faptul că a fost dobândit prin actul de vânzare-cumpărare nr. x/1949 și a fost preluat de stat fără titlu valabil.

Drept urmare, în mod corect a reținut instanța de apel existența în patrimoniul reclamantului a unui „bun actual”, în accepțiunea Hotărârii-pilot din 12 octombrie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 778 din 22.11.2010, pronunțată de Curtea Europeană în *cauza Maria Atanasiu și alții împotriva României*.

Este de amintit revirimentul de jurisprudență în privința conceptului autonom de „bun” reglementat de art. 1 din Protocolul nr. 1, în sensul în care, prin hotărârea pilot sus-evocată, Curtea Europeană a statuat că există un „bun actual” în patrimoniul proprietarului depozitat abuziv de către stat, doar dacă s-a pronunțat în prealabil o hotărâre judecătorească definitivă și executorie prin care nu numai că s-a recunoscut calitatea de proprietar, ci s-a dispus expres și restituirea bunului.

În acest sens, în cuprinsul paragrafului nr. 140, instanța de contencios european a argumentat că: *„Astfel, Curții îi este suficient să constate, ținând cont de sensul autonom al noțiunii <<bunuri>> și de criteriile reținute în jurisprudența Curții, că existența unui <<bun actual>> în patrimoniul unei persoane este în afara oricărui dubiu dacă, printr-o hotărâre definitivă și executorie, instanțele i-au recunoscut acesteia calitatea de proprietar și dacă în dispozitivul hotărârii ele au dispus în mod expres restituirea bunului. În acest context, refuzul administrației de a se conforma acestei hotărâri constituie o ingerință în dreptul la respectarea bunurilor, care ține de prima fază a primului alineat al art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție (a se vedea, mutatis mutandis, Păduraru...)”*.

De altfel, argumentul că imobilul litigios, ce face obiectul procesului pendinte (cea de-a doua acțiune în revendicare imobiliară, prin comparare de titluri), reprezintă un „bun” în sensul art. 1 din Protocolul nr. 1 din Convenție, de care reclamantul s-a putut prevala, a fost recunoscut prin însăși hotărârea principală (cu privire la fondul cauzei) din 23.06.2009 pronunțată de Curtea Europeană în care s-a reținut încălcarea art. 6 par. 1 din Convenție și a art. 1 din Protocolul nr. 1.

Încălcarea drepturilor garantate de Convenție s-a concretizat, potrivit considerentelor expuse în paragrafele nr. 53 și 55 din hotărâre, în faptul negării activității instanțelor, prin vânzarea bunului în litigiu după ce Consiliul General a fost obligat să îl restituie reclamantei A., precum și în faptul că statul, prin intermediul organelor sale specializate, nu a depus toate eforturile necesare în vederea executării deciziei judiciare favorabile reclamantei.

Prin aceeași hotărâre de condamnare, în care s-a consemnat, în privința prejudiciului suferit, împrejurarea că reclamanta *solicită restituirea în natură a întregului bun* (par.58), Curtea Europeană a rezervat problema acordării unei satisfacții echitabile conform art. 41 din Convenție, având în vedere circumstanțele speței și ținând cont de eventualitatea unui acord între Statul Român și reclamanta A.

Prin hotărârea ulterioară, din 17.03.2015, pronunțată în chestiunea acordării satisfacției echitabile, conform art. 41 din Convenție, prin raportare la hotărârea principală dată cu privire la fondul cauzei, Curtea Europeană a obligat Statul Român la plata către moștenitorul reclamantei a sumei de 210.000 euro cu titlu de despăgubire materială și a sumei de 4.700 euro cu titlu de despăgubire morală.

Cu referire la prejudiciul material, reținut în relație directă cu încălcarea drepturilor garantate de Convenție, urmare a privării de proprietate, Curtea Europeană a estimat și a acordat o sumă de bani reprezentând valoarea efectivă a bunului, fiind vorba despre suma de 210.000 euro, din care 90.000 euro valoarea terenului și 120.000 euro valoarea etajului și a mansardei.

Este de observat modalitatea concretă în care a fost formulată de către moștenitorul reclamantei, H., solicitarea dedusă examinării Curții Europene în cea de-a doua procedură, distinctă, a acordării satisfacției echitabile, astfel cum este descris acest demers în cuprinsul paragrafelor nr. 7 și 9 din hotărâre.

Astfel, solicitarea moștenitorului reclamantei a vizat, în principal, restituirea în natură a întregii clădiri (o parte din parter, etajul și mansarda) și numai în subsidiar acordarea sumei de 681.700 euro considerate corespunzătoare valorii de piață a bunului.

În plus, prin cererea din 10.05.2014, acesta a solicitat amânarea problematicei acordării satisfacției echitabile, până la pronunțarea unei hotărâri definitive în noua procedură internă vizând anularea contractului de vânzare-cumpărare a bunului litigios, pendinte în primă instanță.

Este locul aici a sublinia faptul că obligația reparării prejudiciului rezultat din încălcarea unor drepturi constituite un principiu de drept internațional public în general. În lumina acestei concepții generale de drept, *restitutio in integrum* (repunerea în situația anterioară) constituie modul de reparație privilegiat, iar numai în măsura în care circumstanțele nu permit aplicarea lui, plata unei despăgubiri reprezintă modalitatea de reparare cel mai frecvent utilizată în practică.

În sistemul Convenției și al protocoalelor sale, principiul reparației prejudiciului este consacrat în art. 41 din Convenție, potrivit cu care „Dacă Curtea declară că a avut loc o încălcare a convenției sau a protocoalelor sale și dacă dreptul intern al înaltei părți contractante nu permite decât o înlăturare incompletă a consecințelor acestei încălcări, Curtea acordă părții lezate, dacă este cazul, o reparație echitabilă.”

Așadar, noțiunea de „satisfacție echitabilă” acordată victimei ca urmare a încălcării unui drept garantat de Convenție - așa cum este și cazul de față, în care instanța europeană a constatat prin hotărârea inițială încălcarea dreptului de proprietate al reclamantei A. - presupune, mai întâi, aplicarea principiului *restitutio in integrum*, iar, dacă aceasta nu mai este cu putință, acordarea, de regulă, a despăgubirilor ce țin seama de valoarea de circulație a bunului.

În alte cuvinte, pe terenul „satisfacției echitabile”, astfel cum a fost conturată și dezvoltată această noțiune în jurisprudența instanței europene (spre exemplu, Hotărârea din 31 octombrie 1995 în cauza *Papamichalopoulos și alții împotriva Greciei*, ce marchează un reviriment al jurisprudenței Curții în aplicarea art. 41, fost art. 59, din Convenție), prima obligație pe care o au statele responsabile de producerea unei situații de nesocotire a dispozițiilor Convenției cu privire la o persoană determinată este luarea acelor măsuri de natură să conducă la restabilirea situației anterioare, obligația de dezdăunare având un caracter subsidiar.

Drept urmare, instanța de apel a făcut aplicarea judicioasă a principiului priorității restituirii în natură a bunului litigios, câtă vreme circumstanțele particulare ale cauzei s-au pretat, prin natura lor, la acordarea pe plan intern a acestei forme de reparație.

Este relevant faptul că pretențiile concrete formulate de reclamanta inițială A. și continuate de moștenitorul H., pe terenul satisfacției echitabile conform art. 41 din Convenție, evidențiază, contrar susținerilor recurenților-pârâți, opțiunea manifestată în mod expres și constant pe durata celor două proceduri derulate distinct în fața instanței europene, în sensul restituirii în natură a întregului bun și, numai în subsidiar, al acordării unei sume de bani corespunzătoare valorii de circulație a acestuia (paragrafele nr. 58 din hotărârea principală și, respectiv, nr. 7 și 9 din hotărârea ulterioară).

Pe aceeași linie a manifestării consecvente de voință, reclamantul H. a încercat și temporizarea procedurii derulate pe tărâmul satisfacției echitabile, până la soluționarea definitivă a noii proceduri interne (procesul pendinte), aspect evidențiat de cererea formulată la 10.05.2014.

Însă, sub acest din urmă aspect, instanța europeană a fost, la rândul-i, consecventă în aplicarea regulii consacrate cu valoare de principiu jurisprudențial, potrivit cu care *epuizarea căilor interne de atac nu operează în domeniul reglementat prin art. 41 din Convenție* și, ca atare, a continuat și finalizat procedura, acordând despăgubirile materiale.

Cu titlu de exemplu, regula mai sus-amintită este menționată în Hotărârea din 17 iunie 2008 în cauza *Matache și alții împotriva României* (Reparație echitabilă), potrivit cu care: „16. Față de acest lucru, Curtea reamintește că regula epuizării căilor de atac interne nu este valabilă în privința art. 41 [De Wilde, Ooms și Versyp împotriva Belgiei (art.50), Hotărârea din 10 martie 1972, seria A, nr. 14, pp.7-9 § 15-16, Guzzardi împotriva Italiei, Hotărârea din 6 noiembrie 1980, seria A, nr. 39, p.41 § 113, și Bozanr împotriva Franței, Hotărârea din 18 decembrie 1986, seria A, nr. 111, pp.28-29, § 66].

Concluzia privitoare la manifestarea de voință expresă și constantă a reclamantului pentru redobândirea în natură a imobilului litigios este augmentată și de actele ulterioare ale acestuia, la care s-a făcut deja referire, fiind vorba despre solicitarea de suspendare a executării hotărârii în reparație echitabilă, iar, mai apoi, renunțarea sub condiție suspensivă la plata despăgubirilor materiale acordate.

În consecință, nu pot fi primite criticile recurenților-pârâți referitoare la exercitarea de către reclamant a unui drept potestativ, mai exact manifestarea opțiunii pentru o reparație prin echivalent bănesc, ca modalitate alternativă de dezdăunare pentru privarea de proprietatea bunului.

Înalta Curte constată, astfel, că instanța de apel, contrar susținerilor recurenților-pârâți, a interpretat și aplicat corect principiul priorității restituirii în natură, din dublă perspectivă - a dreptului european incident, astfel cum s-a argumentat detaliat în cele ce preced, cu referire la norma convențională și la principiile jurisprudențiale consacrate în hotărârile instanței europene, precum și a dreptului național, cu privire specială asupra dispozițiilor relevante din Codul civil de la 1864 (aplicabil raportului juridic litigios) și din Legea nr. 10/2001, în al cărei domeniu de reglementare intră imobilul, conform deciziei de casare nr. 1561/2017.

Cu referire la normele din dreptul intern mai sus evocate, Înalta Curte are în vedere conținutul juridic al dreptului de proprietate privată reglementat de art. 480 din Codul civil, mai exact prerogativele care îl alcătuiesc - posesia, folosința și dispoziția -, drept de proprietate pe care reclamantul a urmărit să-l redobândească în plenitudinea acestor atribute, uzând de mijlocul specific de apărare, care este acțiunea în revendicare.

De asemenea, Înalta Curte reține și dispozițiile speciale ale Legii nr. 10/2001 care consacră, în cuprinsul art. 1 alin.(1), art. 7 și art. 9, principiul prevalenței restituirii în natură, în condițiile și procedura anume prescrise de lege.

Examinând, în continuare, criticile comune referitoare la nesocotirea principiului de drept privind imposibilitatea cumulării executării prin echivalent cu executarea în natură a obligației, precum și la interpretarea greșită a naturii juridice și a efectelor declarației de renunțare la despăgubirile materiale acordate de Curtea Europeană, Înalta Curte constată că acestea sunt nefondate, după cum se va argumenta în cele ce succed:

Astfel, în cuprinsul actului juridic unilateral autentificat sub nr. x din 12.05.2017 de BNP X., act încheiat și depus în cursul judecății în apel în primul ciclu procesual, reclamantul H. a declarat că renunță la despăgubirile acordate prin hotărârea CEDO, sub condiția admiterii acțiunii de revendicare ce face obiectul cauzei civile înregistrare pe rolul Curții de Apel București cu nr. x/3/2012.

Sub aspectul *naturii juridice* a actului, calificarea dată de instanța de apel, aceea de act de dispoziție, în sensul renunțării la dreptul de despăgubiri acordate cu titlu de satisfacție echitabilă, sub condiția suspensivă a admiterii acțiunii în revendicare, este una corectă, în deplin acord cu dispozițiile art. 1399 – 1400 din noul Cod civil (sub imperiul căruia a fost încheiat actul juridic în discuție), care reglementează condiția suspensivă.

Reține, aşadar, Înalta Curte că nu suntem în prezența unui act juridic pur și simplu, ci a unui act afectat de o condiție suspensivă, ca modalitate a actului juridic, prin care reclamantul a renunțat la un drept subiectiv civil, anume dreptul la despăgubirile bănești acordate cu titlu de satisfacție echitabilă în baza art. 41 din Convenție, sub condiția admiterii acțiunii în revendicare pendinte, știut fiind că o atare modalitate afectează însăși existența actului juridic, în cazul de față existența renunțării la despăgubirile materiale.

Esențială în analiza chestiunii dublei reparații, raportat circumstanțelor factuale ale cauzei, rămâne interpretarea corectă a mecanismului de producere a *efectelor juridice* specifice condiției suspensive.

Este adevărată afirmația recurenților în sensul că reclamantul deține un titlu de despăgubire prin echivalent, fiind indemnizat pentru consecințele încălcării drepturilor sale garantate de Convenție.

În alte cuvinte, este real faptul că există în patrimoniul reclamantului un drept de despăgubire materială pentru prejudiciul suferit ca urmare a privării de proprietatea imobilului revendicat.

Totodată, este însă evident faptul că *pendente conditione* reclamantul are recunoscut și deține ca atare în patrimoniul său doar dreptul stabilit într-o singură formă de reparație, cea prin echivalent bănesc, iar nicidecum nu cumulează această despăgubire cu restituirea în natură a imobilului.

Eveniente conditione, la împlinirea condiției suspensive, eveniment reprezentat în speță de obținerea unei hotărâri definitive favorabile în revendicarea imobilului, reclamantul va deține în patrimoniul său doar bunul revendicat, asupra căruia poartă dreptul de proprietate ce-i va fi fost recunoscut definitiv, adică de la acel moment se produce efectul renunțării în discuție, în sensul inexistenței unei a doua forme de reparație a prejudiciului, anume satisfacția echitabilă acordată de instanța europeană.

Prin urmare, reclamantul nu cumulează în niciun moment - nici *pendente conditione* și nici *eveniente conditione* - o dublă reparație, fiind vădit nefondată și critica recurenților referitoare la incidența vreunei îmbogățiri fără justă cauză.

În absența unei interdicții legale și în prezența unei opțiuni ferme și consecvente pentru redobândirea în natură a bunului, Înalta Curte apreciază că nu poate fi reținută o imposibilitate a reclamantului de a renunța la remediul dezdăunării prin echivalent, în favoarea celui alt remediu, urmărit a fi obținut prin hotărârea judecătorească pronunțată în procesul de revendicare, criticile recurenților care susțin contrariul vădindu-se a fi nefondate.

De asemenea nefondată este și critica recurenților Municipiul București și Primăria municipiului București referitoare la nesocotirea irevocabilității actului juridic unilateral, prevăzută de art. 1325 coroborat cu art. 1270 alin. (2) din noul Cod civil.

Aplicarea principiului forței obligatorii a actului juridic unilateral nu poate avea, în cauza de față, semnificația juridică atribuită de recurenți, în sensul că actul reclamantului, de renunțare la un drept recunoscut în favoarea sa, nu ar putea fi afectat de o condiție suspensivă, ca modalitate a actului juridic, nefiind relevantă incidența vreunei incompatibilități ori interdicții de a fi încheiat valabil un act juridic unilateral afectat de o atare modalitate.

De altfel, în situația particulară a litigiului pendinte, renunțarea la satisfacția echitabilă sub condiție suspensivă asigură protecția dreptului legitim al reclamantului de a obține proprietatea bunului în plenitudinea prerogativelor sale și, deopotrivă, garantează efectivitatea regulii privitoare la interdicția cumulului de remedii (reparații).

Raportat considerentelor expuse cu privire la chestiunea dublei reparații, Înalta Curte constată că sunt neîntemeiate toate criticile subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă.

În strânsă legătură cu analiza motivului de nelegalitate evocat anterior, Înalta Curte apreciază că sunt, de asemenea, nefondate și criticile vizând nemotivarea hotărârii curții de apel, sub aspectul problemei de drept sus-amintite.

Este îndeobște cunoscut că obligația de motivare a hotărârii trebuie înțeleasă ca un silogism judiciar de natură a explica și fundamenta hotărârea pronunțată, însă nu poate avea semnificația unui răspuns exhaustiv la toate argumentele aduse de parte, ci cuprinde o expunere a acelor argumente care demonstrează raționamentul judiciar al instanței și care, prin conținutul lor, sunt susceptibile să fundamenteze soluția pronunțată.

Or, într-o manieră extrem de detaliată și cu un raționament juridic corect, logic și convingător, instanța de apel a realizat un examen propriu al criticilor apelanților-pârâți și o „ascultare” reală și efectivă a tuturor elementelor esențiale ce i-au fost supuse verificării din perspectiva problematicii dublei despăgubiri, argumentând judicios valențele principiului priorității restituirii în natură și ale efectelor actului de renunțare la compensația echitabilă sub condiție suspensivă, considerente care au condus la concluzia logică a inexistenței dublei reparații.

În consecință, motivarea hotărârii s-a efectuat cu respectarea atât a exigențelor art. 261 alin. (1) din Codul de procedură civilă, cât și a principiilor jurisprudențiale dezvoltate pe marginea dreptului la un proces echitabil, garantat de art. 6 part. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Ca atare, se vădește a fi nefondat și motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 din Codul de procedură civilă căruia îi sunt subsumate criticile vizând pretinsul viciu de motivare.

II.2. Asupra nulității contractului de vânzare-cumpărare

Recursul pârâților SC B. SRL și G. a fost întemeiat pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 din Codul de procedură civilă, argumentându-se, în esență, faptul că instanța de apel, pe de o parte, a omis să cerceteze motivul de apel privind caracterul parțial al nulității contractului de vânzare-cumpărare, iar, pe de altă parte, a interpretat și aplicat greșit dispozițiile art. 1295 și ale art. 966 - 968 din Codul civil de la 1864 referitoare la cauza ilicită, în condițiile în care nu există reaua-credință a pârâtei cumpărătoare și nici vânzarea bunului altuia, lipsind identitatea dintre bunul revendicat și cel înstrăinat prin contract.

Recursul chematului în garanție Municipiul București și al pârâtei chemate în garanție Primăria municipiului București a fost întemeiat pe motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă, argumentându-se, în esență, faptul că instanța de apel a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare pentru cauză ilicită constând în fraudă la lege, cu încălcarea dispozițiilor art. 966 – 968 Cod civil, întrucât nu a indicat norma imperativă eludată, ca element obiectiv al fraudei la lege, a nesocotit principiul prezumției bunei-credințe a pârâtei cumpărătoare și a reținut greșit identitatea dintre imobilul revendicat și cel vândut, în condițiile în care acesta a suferit în anii 1971 – 1972 lucrări ample de consolidare și extindere.

A mai fost invocat ca motiv de ordine publică, de către intimatul-reclamant, inadmisibilitatea criticilor recurenților-pârâți referitoare la caracterul parțial al nulității contractului de vânzare-cumpărare, ca fiind invocate *omisso medio*.

Înalta Curte are în vedere, sub aspectul problemei de drept luate în analiză, faptul că prin dezlegările obligatorii ale deciziei de casare nr. 1561/2017 s-a statuat în sensul că este imprescriptibilă acțiunea în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare și că reclamantul justifică interes în formularea acestei pretenții, întrucât contractul vizează imobilul a cărui revendicare o solicită.

Curtea de apel, în limitele rejudecării apelului statuate prin dezlegările obligatorii ale deciziei de casare, a păstrat soluția primei instanțe prin care s-a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare pentru fraudă la lege și cauză ilicită.

În argumentarea motivelor de nulitate absolută reținute, instanța de apel a avut în vedere, în esență, reaua-creanță a vânzătoarei pârâte Primăria municipiului București care a înstrăinat imobilul cu intenția de fraudare a legii, cunoscând că bunul nu-i mai aparține, ca urmare a pronunțării deciziei nr. 14 din 16.01.2001, și că acesta nu a fost construit din fondurile statului, cum apare menționat în contract.

De asemenea, instanța de apel a argumentat cauza ilicită făcând referire, în privința vânzătoarei, la aspectele reținute în Hotărârea din 23.06.2009 a Curții Europene, iar în privința cumpărătoarei pârâte SC B. SRL la faptul că a achiziționat de la stat un bun despre care știa, trebuia să știe ori putea în mod obiectiv să știe, prin minime diligențe, că a fost preluat de statul comunist în condiții notoriu dubioase din punct de vedere juridic, iar nu în condiții obișnuite, condiții care nu sunt prin urmare ireproșabile și care exclud buna sa credință.

Examinând criticile recurenților, Înalta Curte apreciază că este întemeiat numai motivul de recurs privitor la întinderea efectelor nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare, în sensul că s-a respins greșit motivul de apel vizând caracterul parțial al respectivei nulități.

Prealabil examinării propriu zise a criticilor comune de nelegalitate formulate de recurenți, Înalta Curte constată că este vădit nefondat motivul de ordine publică invocat de intimatul-reclamant.

Astfel, apelanții-pârâți au invocat prin motivele de apel caracterul parțial al efectelor nulității contractului, afirmând că imobilul revendicat reprezintă circa 20% din imobilul care a făcut obiectul contractului de vânzare-cumpărare, critică ce a și fost de altfel examinată de instanța de apel, ceea ce exclude ipoteza inadmisibilității pentru invocarea *omisso medio*.

Cu același titlu preliminar, Înalta Curte observă faptul că ambele recursuri conțin și critici de netemeinicie referitoare la împrejurări de fapt stabilite de prima instanță și confirmate de instanța de apel, pe baza aprecierii probatoriului dosarului, ceea ce excede în mod evident controlului de legalitate permis în calea de atac a recursului.

Este vorba despre situația de fapt în cadrul căreia s-a reținut identitatea dintre imobilul situat în prezent în str. X. nr. 63-65 și imobilul din titlul reclamantei.

Tot astfel, mai este vorba despre reținerea de către instanța de apel, pe baza aprecierii probei științifice, a faptului că imobilul litigios a suferit modificări constructive, care modifică în interiorul aceluiași gabarit amplasarea scărilor de acces parter-etaj și etaj-mansardă, efectuate cu ocazia lucrărilor de restaurare și remodelare din anul 1971, realizându-se și consolidarea structurii de rezistență; modificările constructive efectuate cu privire la imobil nu reprezintă extinderi sau construcții noi, lucrările din anul 1971 constituind lucrări ample de restaurare și remodelare, iar lucrările efectuate în baza autorizației de construire nr. 9/595742/2007 reprezintă amenajări interioare și exterioare, precum și consolidarea scărilor existente.

Reluând analiza criticilor comune de nelegalitate, Înalta Curte constată că situația premisă a motivului de nulitate absolută pentru cauză ilicită este reprezentat de vânzarea lucrului altuia, ca operațiune speculativă, în fraudarea intereselor adevăratului proprietar, supusă prevederilor art. 966 - 968 din Codul civil de la 1864.

Or, este îndeobște cunoscută (primind, de altfel, și o reglementare expresă în noul Cod civil, în art. 17 alin. (1) regula generală care ține de siguranța circuitului civil – consacrată în drept prin adagiul *nemo dat quod non habet* – potrivit cu care nimeni nu poate transmite sau constitui mai multe drepturi decât are el însuși.

Este de observat faptul că vânzarea în discuție privește un transfer imediat al proprietății (la momentul încheierii contractului – 21.03.2001), iar nu unul ulterior (afectat de termen/condiție), iar temeiul legal consemnat în act este reprezentat de H.G. nr. 389/1996 privind transmiterea unor spații comerciale aflate în administrarea consiliilor locale și a regiilor autonome către actualii deținători, modificată prin H.G. nr. 505/1998.

Însă, potrivit situației de fapt reținute de curtea de apel, imobilul vândut nu era unul construit din fondurile statului, care să intre în domeniul de reglementare al actului normativ suscitată, ceea ce evidențiază cu prisosință – contrar criticilor recurenților Municipiul București și Primăria Municipiului București - prezența elementului obiectiv al fraudei la lege, adică norma legală imperativă eludată prin încheierea contractului în discuție.

De asemenea, aceeași situație de fapt relevă că imobilul litigios a fost supus în anul 1971 unor lucrări ample de restaurare și remodelare, precum și de consolidare a structurii de rezistență, care însă nu reprezintă extinderi sau construcții noi.

Ca atare, acesta nu avea regimul juridic care să permită perfectarea valabilă a unui contract de vânzare-cumpărare - din perspectiva cerințelor legale referitoare la lucrul vândut - între vânzătoarea pârâtă Primăria municipiului București și cumpărătoarea pârâtă SC B. SRL, care era la epoca respectivă deținătoarea spațiului comercial, în baza contractului de închiriere nr. x/1990, aspect consemnat în act.

Dimpotrivă, imobilul constituia deja, după cum s-a expus în detaliu la examinarea problematicei dublei reparații, un „bun actual” recunoscut în patrimoniul reclamantului.

Caracterul fraudulos al operațiunii este reținut și de Curtea Europeană în hotărârea de condamnare din 23.06.2009, în cuprinsul căreia, argumentând încălcarea drepturilor garantate de Convenție, prin privarea reclamantului de proprietatea acestui imobil, instanța de contencios european a făcut referire la o negare a activității instanțelor prin vânzarea bunului în litigiu după ce fusese stabilită obligația de restituire, fiind relevant paragraful nr. 53 în care se arată că „(...) Curtea observă că contractul de vânzare-cumpărare dintre Primăria municipiului București și societatea în cauză a fost încheiat la două luni după Decizia din data de 16 ianuarie 2001, care dispunea restituirea de către consiliul general a bunului către reclamantă și, în orice caz, în timp ce procedura judiciară în discuție era pe rol (...)”.

Nu poate fi primită critica recurenților referitoare la încălcarea prezumției de bunăcredință a cumpărătoarei pârâte SC B. SRL și, prin aceasta, la nesocotirea dispozițiilor art. 967 din Codul civil care instituie prezumția de valabilitate a cauzei actului juridic.

Este de observat, sub acest aspect, argumentația instanței de apel în sensul că s-a făcut dovada contrară acestei prezumții cu caracter relativ, prin probarea relei-credințe a ambelor părți.

Contrar susținerilor recurenților-pârâți, instanța de apel a detaliat diligențele minimale, în absența cărora, conduita ambelor părți, inclusiv a cumpărătoarei, nu mai era la adăpostul prezumției de bună-credință.

De altfel, prin înseși criticile din recurs, în susținerea reprezentării eronate a faptului că imobilul ar face obiectul H.G. nr. 505/1998, pârâții recunosc împrejurarea că au „avut cunoștință de autorizația de construire”. Or, obiectul autorizației nr.9L/1971 îl constituia restaurarea imobilului Y. – reparații capitale și amenajări, aspect care contrazice ipoteza de spațiu comercial construit din fondurile statului, în condițiile în care lucrările efectuate în anul 1971 nu au reprezentat extinderi sau construcții noi, ci, așa cum s-a arătat anterior, lucrări de restaurare și remodelare.

Drept urmare, sunt nefondate criticile recurenților referitoare la aplicarea greșită a legii, care a permis concluzia nevalabilității cauzei contractului.

Înalta Curte reține însă întemeiat motivul de recurs privitor la întinderea efectelor nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare, în sensul că această sancțiune nu poate fi reținută cu caracter total, ci numai cu caracter parțial, în limitele obiectului material al acțiunii în revendicare, astfel cum au fost ele precizate de reclamant prin cererea din 03.02.2016 și avute în vedere de instanța de apel la admiterea revendicării.

Este vorba, așadar, de nulitatea absolută parțială a contractului de vânzare-cumpărare cu privire la următoarele suprafețe din imobilul situat în București, respectiv: la nivelul parterului suprafața utilă a casei scării identificată cu simbolul A, parte a numărului cadastral 4813/0;1, poziția 1, în suprafață utilă de 35,10 mp (zona hașurată cu roșu din releveul scara 1:100 parte a documentației cadastrale întocmit de J., anexat răspunsului la obiecțiunile depuse pentru termenul din 06.05.2015); la nivelul etajului, suprafața de 177,73 mp (din care 173,94 mp suprafața utilă și 3,79 mp balcon); la nivelul mansardei suprafața de 62,37 mp; podul aferent spațiului restituit; cota indiviză din terenul aferent de sub construcție.

În sensul acestei concluzii, Înalta Curte are în vedere faptul că sancțiunea nulității absolute este consecința reținerii unei cauze ilicite a contractului, izvorâtă din vânzarea bunului altuia, în fraudarea intereselor reclamantului proprietar. Or, întinderea dreptului de proprietate al reclamantului, recunoscut prin efectul admiterii prezentei revendicări, se suprapune doar parțial peste imobilul ce a făcut obiectul material al contractului de vânzare-cumpărare și, în consecință, reaua-credință a părților contractante nu poate fi reținută decât în legătură cu porțiunea din imobil care constituie „lucrul altuia”, asupra căruia au dispus fără drept.

Apreciind contrariul și respingând acest motiv de apel invocat de pârâți, curtea de apel a pronunțat o hotărâre parțial nelegală, fiind întemeiat motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă și, respectiv, nefondat cel prevăzut de art. 304 pct. 7, referitor la omisiunea cercetării acestei critici formulate în subsidiar.

II.3. Asupra soluției date apelului incident

Recursul pârâților SC B. SRL și G. a fost întemeiat pe motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 5 din Codul de procedură civilă referitor la încălcarea regulilor de procedură, argumentându-se, în esență, faptul că, pe de o parte, instanța de apel a omis în mod nelegal să analizeze apelul lor incident, prin care au solicitat admiterea excepției lipsei de interes a acțiunii în revendicare și respingerea acesteia ca inadmisibilă și, în subsidiar, ca neîntemeiată având în vedere efectul achizitiv al cărții funciare, iar, pe de altă parte, instanța de apel a omis în mod nelegal să analizeze cererea reconvențională și cererea de chemare în garanție formulate de pârâțul G., încălcându-se normele procedurale prevăzute de art. 293 și art. 17 din Codul de procedură civilă care obligau instanța de apel să se pronunțe și asupra acestor cereri incidentale, în momentul în care a schimbat sentința primei instanțe și a admis cererea de revendicare.

Cu observarea actelor de procedură ale părților din etapa judecătii în primă instanță, ce interesează motivul de recurs în analiză, Înalta Curte are în vedere că pârâțul G., prin cererea

reconvențională (cu precizările ulterioare) formulată în contradictoriu cu reclamantul, a solicitat respingerea cererii de revendicare ca lipsită de interes, inadmisibilă și, în subsidiar neîntemeiată, în considerarea efectului achizitiv al cărții funciare, precum și obligarea la despăgubiri civile reprezentând cheltuieli necesare și utile și acordarea unui drept de retenție asupra imobilului. Prin cererea de chemare în garanție formulată de pârâțul G. în contradictoriu cu Municipiul București și Primăria Municipiului București, s-au solicitat despăgubiri pentru evicțiune.

Tribunalul a respins, prin încheierea din 02.10.2013, excepțiile privind lipsa de interes și inadmisibilitatea cererii de revendicare, iar prin sentința nr. 244 din 24.02.2016 a respins ca neîntemeiată cererea de revendicare și ca rămasă fără obiect cererile reconvențională și de chemare în garanție.

Pârâții SC B. SRL și G. au declarat apel principal și apel incident.

Prin apelul principal, aceștia au solicitat schimbarea în tot a sentinței atacate, în sensul admiterii excepției lipsei de interes în cererile de revendicare și constatare nulitate absolută a contractului de vânzare-cumpărare, precum și a excepției prescripției în cererea de constatare nulitate absolută a contractului, iar, în subsidiar, au solicitat schimbarea în parte a sentinței atacate, în sensul respingerii ca neîntemeiată a cererii de constatare nulitate absolută a contractului de vânzare-cumpărare.

Prin apelul incident declarat, pârâții SC B. SRL și G. au solicitat admiterea excepțiilor lipsei de interes și inadmisibilității cererii de revendicare.

Excepția lipsei de interes a fost tranșată irevocabil, în sensul respingerii, prin dezlegarea obligatorie dată prin decizia de casare nr. 1561 din 13.10.2017.

Instanța de apel în cel de-al doilea ciclu procesual, prin decizia ce formează obiectul recursului de față, a respins ca nefondat apelul incident, argumentând, în esență, faptul că, deși pârâții au declarat atât apel principal, cât și apel incident (prevalându-se de calitatea de intimati în apelul principal al reclamantului), totuși aceștia nu au criticat soluția primei instanțe date cererii reconvenționale și cererii de chemare în garanție, ci au expus exclusiv apărări/critici cu privire la cererea principală a reclamantului, pe care prima instanță le-a considerat ca neincidente în cauză sau neîntemeiate. În consecință, soluția dată cererilor incidentale, de respingere ca rămasă fără obiect, a dobândit autoritate de lucru judecat, nefiind apelată.

Examinând criticile de nelegalitate subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 din Codul de procedură civilă, Înalta Curte constată că sunt neîntemeiate.

Astfel, distinct de apelul principal, Codul de procedură civilă reglementează alte două forme ale apelului - apelul incident și apelul provocat - în cuprinsul art. 293 și art. 293¹.

Potrivit art. 293 alin. (1), *„Intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să adere la apelul făcut de partea potrivnică, printr-o cerere proprie, care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe”*, iar conform art. 293¹ teza I *„În caz de coparticipare procesuală, precum și atunci când la prima instanță au intervenit terțe persoane în proces, intimatul este în drept, chiar după împlinirea termenului de apel, să declare apel împotriva altui intimat sau a unei persoane care a figurat în primă instanță și care nu este parte în apelul principal, dacă acesta din urmă ar fi de natură să producă consecințe asupra situației sale juridice din proces”*.

În speță, partea adversă, reclamantul, a declarat apel principal, fiind nemulțumit de soluția de respingere a cererii de revendicare. Drept urmare, exista riscul reformării sentinței primei instanțe și al înrăutățirii situației juridice a pârâtului G., astfel încât acesta avea interes și trebuia să iasă din pasivitate pentru a critica soluția de respingere, ca rămasă fără obiect, a cererii

reconvenționale - prin formularea unui apel incident și, respectiv, a cererii de chemare în garanție - prin formularea unui apel provocat.

Or, deși au declarat apel incident (și, distinct, apel principal), în calitatea lor de intimăți în apelul principal al reclamantului, totuși pârâții SC B. SRL și G. s-au limitat la a supune analizei instanței de apel numai apărări/critici privitoare la modul de soluționare a cererii principale a reclamantului și nu au criticat soluțiile pronunțate de prima instanță cu privire la cererea reconvențională ori la cea de chemare în garanție, care au dobândit astfel autoritate de lucru judecat, aspect reținut corect de către instanța de apel.

În consecință, curtea de apel era ținută a face aplicarea corectă a efectului devolutiv al apelului, evocat de înșiși recurenții pârâți, mai exact a limitelor devoluțiunii fixate prin regula *tantum devolutum quantum appellatum*, potrivit cu care instanța de apel este ținută să judece în limitele criticilor formulate prin motivele de apel, consacrată normativ în art. 292 din Codul de procedură civilă.

Ca atare, în absența criticilor apelanților pârâți referitoare la modalitatea de soluționare a celor două cereri incidentale, instanța de apel nu putea repune în discuție, din oficiu, cererea reconvențională ori cererea de chemare în garanție.

Motivul de recurs care susține contrariul ignoră principiul disponibilității ce guvernează desfășurarea procesului civil, inclusiv etapa apelului, principiu care configurează limitele efectului devolutiv al acestei căi de atac, între care și cea ilustrată de adagiul mai sus-enunțat.

Contrar susținerilor recurenților, instanța de apel nu se putea pronunța și asupra cererilor incidentale în discuție pe tărâmul prevederilor art. 17 din Codul de procedură civilă, care reglementează un caz de prorogare legală a competenței în situația cererilor accesorii și incidentale, întrucât această normă de procedură care reglementează judecata în primă instanță este potrivnică, în sensul art. 298 din Codul de procedură civilă citat de recurenți, regulilor privitoare la efectul devolutiv al apelului, după cum s-a arătat în cele ce preced.

Reținând că judecata apelului incident nu a nesocotit regulile de procedură aplicabile, Înalta Curte a respins ca nefondat și motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 din Codul de procedură civilă.

Raportat tuturor considerentelor expuse, reținând întemeiat numai motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă referitor la întinderea efectelor nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare și, respectiv, neîntemeiate toate celelalte critici de nelegalitate subsumate motivelor de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5, 7 și 9, Înalta Curte, în baza dispozițiilor art. 312 și art. 314 din Codul de procedură civilă, a admis recursurile declarate și a casat în parte decizia atacată, iar în rejudecare a admis apelurile declarate de pârâții SC B. SRL și G. și de chematul în garanție Municipiul București, cu consecința schimbării în parte a sentinței primei instanțe, anume cu privire la soluția dată capătului de cerere având ca obiect constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare, în sensul că a constatat nulitatea absolută parțială a acestuia, menținând celelalte dispoziții ale deciziei și sentinței atacate.

3. Acțiune în revendicare. Invocarea contractului de subantrepriză pentru lucrări de construcții ca temei al dobândirii dreptului de proprietate

C.civ., art. 563, art. 1851, art. 1852, art. 1874
H.G. nr. 273/1994

Din interpretarea dispozițiilor art. 1851 și art. 1874 C.civ., care definesc contractul de antrepriză, rezultă că, spre deosebire de contractul de vânzare-cumpărare, prin cel dintâi, nu se transferă dreptul de proprietate de la beneficiar la antreprenor, în schimbul unui preț, ci prețul reprezintă contravaloarea lucrărilor de construcții sau prestării unui serviciu de către antreprenor, ambele părți urmărind la încheierea contractului de antrepriză interese patrimoniale – antreprenorul să primească prețul serviciului sau al lucrării, iar beneficiarul să primească serviciul sau lucrarea.

Acțiunea în revendicare reglementată de art. 563 alin. (1) C.civ. - care prevede faptul că proprietarul unui bun are dreptul de a-l revendica de la posesor sau de la o altă persoană care îl deține fără drept și că are, de asemenea, dreptul la despăgubiri, dacă este cazul - exercitată pentru pretinsa redobândire a dreptului de proprietate asupra unor lucrări de relocare a unor construcții, ce reprezintă însăși realizarea obiectului contractului de antrepriză, nu poate fi mijlocul specific de apărare a unui drept de proprietate ce nu a fost niciodată în patrimoniul subantreprenorului. De asemenea, nu sunt incidente nici prevederile H.G. nr. 273/1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor în construcții și instalații aferente, întrucât subantreprenorul nu poate pretinde un drept de proprietate asupra lucrărilor de relocare a construcțiilor, ci, eventual, un drept de creanță pentru manopere și materiale, în condițiile legii, ce ar putea decurge ex contractu.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 131 din 23 ianuarie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Arad, la data de 22.02.2016, reclamanta S.C. A. S.A., prin administrator special B. și prin administrator judiciar C. SPRL, a chemat în judecată pe pârâta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. - (C.N.A.I.R. S.A.), fosta Companie Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România S.A – (C.N.A.D.N.R. SA), solicitând instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună obligarea acesteia:

I. în principal, să-i lase în deplină proprietate și pașnică posesie lucrările de construcții constând din relocarea conductelor D., aferente obiectivului Proiect Autostrada Nădlac-Arad, Lot 2;

II. în subsidiar, să-i plătească suma de 8.291.334.4 lei, cu TVA inclusă, acest drept de creanță fiind interpretat ca alternativă la imposibilitatea restituirii bunului în natură.

La termenul de judecată din 27.05.2016, reclamanta a solicitat modificarea cererii de chemare în judecată, prin extinderea cadrului procesual pasiv și introducerea în cauză și a D. S.A., în calitate de pârât, fără a motiva în fapt și în drept această cerere și fără a justifica izvorul pretențiilor sale față de pârâta D. S.A.

Prin sentința civilă nr. 41 din 26.01.2017, pronunțată de Tribunalul Arad, s-a respins acțiunea civilă exercitată și precizată de reclamanta SC A. SA, prin administrator judiciar C. SPRL, în contradictoriu cu pârâții Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere Naționale SA și SC D. SA, având ca obiect revendicare și pretenții.

Împotriva acestei sentințe, a declarat apel reclamanta, prin administrator judiciar, solicitând admiterea apelului, modificarea hotărârii apelate și admiterea acțiunii introductive precizată.

Prin decizia nr. 545/A din 21.09.2017, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, s-a respins apelul declarat de reclamantă, prin administrator special și administrator judiciar, împotriva sentinței civile nr. 41/2017 a Tribunalului Arad.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs reclamanta, prin administrator special și prin administrator judiciar, solicitând admiterea recursului, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre o nouă judecată instanței de apel, cu obligarea intimetei la plata cheltuielilor de judecată.

În dezvoltarea motivelor de recurs, recurenta-reclamantă a arătat, în esență, că decizia a fost dată cu încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

Astfel, la termenul din 21.09.2017, instanța de judecată, observând lipsa de la apel a administratorului special și trecând la verificarea procedurii de citare, a constatat faptul că aceasta nu a fost îndeplinită. Contrar dispozițiilor prevăzute de art. 219 alin. (2) C.proc.civ., instanța nu a dispus amânarea judecării procesului, încălcând astfel dreptul la apărare al părții, prin nesocotirea dispozițiilor art. 13 C.proc.civ., art. 240 C.proc.civ., în conformitate cu dispozițiile art. 159 C.proc.civ., coroborat cu dispozițiile art. 175 alin. (2) C.proc.civ.

Un alt motiv de recurs, întemeiat pe art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., s-a raportat la faptul că decizia recurată este nemotivată în drept, este lipsită de temei legal, pentru că modul în care este redactată nu permite stabilirea aplicării corecte a legii. Lipsa temeiului legal al deciziei decurge din lipsa motivării în drept și din inexistența normei care să formeze premisa majoră a silogismului juridic.

Instanța de apel, afirmând o situație de fapt, respectiv că D. este „proprietar de drept”, trebuia să identifice temeiul legal pentru această situație care să susțină întreg silogismul construit, și pe care, în mod obligatoriu, trebuia să-l expună în considerentele deciziei.

De asemenea, instanța de apel, chiar dacă a motivat decizia pe scurt, trebuia să examineze în mod real problemele esențiale care i-au fost supuse spre analiză prin cererea de apel, să încadreze situația de fapt la normele de drept aplicabile și nu doar să emită concluzii asupra hotărârii pronunțate de instanța de fond.

Problemele punctuale supuse atenției prin cererea de apel, precum lipsa argumentelor legale (texte de lege) care să susțină situația de fapt identificată de judecătorul fondului, interpretarea eronată a procesului-verbal de recepție, prin care s-a stabilit o situație de fapt inexactă (transmiterea proprietății), pronunțarea asupra unor chestiuni care nu s-au cerut (dreptul de creanță) au fost ignorate.

Astfel, în cuprinsul deciziei nu se regăsesc o motivare proprie, o analiză și un argument legal, identificat de instanța de apel, pentru situația de fapt constatată, care să ducă la concluzia că constructorul unui bun imobil are în patrimoniu un drept de creanță, și nu un drept de proprietate.

Deoarece apelul este o cale devolutivă, trimiterea pe care o face instanța la „dispozițiile legale aplicabile speței”, precum și la motivele de fapt și de drept pe care le-a invocat instanța de fond, (de altfel, contestate prin cererea de apel) nu reprezintă o motivare corespunzătoare.

Așadar, pentru a ajunge la concluzia că apelul formulat de reclamantă este nefondat, instanța avea obligația să analizeze atât hotărârea instanței de fond, cât și cererea reclamantei și probatoriul administrat și, analizând aceste aspecte, să motiveze în drept situația de fapt reținută,

cu privire la faptul de ce apelanta nu (mai) are un drept de proprietate asupra bunului imobil și de ce D. este proprietarul de drept al acestui bun, fapt contestat de către apelantă.

Recurenta a invocat și faptul că, din hotărârea instanței de apel, trebuia să rezulte că a avut în vedere toate aspectele invocate la prima instanță, că a reapreciat probele administrate de acea instanță, că, eventual, a readministrat unele dintre acele probe și că, astfel, a pronunțat o hotărâre de fond proprie, deoarece, potrivit art. 476 C.proc.civ., „apelul exercitat în termen provoacă o noua judecată asupra fondului, instanța de apel statuând atât în fapt, cât și în drept”, iar, potrivit art. 477 alin. (2) C.proc.civ., „devoluțiunea va opera cu privire la întreaga cauză, atunci când apelul nu este limitat la anumite soluții din dispozitiv ori atunci când se tinde la anularea hotărârii sau dacă obiectul litigiului este indivizibil”.

Or, instanța de apel s-a rezumat la a analiza motivele de apel raportat strict la considerentele instanței de fond, nu a analizat probele noi depuse de reclamantă, respectiv înscrisurile, și a respins proba cu expertiza tehnică, considerând că nu este utilă soluționării cauzei.

Recurenta a invocat și principiul disponibilității, conform căruia reclamantul este cel care stabilește cadrul procesual, în baza art. 9 alin. (2) C.proc.civ., iar „în contextul în care instanța considera necesar să recalifice juridic un anumit act sau fapt, acesta avea obligația să pună în discuția părților calificarea juridică exactă a contractului, conform dispozițiilor art. 22 alin. (4) C.proc.civ., lucru care nu s-a întâmplat.

Printr-un alt motiv de recurs, recurenta a susținut că decizia a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., astfel încât se încalcă prevederile art. 44 din Constituție și se realizează o greșită aplicare a dispozițiilor Codului civil cu privire la dobândirea și transmiterea dreptului de proprietate.

Astfel, acțiunea formulată de reclamantă este o acțiune în revendicare, iar contractul de subantrepriză trebuie privit ca titlul în baza căruia constructorul devine proprietar.

S-a stabilit în practică și în doctrina judiciară faptul că, prin „titlu”, în această materie, se înțelege actul juridic sau actul jurisdicțional, translativ sau declarativ, care generează o prezumție relativă de proprietate în favoarea persoanei care îl invocă sau că, prin „titlu”, trebuie înțeles înscrisul doveditor al temeiului juridic al dobândirii dreptului de proprietate, legea, convenția de orice fel cu un astfel de „obiect”.

Temeiul juridic al dobândirii dreptului de proprietate îl reprezintă contractul de subantrepriză, deoarece, conform art. 1851 C.civ., „prin contractul de antrepriză, antreprenorul se obligă, pe riscul său, să execute o anumită lucrare materială sau intelectuală sau să presteze un anumit serviciu pentru beneficiar, în schimbul unui preț”.

Așadar, dacă la vânzare-cumpărare, elementul definitoriu al contractului îl constituie transferul dreptului de proprietate de la vânzător la cumpărător, pentru un preț, în cazul contractului de antrepriză și subantrepriză, antreprenorul se obligă, pe riscul său, să execute o lucrare sau să presteze un serviciu pentru beneficiar. Prin urmare, elementul definitoriu al acestui contract este construirea unui bun și abia apoi transferul dreptului de proprietate către beneficiar.

Or, legea instituie o prezumție legală de proprietate în favoarea celui care suportă riscul pieririi bunului, conform art. 558 C.civ. Proprietarul suportă riscul pieririi bunului, dacă acesta n-a fost asumat de o altă persoană sau dacă, prin lege, nu se dispune altfel.

Din interpretarea art. 1855 C.civ., coroborat cu 1878 C.civ., rezultă că legiuitorul a derogat de la principiile generale instituite de art. 1674 C.civ., care stabilesc că proprietatea se strămută de drept cumpărătorului din momentul încheierii contractului, chiar dacă bunul nu a fost

predat ori prețul nu a fost plătit încă, deoarece riscurile trec asupra beneficiarului de la data recepției provizorii la terminarea lucrării. Or, după principiile de drept, riscul pieririi bunului este strâns legat cu calitatea de proprietar, cu alte cuvinte este un corelativ al dreptului de proprietate.

Astfel, chiar dacă părțile au convenit, încă de la momentul contractării, asupra bunului și prețului, transferul dreptului de proprietate nu se poate realiza decât după execuție, deoarece „bunul”, neconstituind încă un corp cert, nu poate trece în proprietatea beneficiarului până la recepție, fapt care, sigur, are de la lege atributul de a da obiectului vândut individualitatea care îi lipsește. În acest sens, sunt mai mult decât concludente dispozițiile cuprinse în Anexa nr. 5 din Regulamentul din 14 iunie 1994 de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, aprobat prin H.G. nr. 273/1994. (Proprietar - după încheierea procesului-verbal de recepție de la terminarea lucrărilor, investitorul poartă denumirea generică de proprietar”). De aceea, nu trebuie confundat caracterul obligatoriu al contractului cu transferul de proprietate care antrenează și transferul riscurilor.

Un alt argument care vine în sprijinul celor afirmate mai sus îl reprezintă dispozițiile art. 1857 C.civ. care precizează că „antreprenorul este obligat să execute lucrarea cu materialele sale”, iar în cazul în care, „anterior recepției, lucrarea piere sau se deteriorează, din cauze neimputabile beneficiarului, antreprenorul care a procurat materialul este dator să o refacă pe cheltuiala sa”.

Așadar, așa cum s-a arătat și în literatura de specialitate, antreprenorul procură materialele pe cheltuiala sa și rămâne proprietarul lor până la recepție.

De asemenea, o importanță deosebită îl are stabilirea caracterului contractului, astfel, în doctrina de specialitate, s-a stabilit faptul că, prin natura sa, contractul de antrepriză de lucrări este un contract cu executare *uno actu*, deoarece obiectul acestuia îl constituie executarea integrală a unei lucrări determinate prevăzute într-un singur proiect, neavând importanță modul în care se face plata, respectiv prin prestații succesive sau dintr-o dată. Argumentul legal care stă la baza acestei clasificări îl reprezintă dispozițiile art. 1864 C.civ., „atunci când obiectul contractului este o lucrare, beneficiarul este obligat să îi plătească antreprenorului prețul la data și locul recepției întregii lucrări, dacă, prin lege sau contract, nu se prevede altfel”.

Așadar, chiar dacă este vorba de un contract cu executare instantanee, este posibil ca scopul urmărit de părți să nu fie realizat imediat, la data încheierii contractului, caracterul contractului fiind imprimat de obiectul acestuia, părțile având dreptul să stabilească termenul la care se va preda lucrarea, (contract cu executare *uno actu* afectat de un termen suspensiv).

Conform art. 1.2 din contractul de subantrepriză nr. x din 15.03.2013, antreprenorul general (E. GmbH) se obligă „să preia toate lucrările executate cantitativ, dar și calitativ, după îndeplinirea tuturor condițiilor de recepție, prin semnarea actelor necesare (proces - verbale de lucrări ascunse, de recepție preliminară, etc.).

Preluarea nu se face succesiv și, prin urmare, nu se poate acredita ideea că, prin facturile emise, s-a transmis și dreptul de proprietate de la subantreprenor către antreprenorul general, deoarece, până la finalizarea integrală a bunului, acesta nu este individualizat, aflându-ne practic în situația vânzării unui bun viitor. Art. 1658 C.civ., dacă obiectul vânzării îl constituie un bun viitor, cumpărătorul dobândește proprietatea în momentul în care bunul s-a realizat.

În privința construcțiilor, sunt aplicabile dispozițiile corespunzătoare în materie de carte funciară.

Conform convenției părților, respectiv art. 5.1 din contractul de subantrepriză nr. x din 15.03.2013, recepția la terminarea lucrării nu se poate efectua decât după prezentarea tuturor documentelor legale întocmirii cărții tehnice, iar, conform dispozițiilor art. 5.2, paragraful 2 și 3,

„responsabilitatea convocării recepției la terminarea lucrărilor revine subantreprenorului. Recepția la terminarea lucrărilor se consideră realizată numai în urma semnării procesului-verbal de recepție fără obiecțiuni de către deținătorul de utilități, de către reprezentanții desemnați în acest sens de către antreprenorul general, precum și de către reprezentanții subantreprenorului.”

Dacă instanța de fond a motivat transmiterea dreptului de proprietate de la subantreprenor la beneficiar prin faptul că s-a realizat recepția lucrării, (fapt contestat, de altfel, prin cererea de apel și pentru care a solicitat suplimentarea probatoriului administrat cu înscrisuri și, de asemenea, a solicitat proba cu expertiza, în temeiul art. 478 alin. (2) C.proc.civ., instanța de apel nu motivează în niciun fel concluzia că D. este „proprietarul de drept” al conductelor.

Prin folosirea verbului „a omite” care înseamnă „a lăsa intenționat la o parte”, „a neglija”, instanța lasă să se înțeleagă că această situație nu trebuie demonstrată, or, în acest context, singura explicație care s-ar deduce în mod logic ar fi că aceasta este stabilită de lege. Însă, dispozițiile art.14 din Legea petrolului nr. 238/2004 sunt foarte clare „Sistemul național de transport al petrolului este aflat în proprietatea publică a statului și este de importanță strategică”, iar, potrivit art. 15 din aceeași lege, se prevede faptul că: (i) Prin derogare de la prevederile pct. I sub pct. 17 din anexa la Legea nr. 213/1998 privind bunurile proprietate publică, cu modificările și completările ulterioare, investițiile efectuate din surse proprii ale titularului, concretizate în bunuri noi, similare celor prevăzute la art. 14, dar care nu fac parte din sistemul național de transport al petrolului, au regimul juridic de bunuri proprietate privată și se pot conecta la acesta.

Așadar, D., nefiind proprietarul de drept al conductelor, *a mundo conditio*, instanței de apel îi revenea obligația de a stabili exact situația de fapt care a dus la transmiterea dreptului de proprietate, bineînțeles, cu arătarea normelor de drept incidente.

Printr-o altă critică s-a susținut că instanța săvârșește un „exces de putere”, motiv de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ., atunci când, fie pronunță o hotărâre judecătorească fără nicio competență în acea problemă, fie chiar și numai când ea săvârșește orice alt act de procedură în afara prerogativelor recunoscute instanțelor prin lege. În opinia recurente, aceasta s-ar putea produce în una dintre următoarele forme: instanța săvârșește un act pe care numai un organ al puterii executive sau al puterii legislative îl poate face; consfințește, cu valoare legală, texte abrogate; contestă puterea legiuită altor texte; critică pe legiuitor; aplică o lege adoptată, înaintea intrării ei în vigoare; se pronunță pe cale de dispoziții generale.

În susținerea acestui motiv de recurs, recurenta susține că, deși textul legal prevăzut în Anexa nr. 5 din Regulamentul din 14 iunie 1994 de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, aprobat prin H.G. nr. 273/1994, este unul foarte clar cu privire la momentul transmiterii dreptului de proprietate, instanța de apel contestă acest text legal, considerând că „dreptul antreprenorului este unul de creanță pentru manoperă și materiale”.

Or, în materia contractului de antrepriză și subantrepriză, dreptul de creanță al unei persoane juridice se naște doar în situația în care bunul este realizat și atunci când se face recepția la terminarea lucrării.

Recursul este nefondat, pentru considerentele ce vor succede:

Asupra motivului de recurs prin care se invocă încălcarea dispozițiilor legale privind procedura de citare a administratorului special al reclamantei pentru termenul de judecată din 21.09.2017, instanța de recurs îl consideră nefondat, întrucât se poate constata că, la acel termen, reclamanta a fost reprezentată de consilier juridic X., iar administratorul special a fost citat la sediul indicat, conform citației existente la dosar, pe care apare mențiunea „destinatar mutat de la adresă”.

În conformitate cu dispozițiile art. 172 C.proc.civ., *dacă în cursul procesului una dintre părți și-a schimbat locul unde a fost citată, ea este obligată să încunoștințeze instanța, indicând locul unde va fi citată la termenele următoare, precum și partea adversă prin scrisoare recomandată, a cărei recipisă de predare se va depune la dosar odată cu cererea prin care se înștiințează instanța despre schimbarea locului citării. În cazul în care partea nu face această încunoștințare, procedura de citare pentru aceeași instanță este valabil îndeplinită la vechiul loc de citare.*

Or, reclamanta și-a indicat sediul în cererea de apel, iar procedura de citare s-a efectuat la acel sediu, astfel încât sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 172 C.proc.civ., coroborate cu dispozițiile art. 178 alin. (2) C.proc.civ., interpretat *per a contrario*, potrivit cărora nulitatea relativă poate fi invocată numai de partea interesată și numai *dacă neregularitatea nu a fost cauzată prin propria faptă.*

Mai mult, la termenul de judecată menționat, reclamanta apelantă a fost reprezentată de consilier juridic, persoană cu studii juridice, care nu a invocat nicio neregularitate procedurală, în condițiile art. 178 alin. (3) lit. b) C.proc.civ., care prevede că, *dacă legea nu prevede altfel, nulitatea relativă trebuie invocată, pentru neregularitățile săvârșite în timpul judecății, la termenul la care s-a săvârșit neregularitatea sau, dacă partea nu a fost prezentă, la termenul de judecată imediat următor și înainte de a pune concluzii pe fond.*

Asupra motivului de recurs prin care se critică nemotivarea deciziei apelate, Înalta Curte apreciază că au fost respectate dispozițiile art. 425 alin. (1) lit. b) C.proc.civ. care reglementează conținutul hotărârii judecătorești și cele ale art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului care garantează dreptul la un proces echitabil, motivarea hotărârii reprezentând o garanție procesuală esențială, întrucât instanța de apel a expus argumentele de fapt și de drept care au determinat deznodământul judiciar în cauza dedusă judecății.

În susținerea acestui motiv, recurenta ignoră un principiu esențial de drept, potrivit căruia cel ce face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească (*actori incumbit probatio*). Or, declanșând un demers judiciar de natură civilă, prin care recurenta tinde să demonstreze un drept de proprietate, corelativ cu negarea dreptului de proprietate al intimatei D., reclamanta este cea care trebuie prioritar, prin mijloace procesuale specifice, să realizeze o demonstrație a celor invocate, și nu să pretindă instanței o anume demonstrație, exclusiv în sensul recunoașterii acestui drept.

În același sens, instanța de recurs apreciază că interpretarea într-o altă modalitate decât cea agreată de recurenta reclamantă a probelor administrate în cauză și a dispozițiilor legale incidente nu echivalează cu absența motivării, în sensul prevăzut de art. 488 pct. 6 C.proc.civ.

Examinând motivul de recurs prin care se critică faptul că decizia a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin.(1) pct. 8 C.proc.civ., ceea ce ar determina încălcarea prevederilor art. 44 din Constituție, realizându-se și o greșită aplicare a dispozițiilor Codului civil cu privire la dobândirea și transmiterea dreptului de proprietate, instanța de recurs reține următoarele:

Recurenta reclamantă a investit instanța cu o acțiune în revendicare având ca obiect lăsarea în deplină proprietate a lucrărilor de construcții constând din relocare conducte D. SA, aferente obiectivului Proiect Autostrada Nădlac – Arad, lotul 2, iar în ipoteza imposibilității restituirii bunului în natură, obligarea intimatei la plata sumei de 8.291.334.4 lei, cu TVA inclusă, invocând ca titlu de proprietate contractul de subantrepriză nr. x din 15.03.2013, încheiat cu E. GmbH, în calitate de antreprenor general, despre care afirmă că trebuie privit ca titlul în baza căruia constructorul lucrărilor devine proprietarul acestora.

Din analiza acestui contract de subantrepriză rezultă că obiectul său este efectuarea lucrărilor de instalații constând în relocarea conductelor D. SA la obiectivul Autostrada Nădlac – Arad, lotul 2, iar nu în construirea acestor conducte, beneficiarul lucrării fiind intimata CNAIR S.A. (fostă CNADNR S.A.). În același sens, în însăși cererea de chemare în judecată se specifică expres că, sub aspectul naturii juridice, contractul în baza căruia reclamanta a efectuat lucrările este un contract de antrepriză pentru lucrări de construcții, cu toate consecințele juridice ce decurg din această calificare.

Anterior contractului de subantrepriză, în anul 2011, între intimata CNADNR S.A., în calitate de beneficiar, și E. GmbH, în calitate de antreprenor a fost încheiat un contract de antrepriză pentru proiectare și execuție autostradă Arad – Nădlac, Lot 2, km 22+218 – km 38+882.

După intrarea în insolvență a antreprenorului E. GmbH, la data de 9.07.2013, contractul de antrepriză a fost reziliat, iar plățile efectuate de intimata CNADNR S.A. către această societate au fost sistate, fiind achitate doar facturile certificate; ulterior, la data de 26.09.2014, s-a încheiat un nou contract de antrepriză, cu același obiect, lucrările fiind finalizate de noul antreprenor, astfel că, la data de 10.07.2015, s-a încheiat procesul-verbal de recepție între noul antreprenor și beneficiar.

În drept, art. 1851 C.civ. prevede că, *prin contractul de antrepriză, antreprenorul se obligă ca, pe riscul său, să execute o anumită lucrare, materială sau intelectuală, sau să presteze un anumit serviciu pentru beneficiar, în schimbul unui preț.*

Potrivit art. 1874 C.civ., prin contractul de antrepriză pentru lucrări de construcții, ca specie a contractului de antrepriză, antreprenorul se obligă să execute lucrări care, potrivit legii, necesită eliberarea autorizației de construcții.

Prin contractul de subantrepriză, reglementat de art. 1852 C.civ., antreprenorul poate încredința unuia sau mai multor subantreprenori executarea unor părți sau elemente ale lucrării sau serviciilor, cu excepția cazului în care contractul de antrepriză a fost încheiat în considerarea persoanei sale (*intuitu personae*). Subantrepriza este supusă dispozițiilor prevăzute pentru contractul de antrepriză.

În consecință, din interpretarea acestor definiții legale, rezultă că ceea ce deosebește contractul de antrepriză de contractul de vânzare-cumpărare este chiar faptul că, prin cel dintâi, nu se transferă dreptul de proprietate de la beneficiar la antreprenor, în schimbul unui preț, ci prețul reprezintă contravaloarea lucrărilor de construcții sau prestării unui serviciu de către antreprenor, ambele părți urmărind la încheierea contractului de antrepriză interese patrimoniale – antreprenorul să primească prețul serviciului sau al lucrării, iar beneficiarul să primească serviciul sau lucrarea.

În acest context legal, nu se poate susține în mod valid de către recurenta reclamantă un drept de proprietate asupra lucrărilor de relocare a conductelor ce ar decurge din contractul de subantrepriză nr. x din 15.03.2013. Un argument suplimentar în sprijinul acestei concluzii decurge din însăși înscrisurile depuse la dosar de recurentă, în fața primei instanțe, din care rezultă că, în procesul de conciliere cu intimata CNAIR SA (fostă CNADR SA), obiectul pretențiilor sale consta în suma de 7.196.498,25 lei, reprezentând contravaloarea lucrărilor executate pentru relocarea conductelor D. SA, la obiectivul proiect autostrada Nădlac – Arad, lot 2 și, nicidecum, un drept de proprietate asupra conductelor preexistente.

În plus, dacă reclamanta neagă dreptul de proprietate al intimatei D. SA, despre care în cauză nu s-a stabilit cu certitudine dacă este proprietar sau concesionar al conductelor petroliere, în sensul Legii nr. 238/2004, dar s-a dovedit că era, cel puțin în calitate de transportator de

produse petroliere și deținător legal al acestor conducte petroliere, afectată de procedura de expropriere declanșată de intimata CNAIR SA, motiv pentru care s-a și impus relocarea conductelor în litigiu și, oricum, era terț în raport de contractele de antrepriză și subantrepriză, recurenta nu explică care sunt rațiunile pentru care a solicitat introducerea sa în cauză, în calitate de pârâtă, și nu a introdus o acțiune în revendicare împotriva statului care este proprietar asupra bunurilor existente în domeniul public.

Tot astfel, aspectele ținând de caracterul contractului de antrepriză de lucrări de a fi cu executare instantanee, *uno actu*, sau cele privind riscul contractual, invocate de către recurentă, nu pot fi analizate în prezentul cadru procesual, cel al unei acțiuni în revendicare, ci exclusiv pe terenul unei răspunderi contractuale, astfel încât acestea vor fi privite ca străine cauzei.

În consecință, acțiunea în revendicare reglementată de art. 563 alin. (1) C.civ. - care prevede faptul că *proprietarul unui bun are dreptul de a-l revendica de la posesor sau de la o altă persoană care îl deține fără drept și că are, de asemenea, dreptul la despăgubiri, dacă este cazul* - exercitată pentru pretinsa redobândire a dreptului de proprietate asupra unor lucrări de relocare a conductelor, ce reprezentau însăși realizarea obiectului contractului de antrepriză reziliat, nu poate fi mijlocul specific de apărare a unui drept de proprietate ce nu a fost niciodată în patrimoniul recurentei și nici asupra unui pretins drept de creanță ce ar rezulta din convertirea bunului imobil, pierit sau care nu mai poate fi restituit în natură, în bani, cum, în mod nelegal, susține recurenta.

În același sens, nu sunt incidente în cauză nici prevederile H.G. nr. 273 din 14.06.1994 privind aprobarea Regulamentului de recepție a lucrărilor în construcții și instalații aferente, întrucât subantreprenorul nu poate pretinde un drept de proprietate asupra lucrărilor de relocare a conductelor, ci, eventual, un drept de creanță pentru manopere și materiale, în condițiile legii, ce ar putea decurge *ex contractu*.

Critica privind încălcarea principiului disponibilității ce guvernează procesul civil, precum și a efectului devolutiv a apelului este, în opinia instanței de recurs, una formală, pentru că nu este susținută de argumente care să justifice în ce modalitate instanța de apel a schimbat obiectul sau cauza juridică a cererii deduse judecății, ci, dimpotrivă, aceasta a examinat apelul în limitele devoluțiunii fixate prin efectul introducerii cererii de apel, respectând dispozițiile art. 477 și art. 478 C.proc.civ.

În același sens, împrejurarea că instanța de apel a confirmat caracterizarea corectă a acțiunii civile exercitate de reclamantă și situația de fapt stabilită de prima instanță, în absența oricăror probe contrare și determinante, ce ar fi putut fi solicitate de către reclamanta apelanta în acea etapă procesuală, reprezintă însăși concretizarea regulii înscrise în art. 479 C.proc.civ. privind obligația instanței de apel de a verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță.

Motivul de recurs prin care se invocă faptul că instanța de apel săvârșește un abuz de putere atunci când consideră că „dreptul antreprenorului este unul de creanță pentru manoperă și materiale”, nesocotind în acest mod textul legal prevăzut în Anexa nr. 5 din Regulamentul din 14 iunie 1994 de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, aprobat prin H.G. nr. 273/1994, care prevede că, după încheierea procesului-verbal de recepție de la terminarea lucrărilor, investitorul poartă denumirea generică de proprietar, instanța de recurs consideră că este, de asemenea, nefondat.

Prin sintagma „depășirea atribuțiilor puterii judecătorești”, intrinsecă acestui motiv de recurs, se înțelege incursiunea autorității judecătorești în sfera autorității executive sau

legislative, astfel cum acestea sunt delimitate de Constituție și legile organice, instanța judecătorească săvârșind acte care intră în atribuțiile altor organe.

Or, argumentele în respingerea acestei teze se raportează la faptul că nu i se poate reproșa instanței de apel interpretarea unui text de lege în alt sens decât cel pretins de reclamant, iar operațiunile de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale sunt atributul exclusiv al instanțelor de judecată și sunt inerente procesului decizional, doar în absența realizării acestor operațiuni, putându-se invoca dispozițiile art. 5 alin. 2 C.proc.civ., potrivit cărora *niciun judecător nu poate refuza să judece pe motiv că legea nu prevede, este neclară sau incompletă*.

Pentru considerentele expuse, apreciind că motivele de recurs în ansamblul lor sunt nefondate, Înalta Curte, în temeiul art. 497 C.proc.civ., a respins recursul declarat de reclamanta SC A. SA, prin administrator special B. și prin administrator judiciar C. SPRL, împotriva deciziei nr. 545/A din 21.09.2017, pronunțate de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă.

Notă: H.G. nr. 273/1994 a fost modificată prin H.G. nr. 343/2017, publicată în M. Of. nr. 406 din 30 mai 2017.

4. Expropriere. Noțiunile de ”prejudiciu decurgând din expropriere” și ”despăgubiri” cuvenite expropriatului. Actualizarea sumei reprezentând prețul exproprierii cu indicele prețului de consum. Respingerea cererii privind acordarea dobânzii legale

Legea nr. 33/1994, art. 26
Constituția României, art. 44

Beneficiul nerealizat constând în lipsa de folosință a prețului exproprierii, sub forma valorii indexate a despăgubirii cu indicele prețului de consum și a dobânzii legale, nu se înscrie în noțiunea de prejudiciu la care se referă dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, prejudiciile fiind, în accepțiunea textului, cele care decurg în mod direct din măsura exproprierii, cum ar fi pierderea recoltelor de pe terenul expropriat, scăderea valorii terenului rămas în proprietate, din cauza reducerii suprafeței și a amplasării lucrării de utilitate publică, daunele provocate de lucrările de expropriere restului proprietății neafectată de măsura legală a exproprierii, etc.

Valoarea indexată cu indicele prețurilor de consum a prețului exproprierii are ca scop menținerea puterii de cumpărare a sumelor exprimate în lei, protejându-l pe beneficiarul acestora de factorul devalorizării dat de fenomenul inflaționist care afectează moneda națională. Astfel, reclamantul este îndreptățit la acordarea acestei sume, însă nu cu titlu de prejudiciu cauzat prin expropriere, ci ca parte a dreptei despăgubiri ce i se cuvine, în sensul art. 44 alin. (3) din Constituție, în schimbul terenurilor ce i-au fost expropriate.

Cât privește dobânda legală pentru executarea cu întârziere a obligației de plată a despăgubirii, aceasta nu poate intra în categoria prejudiciilor din expropriere la care se referă teza a II-a alin. (1) și (2) din art. 26 al Legii nr. 33/1994. Aceasta, întrucât mecanismul conceput de legiuitor al derulării procedurii exproprierii, care include posibilitatea pentru cel expropriat de a contesta despăgubirea oferită de expropriator și deschide calea ca aceasta să fie determinată pe cale judiciară chiar și după ani de zile de la realizarea obiectivului de utilitate publică, nu justifică reținerea unei „întârzieri” din partea expropriatorului în plata sumei de

bani datorată cu titlu de despăgubire, de vreme ce momentul determinării definitive a acesteia se acceptă (de ambele părți) că poate avea loc mult mai târziu decât cel al exproprierii efective.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 147 din 30 ianuarie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 6 iunie 2008, reclamanții A., B. au solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, anularea Hotărârilor Comisiei pentru Aplicarea Legii nr. 198/2004 nr. 1 și nr. 2 din data de 27.05.2008 și stabilirea sumei cuvenite cu titlu de despăgubire.

Prin sentința nr. 239 din 3.03.2014 Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis în parte acțiunea, a anulat în parte Hotărârea nr.1/2008 emisă de pârâta Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, sub aspectul cuantumului despăgubirilor și a stabilit obligația pârâtei Companiei Naționale de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA de a plăti reclamanților o despăgubire pentru exproprierea terenului în suprafață de 1.537,76 mp situat în București și a investițiilor realizate pe acesta în cuantum total de 1.043.806 euro, în echivalent lei, la cursul BNR din ziua plății efective; a anulat în parte Hotărârea nr. 2/2008 emisă de aceeași pârâta, sub aspectul cuantumului despăgubirilor, și a stabilit obligația acesteia de a plăti reclamanților o despăgubire pentru exproprierea terenului în suprafață de 2.560,85 mp situat în București și a investițiilor realizate pe el în cuantum total de 1.776.323 euro în echivalent lei, la cursul BNR din ziua plății efective; a respins ca neîntemeiate, în rest, pretențiile reclamanților.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel Ministerul Public-Parchetul de pe lângă Tribunalul București, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie sub aspectul stabilirii cuantumului despăgubirilor pentru imobilului expropriat și al acordării de despăgubiri reprezentând prejudiciul adus proprietarului ca urmare a exproprierii.

Reclamanții au formulat cerere de aderare la apelul declarat de Ministerul Public-Parchetul de pe lângă Tribunalul București, solicitând modificarea în parte a hotărârii instanței de fond sub aspectul încuviințării cererii de despăgubiri constând în beneficiul nerealizat decurgând din realizarea defectuoasă a procedurii de expropriere.

Prin întâmpinare, reclamanții au invocat excepția lipsei de interes și excepția inadmisibilității apelului Ministerului Public, iar, în subsidiar, respingerea acestuia.

Prin decizia nr. 297/A din 22.03.2018, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins excepția lipsei de interes și pe cea a inadmisibilității apelului declarat de Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Tribunalul București, a respins excepția inadmisibilității cererii de aderare la apel, a admis apelul declarat de Ministerul Public și cererea de aderare la apel a reclamanților, a schimbat în parte sentința, în sensul că a stabilit în sarcina pârâțului obligația de a plăti reclamanților următoarele sume: - 4.405.189 lei, reprezentând contravaloarea terenului expropriat; - 572.669 lei, reprezentând contravaloarea investițiilor expropriate; - 1.374.387 lei, reprezentând valoarea imobilelor expropriate actualizată cu indicele prețurilor de consum; - 1.863.676,13 lei, reprezentând dobândă legală pe perioada mai 2008-iunie 2017; a menținut restul dispozițiilor sentinței.

Împotriva acestei decizii au formulat recurs atât reclamanții, cât și pârâțul.

Recurenții-reclamanți au întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ., formulând următoarele critici de nelegalitate împotriva deciziei atacate:

Instanța de apel a diminuat cuantumul despăgubirilor cu 20% fără a exista normă legală în acest sens și fără a indica motivul pentru care a dispus această diminuare. Singurul argument

este acela că în cauză este vorba de persoane fizice, iar nu juridice, fără a stabili însă relevanța acestui aspect din perspectiva cuantumului despăgubirii.

Așa cum s-a arătat și în obiecțiunile la expertiză, diminuarea despăgubirilor este nelegală, întrucât pe de o parte, actul normativ indicat (O.G. nr. 9/2000) este abrogat, iar pe de altă parte, atât acesta cât și actul care l-a înlocuit (O.G. nr. 13/2011) se referă la raporturi contractuale, când acestea sunt civile și nu comerciale. Or, în speță nu există un raport contractual, ci o obligație de despăgubire a Statului, urmare a exproprierii, ce își are izvorul în Legea nr. 33/1994.

În acest mod, instanța de apel nu s-a pronunțat cu privire la obiecțiunile formulate și nu a răspuns criticilor reclamanților.

Instanța de apel a dispus efectuarea unei noi expertize, deși nu exista un motiv legal de desființare a primului raport.

Instanța de fond a soluționat cauza pe baza contextului normativ de la momentul respectiv, sens în care nu se poate reține că hotărârea acesteia ar fi fost lovită de vreun motiv de nelegalitate.

Existența Deciziei nr. 12/2015 a Curții Constituționale nu atrage nelegalitatea hotărârii de fond, iar normele la care aceasta se referă nu sunt procedurale, ca intrarea lor în vigoare să fie de imediată aplicare.

Mai mult, noul raport de expertiză a luat în calcul doar 6 contracte de vânzare-cumpărare, înlăturându-le pe toate celelalte, astfel încât raportul nu a reflectat condițiile reale de piață, creându-se o medie a prețurilor practicate, nerelevantă în cauză.

Instanța de apel a înlăturat, în mod nelegal, toate celelalte metode de evaluare a prejudiciului și nu a luat în considerare faptul că reclamanții au activitate comercială permanentă, că sunt investitori și că restul terenului neexpropriat are destinație economică.

Recurentul-pârât Statul Român, prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA a întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 6 și 9 C.proc.civ. și a precizat că acesta este îndreptat împotriva încheierii din 8.03.2018 și a deciziei pronunțate în apel. Acest recurent a solicitat ca, în urma judecării recursului, să fie admis apelul în întregime și pe fond să fie înlăturată dispoziția instanței de apel referitoare la actualizarea sumelor stabilite cu titlu de despăgubiri cu indicele prețurilor de consum și a dobânzii legale pe perioada mai 2008 - iunie 2017. De asemenea, a solicitat respingerea cererii de aderare la apel formulată de reclamanți, în principal, ca lipsită de interes, iar în subsidiar, ca neîntemeiată.

În susținerea recursului, au fost invocate următoarele critici de nelegalitate:

- Instanța de apel a dat ceea ce nu s-a cerut (art. 304.pct.6 C.proc.civ.), în sensul că reclamanților li s-a acordat ceea ce nu s-a solicitat prin cererea de chemare în judecată ori prin cererea de aderare la apel, respectiv actualizarea sumei stabilite cu titlu de despăgubire cu indicele prețului de consum și cu dobânda legală. Recurentul-pârât a susținut, de asemenea, că reclamanții nu și-au modificat pretențiile în condițiile art. 132 C.proc.civ., ei neformulând o cerere de actualizare cu indicele prețurilor de consum și cu dobânda legală a sumelor stabilite de către instanță sau expropriator cu titlu de despăgubiri.

Cât privește cererea de aderare la apelul declarat de Ministerul Public-Parchetul de pe lângă Tribunalul București, reclamanții au solicitat *„modificarea în parte a hotărârii instanței de fond în sensul admiterii cererii de despăgubiri reprezentând beneficiul nerealizat ca urmare a realizării defectuoase a procedurii de expropriere”*.

Nu putea fi primită direct în apel o cerere de reactualizare a despăgubirii dacă prin cererea de chemare în judecată nu a existat un asemenea petit, deoarece art. 294 alin.(2)

C.proc.civ. are în vedere cererile prin care se solicită plata în continuare a sumelor cerute în fața primei instanțe și care au devenit scadente după pronunțarea hotărârii de primă instanță.

Hotărârea instanței de apel a fost pronunțată cu interpretarea și aplicarea greșită a dispozițiilor art. 293, 294, 296 C.proc.civ. și a art. 9 din Legea nr. 198/2004.

Intimații-reclamanți nu puteau să adere la apelul Ministerului Public dacă prin această cerere se tinde la schimbarea hotărârii primei instanțe, or prin cererea de aderare s-a solicitat modificarea în parte a hotărârii instanței de fond în sensul admiterii cererii de despăgubiri reprezentând beneficiul nerealizat ca urmare a realizării defectuoase a procedurii de expropriere. Prin urmare, reclamanții nu au dorit schimbarea soluției instanței de fond, decât în parte și admiterea cererii de despăgubire.

Instanța de control judiciar ar fi trebuit să respingă cererea de aderare la apel, în principal, ca fiind lipsită de interes iar, în subsidiar, ca fiind neîntemeiată.

Și dacă s-ar accepta faptul ca reclamanții puteau solicita actualizarea despăgubirii cu indicele prețului de consum și cu dobânda legală în faza procesuală a apelului, față de dispozițiile art. 294 alin. (2) C.proc.civ., solicită să se observe că acest text legal privește exclusiv sume ivite după darea hotărârii instanței de apel. Or, sumele consemnate de către expropriator în temeiul Legii nr. 198/2004 la bancă nu sunt purtătoare de dobânzi.

Instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 9 din Legea nr. 198/2004 care reglementează modalitatea prin care expropriatul nemulțumit de cuantumul despăgubirii poate contesta despăgubirea stabilită de către expropriator.

La data de 7.06.2018 s-a formulat întâmpinare, la recursul declarat de recurentul-pârât, de către recurentul-reclamant B. care a susținut că acest recurs este lipsit de interes în partea privitoare la prejudiciul cauzat prin expropriere.

În ceea ce privește cuantumul prejudiciului, a precizat că prin cererea de chemare în judecată a solicitat acordarea despăgubirilor constând în contravaloarea imobilelor expropriate plus prejudiciul suferit în urma exproprierii. Dobânzile reprezintă doar una din modalitățile de despăgubire, iar în condițiile în care prejudiciul a fost cerut, este evident că instanța a fost legal investită. Și dacă reclamanții nu ar fi investit în mod expres instanța cu un petit privind prejudiciul, aceasta ar fi fost obligată ex lege să analizeze și să stabilească valoarea prejudiciului, dar și să îl acorde. În plus, modalitatea de calcul a prejudiciului este atributul instanței, în acest scop fiind administrată proba cu expertiza.

Asupra cererii de aderare la apel, susține că aceasta este admisibilă în raport de dispozițiile art. 293 C.proc.civ.

În ședința publică din 12.06.2018, recurentul-reclamant B. a invocat, prin apărător, motivul de recurs de ordine publică relativ la nulitatea apelului declarat de Ministrul Public față de lipsa semnării sale de către o persoană prevăzută de lege .

Cu ocazia dezbaterilor asupra recursurilor, recurenții-reclamanți au invocat, pornind de la aceeași argumentare care a fundamentat și excepția lipsei de interes a recursului declarat de pârât, excepția de inadmisibilitate a aceluiași recurs.

Analizând cauza sub toate aspectele puse în discuție prin recursurile formulate, dar și în raport de apărările susținute de părți în etapa procesuală a recursului, Înalta Curte reține următoarele:

Sunt nefondate excepțiile lipsei de interes și a inadmisibilității recursului declarat de Statul român, prin CNAIR SA, excepții invocate de recurentul-reclamant B. pe cale de întâmpinare și de către ambii recurenți-reclamanți cu ocazia dezbaterilor asupra recursurilor. Se reține că acestea au fost fundamentate pe împrejurarea că pârâtul nu a exercitat calea de atac a

apelului împotriva hotărârii de primă instanță care, deși a fost reformată în apelul exercitat de Ministerul Public, a stabilit un quantum mai mic al despăgubirii decât cea acordată prin hotărârea tribunalului. Chiar astfel fiind, Înalta Curte reține că interesul procesual al unei părți în exercitarea unei căi de atac este subordonat interesului său procesual dat de ansamblul litigiului. Or, ceea ce omit recurenții-reclamanți când susțin aceste excepții este tocmai poziția procesuală a Statului român – prin CNAIR, ca inițiator al procedurii de expropriere, și care, din calitatea sa de pârât/intimat în proces a formulat, pe parcursul acestuia, apărări prin care a tins la respingerea acțiunii reclamanților și la menținerea celor două hotărâri contestate, privitoare la stabilirea despăgubirilor cuvenite din expropriere.

Chiar dacă în calea de atac a apelului pârâtul nu s-a manifestat în mod activ, cum ar fi fost firesc în raport de rezultatul judecății în primă instanță și de poziția sa procesuală, neformulând nici apel și nici măcar apărări pe cale de întâmpinare, se constată totuși că acesta nu a abandonat poziția sa defensivă, prin care a tins la menținerea celor două hotărâri contestate de reclamanți, astfel cum rezultă din cererea de probatorii depusă la dosar la 28.01.2016 și prin care a susținut, printre altele, că *„raportul de evaluare realizat de către expropriator a fost întocmit în mod corect, întrucât valoarea menționată în hotărârile de stabilire a despăgubirilor nr. 1 și nr. 2 din data de 27.05.2008 ține cont de suprafața efectivă de teren expropriată, de destinația corectă a terenului, cât și de valoarea corectă la care se vând efectiv imobilele în zonă”*.

Cum, pentru argumentele expuse în considerentele hotărârii sale, instanța de apel a refăcut judecata de primă instanță sub toate aspectele și a stabilit un alt quantum al despăgubirilor apreciat ca fiind cuvenit reclamanților, în care a fost inclusă și componenta *prejudiciului* cauzat acestora prin expropriere (element ce lipsea hotărârii tribunalului, care, în considerentele sentinței pronunțate, a înlăturat „celelalte pretenții formulate de reclamanți” vizând prejudiciul suferit în care s-ar include beneficiul nerealizat decurgând din lipsa de folosință a prețului exproprierii), este deplin justificat interesul pârâtului de a exercita recursul și este deplin admisibilă această cale de atac, promovată în circumstanțele arătate, împotriva hotărârii ce a finalizat judecata în apel.

Pentru aceste considerente, vor fi respinse ca nefondate cele două excepții procesuale analizate.

Cât privește recursurile formulate, acestea vor fi analizate în ordinea dată de problemele de drept pe care le ridică.

Se reține în acest sens că, la termenul de judecată din 12.06.2018, recurentul-reclamant a invocat ca motiv de ordine publică, nulitatea apelului declarat de Ministerul Public față de lipsa semnării sale de către o persoană prevăzută de lege. Acest motiv se impune a fi cercetat cu prioritate deoarece are aptitudinea de a influența baza de analiză a judecății în recurs, având în vedere pe de o parte, că hotărârea de primă instanță a fost reformată în apel și ca urmare a exercitării acestei căi de atac iar, pe de altă parte, întrucât pe existența acestui apel principal s-a putut greșa exercitarea apelului incident al reclamanților, care, de asemenea, a stat la baza reformării hotărârii tribunalului.

Deși recurentul-reclamant, reprezentat prin avocat, nu a dat și o încadrare judiciară motivului său de recurs, Înalta Curte reține ca fiind incidente în privința acestuia dispozițiile art. 178 și art. 304 pct. 5 C.proc.civ.

Motivul de nulitate a apelului exercitat de Ministerul Public se apreciază însă a fi nefondat în raport de constatarea că memoriul de apel apare ca fiind semnat de un procuror și că are aplicată ștampila instituției (Ministerului Public – Parchetul de pe lângă Tribunalul București), fiind înaintat la dosar cu adresa prim-procurorului acestei unități de parchet.

De asemenea, se reține că la solicitarea instanței de apel, cu adresa din 7.12.2015 a Parchetului de pe lângă Tribunalul București s-a precizat că cererea de apel ce face obiectul dosarului a fost semnată în conformitate cu dispozițiile art. 140 alin. (10 lit. b) din Legea nr. 303/2004 raportat la art. 87 lit. d) din ROI al parchetelor aprobat prin O.M.J. nr. 2632/C din 30.07.2014, de prim-procurorul adjunct ce coordonează compartimentul judiciar.

Înalta Curte mai reține, separat de aceste aspecte, că atunci când a invocat motivul său de ordine publică, recurentul-reclamant s-a limitat în argumentarea acestuia la a susține „lipsa semnării sale de o persoană prevăzută de lege”, fără să indice, în viziunea sa, care ar fi trebuit să fie persoana prevăzută de lege cu drept de a semna respectivul înscris.

Înalta Curte apreciază ca satisfăcătoare cerința de regularitate a investiției legale a instanței cu judecarea acestui apel, prin semnarea memoriului de apel de către procurorul de caz, prin aplicarea ștampilei instituției în care acesta funcționează și prin înaintarea sa la dosar cu adresa reprezentantului legal al autorității titulare a căii de atac, condiții îndeplinite în cauză potrivit și celor reținute anterior.

Pentru aceste argumente, acest prim motiv al recursului reclamanților a fost apreciat ca fiind nefondat.

De asemenea sunt nefondate și criticile din memoriul acestor recurenți prin care au invocat nelegalitatea măsurii dispuse de instanța de apel, de efectuare a unei noi expertize.

Într-o motivare amplă, instanța de apel a expus pe larg argumentele sale care au determinat-o să concluzioneze asupra greșitei aplicări în cauză a dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 33/1994 de către prima instanță, în determinarea despăgubirilor apreciate ca fiind cuvenite reclamanților din expropriere.

Aceste argumente au fost, în primul rând, unele de legalitate, cum ar fi efectuarea expertizei evaluatorii în fața primei instanțe pe bază de oferte de vânzare, iar nu de tranzacții efective sau evaluarea terenurilor expropriate în raport de data întocmirii raportului de expertiză – octombrie 2012, în condițiile în care la data declarării căii de atac a apelului (01.07.2015) deja fusese publicată în Monitorul Oficial Decizia Curții Constituționale nr. 12/2015 (încă de la data de 3 martie 2015).

Argumentele instanței de apel sunt corecte. În primul rând, conform art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 „la calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză...”.

Sintagma „prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel” evocă, potrivit jurisprudenței constante a Înaltei Curți de Casație și Justiție, prețuri de vânzare reale, stabilite pe bază de tranzacții efective, iar nu oferte de vânzare-cumpărare inserate în anunțuri publicate.

În al doilea rând, în legătură cu efectele deciziilor de admitere ale instanței de contencios constituțional, se reține ca fiind incidente dispozițiile art. 147 alin. (4) din Constituție, potrivit cărora „Deciziile Curții Constituționale se publică în Monitorul Oficial al României. De la data publicării, deciziile sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor”, iar, în privința legilor și ordonanțelor în vigoare, alin. 1 al aceluiași articol prevede că acestea „își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pe durata acestui termen dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept”. Aceste prevederi constituționale sunt reluate și la nivel legal, prin

dispozițiile art. 31 alin. (1) și (3) din Legea nr. 47/1992 care consacră efectele deciziilor Curții Constituționale, respectiv aplicarea pentru viitor și caracterul general obligatoriu al acestora.

În interpretarea dispozițiilor menționate, în jurisprudența sa, Curtea Constituțională a reținut că „decizia de constatare a neconstituționalității face parte din ordinea juridică normativă, prin efectul acesteia prevederea neconstituțională încetându-și aplicarea pentru viitor” (Decizia nr. 847 din 8 iulie 2008, publicată în M. Oficial al României, Partea I nr. 605 din 14 august 2008). S-a reținut că, în aceste condiții, decizia de constatare a neconstituționalității se va aplica în privința raporturilor juridice ce urmează a se naște după publicarea sa în Monitorul Oficial al României, partea I, respectiv acelor cauze ce constituie *facta futura*; deopotrivă, se va aplica *situațiilor juridice pendinte*, înțelegând prin aceasta cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești la momentul publicării deciziei de admitere a excepției de neconstituționalitate, în care respectivele dispoziții sunt aplicabile, indiferent de invocarea excepției până la publicarea deciziei de admitere (situație ce corespunde celei regăsită în cauză); în mod excepțional, deciziile de declarare a neconstituționalității vor fi aplicabile acelor situații care au devenit *facta praeterita* (cauze soluționate definitiv și irevocabil la momentul publicării deciziei), situații ce nu interesează însă cauza de față.

Astfel fiind, nu poate fi primită critica recurenților – reclamanți în sensul că apariția în ordinea juridică normativă a Deciziei Curții Constituționale nr. 12/2015, care a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I la 03.03.2015, nu justifică măsura instanței de apel, de ordonare a unei noi expertize evaluatorii care să fie realizată în coordonatele noului cadru normativ, respectiv prin evaluarea despăgubirii la o dată contemporană transferului dreptului de proprietate realizat pe calea exproprierii.

De vreme ce norma legală, ce a stat la baza evaluării realizată în fața primei instanțe și la baza pronunțării sentinței tribunalului, respectiv art. 9 teza a doua din Legea nr. 198/2004, în forma anterioară modificărilor aduse prin Legea nr. 184/2008, își încetase efectele juridice la data declarării căii de atac a apelului, ca urmare a declarării neconstituționalității acesteia, în mod evident ea nu mai putea oferi o bază legală judecării ce urma a fi înfăptuită în apel, care este una devolutivă, căci abia aplicând în continuare norma în discuție, instanța de apel ar fi procedat nelegal, aplicând o normă juridică ieșită din vigoare pe calea prevăzută de art. 147 din Constituție și afectată de viciul neconstituționalității.

Nu s-ar putea, prin urmare, însuși critica recurenților care au susținut că apariția Deciziei nr. 12/2015 a Curții Constituționale nu putea atrage nelegalitatea hotărârii instanței de fond, care a avut la bază un raport de expertiză realizat în acord cu normele în vigoare la data întocmirii sale.

Așadar, în dezacord cu susținerile recurenților-reclamanți, Înalta Curte apreciază că instanța de apel a avut toate motivele legale, pe care le-a și prezentat în considerentele hotărârii sale, de a dispune refacerea expertizei evaluatorii, aceasta fiind chiar obligată să procedeze în această direcție, date fiind circumstanțele prezentate.

Susținerii că expertiza evaluatorie din apel a avut ca reper doar 6 contracte de vânzare-cumpărare fiind, din acest motiv, văzută de recurenți ca nereprezentativă sub aspectul reflectării condițiilor reale de piață, i se opune analiza instanței de apel care a reținut, în legătură cu expertiza din fața primei instanțe (cea care a determinat prețul imobilelor la nivelul mai 2008), că a fost realizată pe baza mediei valorice a două prețuri practicate din cele patru tranzacții aflate la dispoziția comisiei de experți, iar cea care a evaluat imobilele la momentul octombrie 2012, că a fost realizată pe bază de oferte de vânzare, prin încălcarea prevederii art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994.

Cât privește prejudiciul decurgând din expropriere, se reține că acest element al litigiului a fost criticat atât prin recursul reclamanților, cât și prin cel al pârâtului. Dacă reclamanții au criticat o greșită aplicare a legii (a dispozițiilor O.G. nr. 9/2000) în ceea ce privește dimensionarea prejudiciului, recurentul-pârât a formulat o serie de critici care privesc condițiile procedurale în care a soluționat instanța de apel această parte a cauzei, motiv pentru care acestea din urmă vor fi examinate cu prioritate.

Astfel, recurentul-pârât a invocat, în primul rând, o greșită soluționare în apel a cererii reclamanților de aderare la apelul declarat de Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Tribunalul București, care, în opinia sa, ar fi trebuit să fie respinsă ca lipsită de interes ori ca neîntemeiată în raport de conținutul dispozițiilor art. 293 C.proc.civ.

Aceste critici - întemeiate pe argumente ce țin de cadrul procesual al înfăptuirii judecătii în apel – sunt nefondate, neputându-se reține că, întrucât prin cererea lor de aderare la apel, reclamanții au solicitat doar schimbarea în parte a hotărârii de primă instanță, iar nu în întregime (cum înțelege recurentul-pârât aplicarea acestui text legal), situația lor procesuală nu s-ar circumscrie ipotezei legale în care este permisă formularea unei cereri de aderare la apel.

Indiferent că solicită schimbarea în parte ori în întregime a hotărârii de primă instanță, intimatul care respectă celelalte cerințe procedurale ale art. 293 C.proc.civ. este în drept să formuleze o cerere de aderare la un apel principal, sintagma „*care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe*” nefiind nici o formulă sacramentală (ce trebuie luată ca tare) și nici una de excludere a unor variante limitate ale aceleiași soluții (de schimbare).

Sunt însă justificate criticile recurentului-pârât întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ., prin care a susținut că instanța de apel a dat reclamanților ceea ce nu au cerut, atunci când l-a obligat să plătească acestora cu titlu de prejudiciu decurgând din expropriere, lipsa de folosință a prețului exproprierii de la momentul transferului dreptului de proprietate – mai 2008 – la zi, sub forma valorii indexate a despăgubirii cu indicele total al prețului de consum și a dobânzii legale aferente acesteia pentru perioada mai 2008 la zi (sumele de 1.374,387 lei și 1.863.676,13 lei).

Sub acest aspect, Înalta Curte reține că, prin cererea cu care s-au adresat instanțelor judecătorești la 06.06.2008, înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția contencios administrativ, reclamanții au contestat cele două hotărâri de acordare a despăgubirilor emise de expropriator, pretinzând că acestea nu reflectă valoarea reală a terenurilor expropriate și a investițiilor aflate pe acestea, motiv pentru care au apreciat necesară efectuarea unei expertize tehnice cu aplicarea art. 26 din Legea nr. 33/1994 și a Legii nr. 198/2004.

Cererea de chemare în judecată nu conține un petit distinct care să vizeze prejudiciul produs prin expropriere și nici nu descrie în motivare o situație care să corespundă acestui concept juridic.

Așa cum susține recurentul-pârât, cererea de chemare în judecată, astfel concepută, nici nu a fost supusă vreunei modificări în condițiile art. 132 alin. (1) C.proc.civ., în privința vreunui din elementele sale relevante, respectiv obiect sau cauză.

Este adevărat că în hotărârea primei instanțe se regăsește analiza tribunalului asupra „celorlalte pretenții formulate de reclamanți”, pe care le apreciază ca neîntemeiate, pretenții privitoare la prejudiciul suferit de aceștia, în care s-ar include beneficiul nerealizat constând în lipsa de folosință a prețului exproprierii, de la data exproprierii până la efectuarea expertizei în construcții, calculat prin capitalizarea dobânzii și reinvestirea acesteia în urma plasamentului în obligațiuni de stat.

Din actele dosarului de fond se înțelege, însă, că o asemenea pretenție a fost „construită” de reclamanți din probe, ea fiind afirmată pentru prima oară de aceștia prin înscrisul de la fila 139 dosar de primă instanță, prin nota de numire a expertului propus din partea lor să întocmească raportul de expertiză evaluatorie.

De la acel moment începând, pretenția vizând lipsa de folosință a sumelor care se cuveneau reclamanților în urma exproprierii a fost integrată în obiectivele expertizei evaluatorii, fiind acceptată ca atare prin încheierea tribunalului din 16.03.2012, pentru ca în final să justifice încuviințarea administrării unei probe cu expertiza contabilă, toate aceste măsuri procesuale fiind dispuse în lipsa oricărei investiții a primei instanțe cu un atare petit.

Înalta Curte mai reține că, prin întâmpinarea sa la recursul recurentului-pârât, recurentul B. a răspuns motivului de modificare supus analizei, susținând că „dobânzile reprezintă doar una din modalitățile de despăgubire, așa cum rezultă din chiar cuprinsul raportului de expertiză, și în condițiile în care prejudiciul a fost cerut, este evident că instanța a fost investită în mod legal”.

De asemenea, a pretins că, și în ipoteza în care nu ar fi investit expres instanța cu un petit privind prejudiciul, aceasta ar fi fost obligată ex lege să analizeze și să stabilească valoarea lui spre a-l acorda, în considerarea principiului constituțional al despăgubirii integrale.

Aceste justificări confirmă o dată în plus lipsa unei legale investiții a instanțelor de judecată cu o cerere care să vizeze dezdăunarea reclamanților pentru lipsa de folosință a prețului exproprierii (de vreme ce nici recurenții-reclamanți nu au fost în măsură să indice un act procedural concret de investiție a instanței), investiție care, contrar susținerilor recurenților, nici nu poate fi una ex lege, decurgând din principiul constituțional al despăgubirii integrale în caz de expropriere, și nici nu își poate găsi fundament în dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994.

Principiul constituțional al dreptei și prealabilei despăgubiri consacrat prin dispozițiile art. 44 din Constituție nu are semnificația recunoașterii, în abstract, a dreptului părții la o anume despăgubire, dincolo de regulile procedurale inerente oricărei proceduri judiciare, care, în ceea ce privește procesul civil sunt subordonate principiului disponibilității părții.

Tot astfel, lipsa de folosință a prețului exproprierii nu se înscrie în noțiunea de prejudiciu la care se referă dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994 pentru a se reține că, solicitând determinarea despăgubirii cuvenită din expropriere prin aplicarea acestor dispoziții legale, prin cererea lor de chemare în judecată, reclamanții s-ar fi referit, implicit, și la determinarea prejudiciului decurgând din expropriere, după cum au pretins aceștia.

În mod constant în jurisprudența sa, Înalta Curte a stabilit că prejudiciile la care se referă dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994 sunt cele care decurg în mod direct din măsura exproprierii, cum ar fi pierderea recoltelor de pe terenul expropriat, scăderea valorii terenului rămas în proprietate, din cauza reducerii suprafeței și a amplasării lucrării de utilitate publică, daunele provocate de lucrările de expropriere restului proprietății neafectată de măsura legală a exproprierii, etc., iar nu precum cele aflate în discuție, acordate de instanța de apel sub forma beneficiului nerealizat, constând în lipsa de folosință a prețului exproprierii la care expropriatul ar fi fost îndreptățit, sume determinate sub forma valorii indexate cu indicele prețurilor de consum a prețului exproprierii și a dobânzii legale pentru perioada mai 2008 la zi (adică exact accesoriile despăgubirii cuvenite pentru expropriere).

Astfel fiind, Înalta Curte nu poate decât să rețină că hotărârea atacată este criticabilă pentru motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C.proc.civ. - „dacă instanța a acordat mai mult decât s-a cerut ori ceea ce nu s-a cerut” - în partea sa privitoare la acordarea sub forma prejudiciului din expropriere, așadar pe tărâmul dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, a

beneficiului nerealizat constând în valoarea indexată a prețului exproprierii și a dobânzii legale calculată la acesta.

Pe de o parte, instanțele judecătorești nu au fost legal învestite cu o astfel de pretenție, iar pe de altă parte, aceasta nu-și găsește fundamentul legal și justificarea în prevederile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 pentru a se putea reține, după cum au susținut recurenții, că instanța era oricum ținută să „o determine și acorde”, cu ocazia soluționării cauzei pe tărâmul dispozițiilor art. 26 din amintitul act normativ.

De altfel, atunci când justifică acordarea acestor sume de bani, instanța ce a pronunțat hotărârea atacată apelează la argumente care se regăsesc în teoria generală a obligațiilor, aceasta făcând referire la regulile incidente în cazul executării cu întârziere a obligației de plată a unei sume de bani și la principiul reparării integrale a prejudiciului suferit de apelanții-reclamanți, concept specific răspunderii civile delictuale neincidentă în materia exproprierii pentru cauză de utilitate publică, niciunul din aceste concepte neputând fi aplicabil unui litigiu guvernat de regulile speciale prevăzute de Legea nr. 198/2004 și Legea nr. 33/1994.

Cu toate acestea, funcția diferită pe care are menirea de a o asigura fiecare din sumele acordate de instanța de apel sub forma prejudiciului cauzat prin expropriere, respectiv valoarea indexată cu indicele prețurilor de consum a prețului exproprierii și dobânda legală aferentă despăgubirii din expropriere, impune reținerea unui regim procesual diferit în privința acestora și, implicit, o soluție diferită la finalul judecății de recurs.

Astfel, valoarea indexată cu indicele prețurilor de consum a prețului exproprierii are ca scop menținerea puterii de cumpărare a sumelor exprimate în lei, protejându-l pe beneficiarul acestora de factorul devalorizării dat de fenomenul inflaționist care afectează moneda națională. Întrucât valoarea dreptei despăgubiri, determinată în urma judecății de apel ca fiind cuvenită reclamanților, a fost exprimată în lei, iar nu în echivalentul valoric în lei al sumelor stabilite în alte monede de circulație internațională mult mai stabilite, Înalta Curte apreciază că acordarea acestei sume (de 1.374.387 lei, ce reprezintă actualizarea despăgubirii cu indicele prețurilor de consum) prin hotărârea instanței de apel se impune a fi menținută, însă nu cu titlu de prejudiciu cauzat reclamanților prin expropriere, ci ca parte a despăgubirii cuvenită acestora în schimbul terenurilor ce le-au fost expropriate.

Înalta Curte are în vedere în adoptarea acestei soluții, pornind de la considerentele exprimate anterior, că, numai în intervalul de timp scurs între data întocmirii raportului de expertiză din apel (care a exprimat valoarea despăgubirii cuvenită reclamanților în euro, dar pe care a convertit-o și în lei) și cea a judecății de recurs, valoarea despăgubirii recunoscută reclamanților prin hotărârea atacată, ce a fost exprimată exclusiv în moneda națională, a cunoscut o depreciere considerabilă, provenită din evoluția cursului leu/euro în acest interval de timp.

Întrucât, așa cum susțin recurenții-reclamanți, în schimbul terenurilor expropriate, aceștia sunt îndreptățiți să primească o dreaptă despăgubire, în sensul art. 44 alin.(3) din Constituție, Înalta Curte va menține dispoziția de acordare în favoarea acestora a sumei de 1.374.387 lei, reprezentând valoarea indexată cu indicele prețurilor de consum a despăgubirii cuvenită pentru exproprierea terenurilor, însă ca parte a despăgubirii ce li se cuvine iar nu ca prejudiciu decurgând din expropriere. Precum s-a arătat, aceasta este consecința exprimării exclusiv în moneda națională a valorii despăgubirii stabilită ca fiind cuvenită reclamanților din măsura exproprierii, iar nu consecință directă a exproprierii.

Astfel fiind și cu această justificate, dispoziția menționată a hotărârii instanței de apel nu va fi influențată de motivul de recurs susținut de recurentul-pârât, chiar găsit întemeiat, ce a fost fundamentat pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ.

Cât privește dobânda legală pentru executarea cu întârziere a obligației de plată a despăgubirii, calculată din 2008 la zi, se reține că acest concept este incompatibil cu procedura exproprierii. În primul rând, cum s-a arătat, aceasta nu poate intra în categoria prejudiciilor din expropriere la care se referă teza a II-a alin. (1) și (2) din art. 26 al Legii nr. 33/1994. În al doilea rând, mecanismul conceput de legiuitor al derulării procedurii exproprierii, care include posibilitatea pentru cel expropriat de a contesta despăgubirea oferită de expropriator și deschide calea ca aceasta să fie determinată pe cale judiciară chiar și după ani de zile de la realizarea obiectivului de utilitate publică, nu justifică reținerea unei „întârzieri” din partea expropriatorului în plata sumei de bani datorată cu titlu de despăgubire, de vreme ce momentul determinării definitive a acesteia se acceptă (de ambele părți) că poate avea loc mult mai târziu decât cel al exproprierii efective.

Întrucât instanța de apel a soluționat această pretenție a reclamanților în lipsa unei investiții legale din partea acestora și în baza unor temeiuri legale inaplicabile materiei exproprierii, găsind întemeiat motivul de recurs fundamentat pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ., Înalta Curte va admite recursul pârâtului și va modifica în parte hotărârea atacată, înlăturând obligația stabilită în sarcina acestuia de plată în favoarea reclamanților a sumei de 1.863.676,13 lei acordată cu titlu de dobândă legală pe perioada mai 2008 – iunie 2017.

Fiind găsit întemeiat acest motiv de recurs și ca o consecință logică a acestui fapt, devine lipsită de interes și utilitate practică examinarea acelor critici din recursul reclamanților ce au vizat, de asemenea, soluția instanței de apel dată în privința componentei prejudiciu, pe care au criticat-o pentru greșita dimensionare a cuantumului dobânzii legale, calculată cu aplicarea unei diminuări de 20%, nejustificată, în opinia acestora și cu greșita aplicare a unui act normativ – O.G. nr.9/2000 – care este abrogat.

În aceeași situație juridică se regăsesc criticile ce au vizat înlăturarea nelegală a celorlalte metode de evaluare a prejudiciului, Înalta Curte reținând, potrivit celor anterior prezentate, că nu a existat o legală investiție a instanțelor de judecată cu soluționarea unei atare pretenții.

Câteva precizări mai sunt necesare în legătură cu aspectele aduse în discuție de recurenții-reclamanți la termenul de dezbateră a recursului.

O primă solicitare a acestora a vizat obținerea unui aviz consultativ din partea Curții Europene a Drepturilor Omului, în temeiul Protocolului nr. 16 adițional la Convenția Europeană, asupra cadrului legislativ aplicabil speței, asupra naturii despăgubirii de a fi dreaptă și prealabilă, asupra instabilității legislative ce a permis realizarea unei exproprieri abuzive.

O a doua solicitare a fost în sensul sesizării Curții Europene de Justiție pentru a răspunde mai multor întrebări preliminare vizând, în esență, natura echitabilă a procedurii judiciare pusă, în opinia părții, sub semnul relativității prin modul în care expropriatorul și-a asigurat reprezentarea în proces, prin modul în care acesta și-a exercitat propriile drepturi procesuale, prin modul în care s-a manifestat în proces Ministerul Public.

Separat de aspectul neratificării de către România a Protocolului nr.16 adițional la Convenție (care, deși semnat, în absența ratificării, este încă neoperațional), Înalta Curte reține că singurul aspect ce a stat la baza nemulțumirii reclamanților și care a generat prezentul litigiu, din ceea ce constituie cadrul legal al exproprierii solicitat (în recurs) a fi examinat prin prisma reglementării convenționale la nivel european, a fost cuantumul despăgubirii acordate de expropriator, cuantum determinat în valoarea sa justă și corectă, în sensul unei drepte despăgubiri, la finalul prezentei judecăți, potrivit celor analizate anterior.

Nimic din ceea ce a fundamentat solicitările recurenților vizând avizul consultativ cerut Curții Europene a Drepturilor Omului ori trimiterile preliminare adresate Curții de Justiție

Europene nu a fost dedus judecății în conținutul memoriului de recurs, nu a constituit obiect al nemulțumirilor reclamanților, observându-se că aceștia nu au supus atenției Înaltei Curți critici în legătură cu „cadrul legislativ aplicabil cauzei” din perspectiva art.6 din Convenție ori a Protocoloalelor 13 și 14 adiționale la Convenție. În realitate, ceea ce a generat formularea unor atare solicitări din partea recurenților și a unor interogări asupra caracterului echitabil al procedurii exproprierii în ansamblu și a procesului de față, în particular (sub aspectul egalității de arme, a principiului nediscriminării, a dreptului la apărare), a fost determinat de exercitarea apelului în cauză de către Ministerul Public (în absența unui apel formulat chiar de către pârât) și de asigurarea unei reprezentări în cauză a Statului român, în baza unei delegări legale și tehnice operaționale, prin CNAIR SA și prin DRDP (situație regăsită, de altfel, și în faza judecății de apel).

Înalta Curte mai reține că asupra tuturor acestor aspecte, care țin de aplicarea unor dispoziții procesuale din legislația internă, s-au pronunțat pe larg atât instanța de apel, cu ocazia analizării excepțiilor invocate de aceștia, a lipsei de interes și inadmisibilității apelului declarat de Ministerul Public (parte a deciziei ce nu a fost contestată sub niciun aspect de către reclamanți, care s-au rezumat să invoce în recurs doar un motiv de ordine publică al nulității apelului Ministerului Public pentru „nesemnarea de către o persoană prevăzută de lege”), dar și instanța de recurs, cu ocazia soluționării excepției lipsei calității de reprezentant a semnatarului cererii de recurs, ca și prin prezenta hotărâre.

Față de înscrisul depus la dosar de către recurentul B. care - subsecvent pronunțării Înaltei Curți asupra excepției invocate, relative la nulitatea cererii de recurs/lipsa calității de reprezentant a semnatarului recursului, justificat de lipsa legalei reprezentări în cauză a expropriatorului – declară că își menține excepția invocată sub forma unui motiv de recurs de ordine publică, Înalta Curte reține că, nefiind aduse argumente suplimentare aceloravute în vedere la pronunțarea instanței de recurs asupra excepției lipsei calității de reprezentant a semnatarului recursului, se mențin deplin cele reținute în cuprinsul încheierii de la termenul de judecată din 12.06.2018.

Cu referire la argumentele recurentului întemeiate pe dispozițiile art. 84 C.proc.civ. și pe Decizia nr. 9/2016 a ÎCCJ, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, se reține că acestea sunt neîntemeiate și au ca sursă o greșită înțelegere a instituțiilor procesuale incidente. Astfel, nu poate fi susținută o lipsă de reprezentare a Statului Român ori o nulitate a cererii de recurs a acestuia, care a fost semnată printr-un avocat mandatat de CNAIR SA, pentru argumentele reținute de ÎCCJ în considerentele Deciziei nr. 9/2016, care a decis că, în interpretarea și aplicarea art. 84 alin.(1) C.proc.civ., cererea de chemare în judecată și reprezentarea convențională a persoanei juridice în fața instanțelor de judecată nu se poate face prin mandatar persoană juridică, nici prin consilierul sau avocatul acesteia din urmă.

Situația premisă atât a textului art. 84 C.proc.civ., cât și a deciziei Înaltei Curți este aceea a *reprezentării convenționale* a persoanei juridice în fața instanțelor de judecată, problema dezlegată fiind în sensul imposibilității asigurării unei reprezentări convenționale a persoanei juridice – parte în proces - printr-un mandatar persoană juridică, inclusiv prin consilierul juridic sau avocatul acesteia din urmă.

Or, când susține toate aceste apărări, recurentul-reclamant omite să aibă în vedere că fiecare din reprezentanții expropriatorului Statul român, respectiv Ministerul Transporturilor și/sau CNAIR SA ori DRDP, acționează în baza unei reprezentări care este una *legală*, iar nu convențională ori, după caz, tehnico-operațională (în cazul DRDP) ce are la bază tot o reprezentare legală, astfel că nicio dispoziție legală nu se poate opune ca partea, prin *mandatarul*

său legal (ce poate fi, ca în cazul dedus judecății, chiar o persoană juridică), să-și asigure reprezentarea în instanța de judecată printr-un avocat sau consilier juridic desemnat de mandatar. Paragraful 32 al deciziei invocate de recurent evocă tocmai această posibilitate legală, iar lecturarea integrală a hotărârii pentru dezlegarea chestiunii de drept relevă și rațiunea interdicției regăsită la nivelul dispoziției legale a art. 84 C.proc.civ., respectiv caracterul necomercial al activității de reprezentare convențională în fața instanțelor de judecată.

Cum o reprezentare convențională în fața instanțelor de judecată este exclusă între autoritățile desemnate prin lege ca reprezentanți ai expropriatorului, nu sunt incidente în cauză nici dispozițiile art. 84 C.proc.civ. și nici dezlegările ce au fundamentat dispozitivul Deciziei nr. 9/2016 a ÎCCJ, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, invocate de recurent în susținerea punctului său de vedere.

În considerarea acestor motive, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de reclamantî împotriva deciziei instanței de apel, a admis recursul declarat de pârâtul Statul Român împotriva aceleiași hotărâri pe care, în temeiul art. 304 pct. 6 C.proc.civ., a modificat-o în parte, în sensul că a înlăturat obligația pârâtului de plată în favoarea reclamantîlor a sumei de 1.863.676,13 lei, reprezentând dobânda legală pe perioada mai 2008 – iunie 2017, menținând restul dispozițiilor deciziei atacate.

5. Teren afectat de zona de protecție și siguranță. Limitări aduse dreptului de proprietate. Expropriere de fapt. Despăgubiri

Constituția României, art. 44
Protocolul nr. 1 adițional la CEDO
O.G. nr. 43/1997, art. 16, art. 17

Din cuprinsul dispozițiilor art. 16 din O.G. nr. 43/1997 rezultă că zonele de siguranță sunt supuse unui regim juridic sever și restrictiv, afectațiunea lor fiind exclusiv legată de asigurarea desfășurării în condiții de securitate a circulației rutiere. Proprietarul terenului aferent unei asemenea zone este lipsit, în mod real, de prerogativa dispoziției materiale și a folosinței dreptului său de proprietate, acesta fiind, practic, golit de conținut, iar o asemenea situație are valențele unei exproprieri de fapt. Prin urmare, proprietarului unui teren care este integrat zonei de siguranță, cu privire la care entitățile statale au omis să dispună exproprierea în condițiile și cu procedura stabilite de lege i se cuvine, în afara oricărei îndoieli, despăgubirea corespunzătoare prejudiciului suferit.

În ce privește zonele de protecție, deși prin dispozițiile art. 17 din O.G. nr. 43/1997 se prevede, în mod expres, că terenurile aferente zonei de protecție rămân în proprietatea vechilor titulari, este totuși impusă o sumă importantă de restricții în legătură cu utilizarea acestora, ceea ce, cu evidență, are semnificația unei atingeri aduse dreptului de proprietate al titularului, acesta neputându-se bucura în mod plenar de dreptul său, în sensul art. 44 din Constituția României și al art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția europeană, astfel încât indemnizarea acestuia în scop reparatoriu, ca formă de compensare a atingerii aduse, apare ca necesară.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2098 din 14 noiembrie 2019

I. Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Argeș, reclamantii A. și SC B. SRL prin lichidator judiciar X. au solicitat, în contradictoriu cu pe pârâții Comisia pentru Aplicarea Legii nr.198/2004, Consiliul Local al Comunei Bascov, Prefectura Județului Argeș, Statul Român - prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Națională din România, (devenită ulterior Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere), Ministerul Transporturilor și Infrastructurii și Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară - Biroul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Pitești să se dispună: obligarea expropriatului la plata despăgubirilor privind suprafața de 50 mp, teren și construcțiile aferente, pentru acoperirea prejudiciului suferit prin devalorizarea terenului rămas în proprietate reclamantilor, refacerea cadastrului și întreruperea activității în cadrul societății comerciale; obligarea Agenției Naționale de Cadastru și Publicitate Imobiliară - Biroul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Argeș să radieze din carte funciară nr. x8/N/19.02.2008, cu referire la nr. cadastral 1193/200, mențiunile privind suprafața terenului expropriat.

II. Pe parcursul judecății în primă instanță reclamantul și-a modificat în parte cererea de chemare în judecată.

III. Prin sentința civilă nr. 194 din 15 mai 2014 Tribunalul Argeș a dispus după cum urmează.

A respins excepțiile netimbrării cererii, autorității de lucru judecat și inadmisibilității acțiunii, ca neîntemeiate.

A admis excepția lipsei calității procesuale active a SC B. SRL.

A respins cererea formulată de această reclamantă ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă.

A admis în parte cererea astfel cum a fost precizată formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâții Comisia pentru Aplicarea Legii nr.198/2004, Comuna Bascov, Prefectura județului Argeș Statul Român - prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din Romania, A.N.C.P.I. - O.C.P.I. Biroul de Cadastru și Publicitate Imobiliara Pitești.

A obligat pârâtul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale la plata sumei de 12.920 euro, în echivalent lei la data plății efective si 9.800 lei, aceasta actualizată cu indicele de inflație la data plății efective , către reclamant, reprezentând despăgubiri.

A obligat pârâta ANCPI - OCPI - Biroul de Cadastru si Publicitate Imobiliară Pitești la radierea din cartea funciară nr. x8/N/19.02.2008 a localității Bascov, a mențiunii privind terenul în suprafață de 38 mp, expropriat.

A obligat pârâtul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi si Drumuri Naționale la plata cheltuielilor de judecată către reclamant, în sumă de 3400 lei.

IV. Prin decizia civilă nr. 143 din 27 ianuarie 2015 a Curții de Apel Pitești a fost respins apelul reclamantului A., însă au fost admise apelurile declarate împotriva sentinței de pârâta C.N.A.D.N.R. S.A și de reclamanta S.C.B. S.R.L., dispunându-se schimbarea în parte a sentinței, astfel:

A fost obligată pârâta C.N.A.D.N.R S.A. pentru Statul Român să declanșeze procedura de expropriere pentru suprafața de 26 m.p. afectată prin executarea trotuarului pietonal în interiorul culoarului de expropriere (între punctele de contur 24-28'-28"-12-11-24), cât și cu modificarea detaliilor acestuia (între punctele de contur 28"-29-24-24'-28"), identificat conform RET Y. și Z. (recepționat cu procesul-verbal de recepție nr.778/214 al O.C.P.I. Argeș - B.C.P.I.Pitești privind

lucrarea 62177 din 27 noiembrie 2014), cu obligațiile aferente referitoare la întocmirea formelor de publicitate imobiliară.

A respins cererile de despăgubire, ca prematur formulate.

A menținut sentința față de Ministerul Transporturilor și Infrastructurii și respinge acțiunea față de ceilalți pârâți.

A obligat pe apelanta-pârâtă C.N.A.D.N.R. S.A. la plata sumei de 500 lei, cheltuieli de judecată în apel, către reclamanta S.C.B. S.R.L.

V. Prin decizia civilă nr. 1207 din 08 mai 2015 a Înaltei de Casație și Justiție s-a admis recursul declarat de reclamantii A. și SC B. SRL prin lichidator judiciar, împotriva deciziei date în apel, dispunându-se casarea acesteia și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

VI. În rejudecare, Curtea de Apel Pitești a pronunțat decizia civilă nr. 1757 din 06 iunie 2017, prin care a admis apelurile declarate de reclamantii A., S.C.B. S.R.L. și de pârâta C.N.A.D.N.R.. S.A., dispunând după cum urmează:

A schimbat în parte sentința în sensul că a obligat Statul Român prin C.N.A.I.R. SA să plătească reclamantului A. sumele de: 39.684,62 lei reprezentând valoarea de circulație a terenului în suprafață de 38 mp, echivalent al 9.956 euro; suma de 59.758 lei, echivalent al sumei de 14.992 euro, reprezentând valoarea lipsei de folosință a acestui teren; suma de 35.403,65 lei echivalentul a 8.882 euro reprezentând despăgubiri pentru zona de siguranță în suprafață de 33,9 mp; suma de 185.341 lei echivalentul a 46.498 euro reprezentând despăgubiri pentru zona de protecție așa cum au fost identificate prin raportul de expertiză tehnică efectuat în apel.

A obligat pârâta să plătească reclamantei SC B. SRL, prin lichidator judiciar, suma totală de 35.435 lei reprezentând contravaloarea construcțiilor demolate de pe suprafața de teren expropriată.

A obligat pârâta la plata cheltuielilor de judecată către reclamantii în sumă de 7.900 lei.

A menținut în rest sentința.

VII. Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamantul A., pârâta C.N.A.I.R. S.A. și Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești.

Prin decizia civilă nr. 1704 din 31.10.2017 Înalta de Casație și Justiție a admis recursurile declarate de reclamantul A., de pârâta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. și de Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești a casat în parte decizia atacată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași curte de apel în ceea ce privește contravaloarea construcțiilor demolate de pe suprafața de teren expropriată, despăgubirile pentru zona de protecție și cele pentru zona de siguranță, precum și cheltuielile de judecată, fiind menținute dispozițiile din decizia privitoare la despăgubirile care vizează valoarea de circulație a terenului expropriat și contravaloarea lipsei de folosință a acestui teren.

VIII. Procedând la rejudecarea cauzei în acord cu cele dispuse de Înalta Curte de Casație și Justiție, ca instanță de recurs, Curtea de Apel Pitești a pronunțat decizia civilă nr. 3143 din 27 iunie 2019, prin care a admis apelurile declarate de reclamantii A., și SC B. SRL, precum și de pârâta C.N.A.I.R. SA, împotriva sentinței civile nr.194/2014 pronunțate de Tribunalul Argeș dispunându-se după cum urmează:

A fost schimbată în parte sentința, în sensul că a obligat pârâta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere să plătească reclamantului A. următoarele sume de bani: 56.877 euro, echivalentul în lei la data plății, reprezentând contravaloarea zonei de protecție și de siguranță și 15.345 euro, echivalentul în lei la data plății, reprezentând contravaloarea construcțiilor demolate, a fost dispusă plata sumelor în termen de 30 de zile de la data rămânerii

definitive a deciziei, a fost obligată aceeași pârâtă la 12.744 lei cheltuieli de judecată către reclamant și a fost menținută în rest sentința apelată.

IX. Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta C.N.A.I.R. S.A., solicitând în principal casarea ei și trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de apel, iar în subsidiar modificarea în parte a deciziei, în sensul înlăturării dispoziției de obligare a Statului Român prin C.N.A.I.R. S.A., la plata către reclamant a sumei de 56.877 euro, reprezentând contravaloarea zonei de protecție și siguranță.

În motivarea cererii de recurs s-au arătat, în esență, următoarele:

Este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C.pr.civ. 1865, instanța de apel acordându-i reclamantului echivalentul în lei al sumei de 56.877 euro reprezentând contravaloarea zonei de protecție și siguranță (27,92 mp). Or, instanța nu fusese investită de reclamant cu acordarea unei asemenea despăgubiri, ci cel mult cu o presupusă depreciere valorică generată de exproprierea suprafeței de 38 mp.

În acest fel, instanța a nesocotit limitele casării și a dispus acordarea de despăgubiri cu privire la o suprafață de teren ce nu a fost expropriată și nici nu a făcut obiectul cererii de chemare în judecată.

Terenul reprezentând zonă de protecție și siguranță nu a fost expropriat, el aflându-se în continuare în proprietatea reclamantului A. Împrejurarea că privitor la această suprafață de teren există anumite restricții de construire și de amplasare a unor panouri pentru a îngreuna siguranța circulației căile rutiere nu echivalează cu o expropriere.

Este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.pr.civ. 1865, decizia atacată necuprinzând motivele pe care se sprijină, deși dispozițiile art. 261 C.pr.civ. 1865 obligau la aceasta.

În cauză, instanța de apel nu a arătat argumentele pentru care a dispus acordarea de despăgubiri pentru terenul ce corespunde zonei de protecție și siguranță, iar aceasta conduce la anularea deciziei.

Este incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ.1865, decizia atacată fiind dată cu încălcarea dispozițiilor art. 315 alin. (10 C.pr.civ. 1865, coroborate cu dispozițiile art. 129 alin. (5) din același cod și cu cele ale art. 27 din Legea nr. 33/1994.

Prin acordarea contravalorii zonei de protecție și de siguranță instanța de apel a nesocotit, pe de o parte, dezlegările în drept date de instanța de recurs prin decizia de casare nr. 1704/2017, iar pe de altă parte obligația de a avea rol activ în soluționarea cauzei deduse judecății.

Instanța de apel nu a analizat și nu a prezentat în considerentele deciziei existența legăturii de cauzalitate între prejudiciul reclamant pentru deprecierea valorică a terenului rămas în proprietatea reclamantului A. și exproprierea suprafeței litigioase, în condițiile în care la prima instanță se reținuse inexistența acestei legături de cauzalitate.

De asemenea, nu a analizat dacă terenul neexpropriat, rămas în proprietatea reclamantului, a suferit o depreciere valorică provocată sau nu de exproprierea suprafeței de 38 mp, precum și dacă presupusa depreciere este sau nu consecința exproprierii terenului în litigiu.

Dacă ar fi analizat întregul probatoriu dispus în cauză, instanța de apel ar fi trebuit să constate că despăgubirile solicitate de reclamantă nu pot fi acordate câtă vreme deprecierea terenului nu a fost cauzată de exproprierea suprafeței de 38 mp, ci de executarea unor lucrări în proximitatea proprietății reclamantului, ceea ce excede procedurii reglementate de Legea nr. 33/1994.

Cum în cauza dedusă judecății s-a statuat, cu autoritate de lucru judecat, că expropriatul are deschisă în prezenta cauză numai calea unei acțiuni civile întemeiate pe dispozițiile Legii nr.

33/1994 și numai în contextul dispozițiilor art. 4 din acest act normativ, orice alte despăgubiri exced prezentei cauze întrucât nu au fost generate de exproprierea celor 38 mp.

În situația în care instanța de recurs nu va trimite cauza spre rejudecare, ci o va reține spre soluționare, se impune înlăturarea dispoziției de obligare a Statului Român prin C.N.A.I.R. S.A. la plata către reclamant a sumei de 56.877 euro reprezentând contravaloarea zonei de protecție și siguranță.

În ce privește cheltuielile de judecată, se impune diminuarea acestora, acțiunea reclamantului fiind admisă numai în parte.

XI. Cu privire la recursul declarat de Înalta Curte au în vedere următoarele:

În considerarea dispozițiilor art. 315 alin. (1) C.pr.civ. 1865 potrivit cărora în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului, instanța de apel era ținută, în rejudecare, a respecta dezlegările și indicațiile conținute în decizia civilă nr. 1704 din 31.10.2017 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, ca instanță de recurs.

Astfel fiind, era de avut în vedere că prin decizia pronunțată în recurs în cel de-al doilea ciclu procesual se impunea instanței de apel să analizeze legalitatea și temeinicia pretențiilor reclamantilor sub aspectul contravalorii construcțiilor demolate de pe suprafața de teren expropriată, precum și sub aspectul despăgubirilor corespunzătoare terenului afectat de zona de protecție și siguranță.

Tot astfel, decizia de casare impunea și efectuarea unui nou raport de expertize, precum și administrarea oricăror alte dovezi pe care instanța de apel le-ar aprecia ca necesare „pentru a stabili dacă terenul aflat în proprietatea reclamantului A., rămas neexpropriat, a suferit o depreciere valorică cauzată de exproprierea suprafeței de teren ce constituie obiectul prezentei cauze și în raport de această constatare, va stabili dacă reclamantul A. este îndreptățit să primească despăgubiri pentru această componentă a prejudiciului.”

S-a mai statuat în decizia de casare, cu puterea obligatorie rezultată din prevederile art. 315 alin. (1) C.pr.civ. 1865, că „dacă instanța de apel va constata că deprecierea valorii terenului neexpropriat și demolarea construcțiilor sunt consecința exproprierii suprafeței litigioase, va stabili și cuantumul despăgubirilor ce se cuvin persoanei îndreptățite, expertiza ce se va administra în rejudecare având ca obiectiv și calcularea despăgubirilor pentru aceste componente ale prejudiciului pretins”.

Aceste majore repere instituite prin decizia de casare au fost cu rigoare avute în vedere de instanța de rejudecare a apelului, Curtea de Apel Pitești dispunând efectuarea unei noi expertize prin care să se stabilească: dacă terenul rămas în proprietatea reclamantului după exproprierea suprafeței de 38 mp a suferit un prejudiciu care urmare a exproprierii, iar în caz afirmativ și contravaloarea acestui prejudiciu; dacă lucrările de expropriere au avut ca efect demolarea construcțiilor (gard, magazie, baracă, vulcanizare și copertină), iar în caz afirmativ și contravaloarea acestora.

Astfel fiind, prin raportare la concluziile noii expertize efectuate instanța de apel a stabilit că deși exproprierea a fost dispusă doar pentru suprafața de 38 mp, în realitate proprietatea reclamantului A. a suferit o depreciere suplimentară, fiind afectată o suprafață de 217,92 mp, aceasta corespunzând zonei de siguranță și protecție aferentă obiectivului care a stat la baza exproprierii, respectiv Autostrada DN7 - Intersecția Bascov.

În ce privește demolarea construcțiilor, instanța de apel a reținut, întemeiat tot pe concluziile expertizei efectuate, că prin expropriere au fost afectate următoarele construcții aflate în proprietatea reclamantului A.: atelier demolare și rampă auto ce au fost demolate pe loc; gard

dezafectat parțial pe DN 7 și parțial pe aleea blocurilor, în total pe o lungime de 22 mp; baraca metalică și magazinul aflat pe zona de protecție au rămas într-o situație de ilegalitate, nemaifiind posibilă obținerea unei autorizații de consolidare, modernizare sau extindere, costul inevitabilei lor dezafectări căzând în sarcina proprietarului.

În ce privește zona de siguranță și cea de protecție, instanța de rejudecare a făcut referire la prevederile O.G. nr. 43/1997 privind regimul drumurilor, această referire îngăduind a fi înțelese rațiunile pentru care terenul aferent zonei de siguranță și celei de protecție, respectiv construcțiile încă existente în zona de protecție, trebuie considerate afectate de expropriere, justificând despăgubirea reclamantului A.

Observă Înalta Curte, în context, că potrivit dispozițiilor art. 16 din O.G. nr. 43/1997, zonele de siguranță sunt suprafețe de teren situate de o parte și de cealaltă amprizei drumului, destinate exclusiv semnalizării rutiere, plantației rutiere sau altor scopuri legate de întreținerea și exploatarea drumului, siguranței circulației ori protecției proprietăților situate în vecinătatea drumului. Din zona de siguranță fac parte și suprafețele de teren destinate asigurării vizibilității în curbe și intersecții, precum și suprafețele de consolidare a terenului drumului și altele asemenea, fiind interzisă realizarea de culturi agricole sau forestiere pe aceste zone.

Rezultă, așadar, că zonele de siguranță sunt supuse unui regim juridic sever și restrictiv, afectarea lor fiind exclusiv legată de asigurarea desfășurării în condiții de securitate a circulației rutiere. Prin urmare, proprietarul terenului aferent unei asemenea zone este lipsit, în mod real, de prerogativa dispoziției materiale și a folosinței dreptului său de proprietate, acesta fiind, practic, golit de conținut, o asemenea situație având valențele unei exproprieri de fapt.

De aici, concluzia că se cuvine, în afara oricărei îndoieli, despăgubirea proprietarului unui teren care este integrat zonei de siguranță, cu privire la care entitățile statale au omis însă să dispună exproprierea în condițiile și cu procedura stabilite de lege.

În ce privește zonele de protecție, art. 17 din O.G. nr. 43/1997 prevede că acestea sunt suprafețele de teren situate de o parte și de alta a zonelor de siguranță, necesare protecție și dezvoltării viitoare a drumului, ele rămânând în gospodărirea persoanelor juridice sau fizice care le au în administrare sau în proprietate, cu obligația ca acestea, prin activitatea lor, să nu aducă prejudicii drumului sau derulării în siguranță a traficului prin: neasigurarea scurgerii apelor în mod corespunzător, executarea de construcții, împrejmuiri sau plantații care să provoace înzăpezirea drumului sau să împiedice vizibilitatea pe drum, executarea unor lucrări care periclitează stabilitatea, siguranța circulației sau modificarea regimului apelor subterane sau de suprafață.

Se poate, deci, constata că deși legea afirmă în mod expres că terenurile aferente zonei de protecție rămân în proprietatea vechilor titulari, este totuși impusă o sumă importantă de restricții în legătură cu utilizarea acestora, ceea ce, cu evidență, are semnificația unei atingeri aduse dreptului de proprietate al titularului, acesta neputându-se bucura în mod plenar de dreptul său, în sensul art. 44 din Constituția României și al art. 1 din Protocol adițional nr. 1 al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

Pe cale de consecință, indemnizarea acestuia în scop reparatoriu, ca formă de compensare a atingerii aduse, apare ca necesară, astfel că raționamentul instanței de apel, care a condus la acordarea de despăgubiri în favoarea reclamantului A. atât corespunzător prejudiciului aferent terenului integrat zonei de siguranță și celei de protecție, cât și construcțiilor aferente prin expropriere, apare ca just.

Deși nu încapă nicio îndoială că expunerea de către judecător, în cuprinsul hotărârii, a argumentelor de fapt și de drept care i-au întemeiat soluția cuprinsă în dispozitiv se constituie

într-o exigență majoră a judecății, conferind transparență actului de judecată și facilitând cunoașterea și înțelegerea de către părți a rațiunilor care fundamentează judecata și, prin aceasta, contribuind la acceptarea hotărârii și a implicațiilor ei juridice, sociale și economice, după caz, toate înțelese ca sursă a păcii sociale, în prezentul proces nu s-ar putea însă considera că instanța de rejudicare a apelului nu și-ar fi motivat într-o manieră adecvată și suficientă decizia.

Examinând considerentele deciziei atacate, Înalta Curte are a constata că instanța de apel a menționat cu claritate elementele de fapt relevante în rejudicare, raportându-le prioritar la mijlocul de probă cu adevărat util și concludent în actuala stare a procesului, respectiv la noua expertiză administrată.

În egală măsură, referirile la prevederile O.G. nr. 43/19897 în ce privește zona de siguranță și protecția erau, și ele, de natură a facilita cunoașterea setului de argumente care susțin soluția cuprinsă în dispozitiv, nefiind necesare, în sensul învederat de recurentă, referiri ori explicații suplimentare.

Tot astfel, examinarea considerentelor deciziei îngăduie cu îndestulătoare claritate identificarea legăturii de cauzalitate dintre faptul exproprierii (conjugat, în mod necesar, cu edificarea obiectivului care a justificat exproprierea) și prejudicierea reclamantului, cu corolarul admiterii cererii în despăgubire pe care reclamantul A. a dedus-o judecății.

În concluzie, nu poate fi primită critica recurenteii potrivit căreia decizia nu cuprinde motivele pe care se sprijină, în sensul motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 6 C.pr.civ.1865, ori că prin admiterea acțiunii în sensul celor dispuse în rejudicare s-ar fi ajuns la o încălcare sau aplicare greșită a legii, în sensul motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C.pr.civ. 1865

Contrar celor afirmate de recurenți, faptul edificării autostrăzii nu poate fi disociat, în planul stabilirii dreptului la despăgubire și a întinderii acestuia, de faptul însuși al exproprierii, ansamblul de consecințe ale exproprierii trebuind determinat prin raportare la obiectivul (de) realizat pe imobilul expropriat, căci doar în funcție de particularitățile și implicațiile acestuia pot fi mai precis stabilite, în integralitatea lor, eventualele efecte suportate de titularul terenului expropriat.

Este neîntemeiat și motivul de recurs prin care se afirmă, în sensul prevederilor art. 304 pct. 6 C.pr.civ. de la 1865, că instanța de apel a depășit limitele investiției sale, ea nefiind investită, în aprecierea recurenteii, cu „acordarea contravalorii zonei de protecție și siguranță”.

Cum bine a reținut instanța de apel și s-a reiterat și în cuprinsul deciziei de față, prin decizia civilă nr. 1704/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pronunțată în recurs în precedentul ciclu procesual, s-a statuat cu forță obligatorie (art. 315 C.pr.civ.) că dacă instanța de apel va constata că deprecierea valorii terenului neexpropriat și demolarea construcțiilor sunt consecința exproprierii suprafeței litigioase, în acest caz „va stabili și cuantumul despăgubirilor ce se cuvin persoanei îndreptățite”.

Astfel fiind, rezultă că instanța de apel a judecat în limitele investiției sale, conformându-se dezlegărilor obligatorii ale instanței de recurs.

În fine, recursul este neîntemeiat și cu privire la critica ce vizează obligarea părâtei recurente la plata cheltuielilor de judecată, instanța de apel arătând că actuala recurentă, fiind principală parte căzută în pretenții, este ținută la a suporta cheltuielile de judecată angajate de reclamantul A.

Recurenta nu și-a motivat, de altfel, în mod lămuritor acest motiv de recurs, preferând a solicita, concis, diminuarea acestor cheltuieli proporțional cu ceea ce s-a acordat, fără însă a explica în ce ar constata o eventuală disproporție imputabilă instanței de apel.

Față de toate cele ce preced, recursul a fost respins ca nefondat, în temeiul prevederilor art. 312 alin. (1) C.pr.civ. de la 1865.

II. Obligații

6. Prejudiciu nepatrimonial. Daune morale. Criterii de stabilire a cuantumului despăgubirilor

C.civ., art. 1385

Deși stabilirea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial include o doză de aproximare, instanța trebuie să aibă în vedere o serie de criterii, cum ar fi: consecințele negative suferite de cel în cauză pe plan fizic și psihic, importanța valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situația familială, profesională și socială. Totodată, instanța trebuie să stabilească un anumit echilibru între prejudiciul moral suferit și despăgubirile acordate, în măsură să permită celui prejudiciat anumite avantaje care să atenueze suferințele morale, fără a se ajunge însă în situația îmbogățirii fără just temei. Suma de bani acordată cu titlu de daune morale nu trebuie să devină o sursă de îmbogățire pentru victimă, dar nici să aibă numai un caracter pur simbolic, ci ea trebuie să reprezinte doar atât cât este necesar pentru a-i ușura ori compensa, în măsura posibilă, suferințele pe care le-a îndurat sau eventual mai trebuie să le îndure.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 521 din 7 martie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 10.11.2016, reclamanții A. și B. au solicitat, în contradictoriu cu pârâta Societatea de Asigurare C. prin D. și intervenientul forțat E., obligarea pârâtei la plata sumei de 15.000 euro cu titlu de despăgubiri pentru daune materiale și daune morale în cuantum de 1.500.000 euro pentru fiecare dintre cei doi reclamanți.

Prin sentința civilă nr. 2636 din 26.06.2017 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a fost admisă în parte acțiunea formulată de reclamanți și a fost obligată pârâta SC C. prin D. la plata sumei de câte 25.000 euro către reclamanți, respingând petitul referitor la daunele materiale, ca neîntemeiat.

Împotriva acestei sentințe atât reclamanții, cât și pârâta au formulat apel.

Prin decizia civilă nr. 1537 din data de 28.06.2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a fost respins apelul formulat de apelanții reclamanți, a fost admis apelul pârâtei, fiind schimbată, în parte, sentința apelată în sensul că a fost obligată pârâta la plata a câte 15.000 euro (în lei la cursul BNR din ziua plății) către fiecare dintre reclamanți, cu titlu de daune morale. Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței apelate.

Împotriva acestei decizii, reclamanții au formulat recurs criticând hotărârea instanței de apel din perspectiva motivelor de recurs prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C.pr.civ., solicitând casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare.

Astfel, reclamanții au susținut că decizia instanței de apel cuprinde motive contradictorii în ce privește respingerea apelului, în condițiile în care pe de-o parte, s-a reținut legătura de

afectivitate între reclamanți și defunct, care s-ar fi circumscris unei majorări a daunelor morale, iar pe de altă parte, a fost redus cuantumul acestor.

Totodată, reclamanții au arătat că în condițiile în care s-a procedat la reducerea daunelor morale, instanța de apel a făcut o greșită interpretare a dispozițiilor art. 1385 alin.(1) C.civ., care consacră repararea integrală a prejudiciului, în condițiile în care a fost redus cuantumul daunelor morale.

Reclamanții au mai arătat că instanța de apel a încălcat și jurisprudența CEDO cu referire la cauza *Tolstoy Miloslavsky contra Regatului Unit* prin care s-a statuat că „despăgubirile trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporționalitate cu atingerea adusă, având în vedere totodată, gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea și gravitatea atingerii aduse.” Or, în acest context, se arată că daunele morale acordate nu reprezintă un raport rezonabil cu atingerea gravă ce le-a fost adusă ca urmare a pierderii vieții tatălui lor în condiții tragice, violente.

Au solicitat admiterea recursului, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe care are posibilitatea procedurală de a devolva fondul cauzei.

La data de 29.10.2018 a fost întocmit raportul asupra admisibilității în principiu a recursului, care a fost comunicat părților prin rezoluția din data de 8.11.2018. Părțile nu au depus punct de vedere la raport.

În raport de dispozițiile art. 493 alin. (4) C.pr.civ., constatând împlinit termenul pentru depunerea punctelor de vedere la raportul asupra admisibilității în principiu a recursului, în temeiul art. 493 alin. (7) din același act normativ, completul de filtru, prin încheierea din 17.01.2019, a admis, în principiu, recursul declarat de reclamanți împotriva deciziei civile nr. 1537/2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, fixând termen de judecată la data de 7.03.2019.

Analizând recursul formulat în cauză, Înalta Curte reține următoarele:

În ceea ce privește motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ., invocat de reclamanți din perspectiva existenței unor elemente contradictorii în considerentele hotărârii, Înalta Curte reține că este nefondat din perspectiva următoarelor considerente:

Potrivit art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ, casarea unei hotărâri se poate cere când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, sau cuprinde motive contradictorii ori motive străine de natura cauzei.

Ipozezele în care se poate ajunge la o contrarietate în sensul dispozițiilor legale enunțate pot fi: existența unei contrarietăți între considerentele hotărârii, în sensul că din unele rezultă netemeinicia acțiunii, iar din altele faptul că acțiunea este fondată; contrarietatea flagrantă dintre dispozitiv și considerente, cum este cazul admiterii acțiunii prin dispozitiv și justificarea în considerente a soluției de respingere a cererii de chemare în judecată; nemotivarea soluției din dispozitiv sau motivarea insuficientă a acesteia, ori prezentarea în exclusivitate a unor considerente străine de natura pricinii.

Astfel, analizând hotărârea instanței de apel din perspectiva celor expuse, raportat la susținerile reclamanților, Înalta Curte constată că susținerile reclamanților legate de existența unor elemente contradictorii nu se încadrează în niciuna din ipotezele enunțate, cu atât mai mult cu cât argumentele reclamanților ce vizează reducerea daunelor morale, sunt susținute din perspectiva greșitei interpretări a dispozițiilor art. 1385 alin. (1) Cod civil.

Cum în hotărârea recurată nu există neconcordanță între considerente și soluția pronunțată, precum și în condițiile în care așa cum s-a arătat deja, argumentele reclamanților ce vizează reducerea daunelor morale sunt dezvoltate din perspectiva greșitei interpretări a

dispozițiilor art. 1385 alin. (1) Cod civil, Înalta Curte reține că susținerile reclamantilor în ceea ce privește incidența dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ., sunt nefondate.

În ceea ce privește motivul de recurs prevăzut a de art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod pr. civ. , invocat de reclamantii din perspectiva încălcării dispozițiilor art. 1385 Cod civil, ca urmare a reducerii cuantumului daunelor morale de către instanța de apel, Înalta Curte reține că și acest motiv de recurs este nefondat din perspectiva următoarelor considerente:

Este real că dispozițiile art. 1385 Cod civil, prevăd că „*prejudiciul se repară integral, dacă prin lege nu se prevede altfel*”, însă în materia daunelor morale, dată fiind natura prejudiciului care le generează, practica judiciară și literatura de specialitate au subliniat că nu există criterii precise pentru cuantificarea lor, respectiv că problema stabilirii despăgubirilor morale nu trebuie privită ca o cuantificare economică a unor drepturi și valori nepatrimoniale (cum ar fi demnitatea, onoarea, ori suferința psihică încercată de cel ce le pretinde), ci ca o evaluare complexă a aspectelor în care vătămările produse se exteriorizează, fiind supusă puterii de apreciere a instanțelor de judecată.

Deși stabilirea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial include o doză de aproximare, instanța trebuie să aibă în vedere o serie de criterii, cum ar fi: consecințele negative suferite de cel în cauză pe plan fizic și psihic, importanța valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situația familială, profesională și socială. Totodată, instanța trebuie să stabilească un anumit echilibru între prejudiciul moral suferit și despăgubirile acordate, în măsură să permită celui prejudiciat anumite avantaje care să atenueze suferințele morale, fără a se ajunge însă în situația îmbogățirii fără just temei.

Principiul ce se degajă din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia daunelor morale, pe care instanțele naționale sunt obligate să îl aplice, este acela al statuării în echitate asupra despăgubirii acordate victimei, în raport de circumstanțele particulare ale fiecărui caz în parte. De asemenea, conform aceleiași jurisprudențe, despăgubirile acordate trebuie să păstreze un raport rezonabil de proporționalitate cu dauna suferită, sens în care a fost consacrat principiul proporționalității daunei cu despăgubirea acordată.

Suma de bani acordată cu titlu de daune morale nu trebuie să devină o sursă de îmbogățire pentru victimă, dar nici să aibă numai un caracter pur simbolic, ci ea trebuie să reprezinte doar atât cât este necesar pentru a-i ușura ori compensa, în măsura posibilă, suferințele pe care le-a îndurat sau eventual mai trebuie să le îndure.

Despăgubirea bănească pentru repararea unui prejudiciu nepatrimonial fiind, prin însăși destinația ei – aceea de a ușura situația persoanei lezate, de a-i acorda o satisfacție – o categorie juridică cu caracter special, ea trebuie să fie rezultatul unei analize atente a împrejurărilor concrete ale cauzei (intensitatea și durata suferințelor psihice încercate de terța persoană păgubită, determinate de gravitatea pierderii suferite în contextul situației sale concrete - legătura de rudenie cu victima accidentului, relațiile afective cu aceasta, suportul material asigurat în timpul vieții de victima accidentului și altele asemenea), deci a unor elemente obiective, care înlătură posibilitatea ca despăgubirea bănească acordată să constituie un mijloc imoral de îmbogățire a victimei.

Pentru a-și păstra caracterul de „satisfacție echitabilă”, daunele morale trebuie acordate într-un cuantum care să nu le deturneze de la scopul și finalitatea prevăzute de lege, spre a nu deveni astfel un folos material injust, fără justificare cauzală în prejudiciul suferit și consecințele acestuia.

Ca atare, despăgubirile acordate trebuie să păstreze un raport rezonabil de proporționalitate cu dauna suferită, în scopul asigurării unei juste compensații a suferințelor pe care le-au îndurat, sau eventual mai trebuie să le îndure terțele persoane păgubite.

Din perspectiva celor expuse, Înalta Curte reține că sunt nefondate susținerile reclamanților ce vizează motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) C.pr.civ., în condițiile în care instanța de apel la stabilirea întinderii despăgubirii acordate, a avut în vedere atât dispozițiile art.1385 Cod civil, precum și principiul echității și al proporționalității, în sensul existenței unui just echilibru între prejudiciul suferit și reparația acordată, ce au fost raportate și la cupla concurrentă a victimei în producerea accidentului.

Sub acest aspect în mod legal și corect a reținut instanța de apel, că într-adevăr nu există vreo sumă de bani care să poată compensa decesul unei persoane, că în raport de circumstanțele producerii accidentului, prin despăgubirea morală acordată se urmărește atenuarea efectelor pierderii unei persoane atât de dragi și acordarea posibilității de refacere a reclamanților, în limite rezonabile.

Față de cele expuse, cum niciuna din criticile reclamanților nu se circumscriu dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C.pr.civ., Înalta Curte în temeiul art. 496 C.pr.civ., a respins ca nefondat recursul declarat de reclamanții A. și B., împotriva deciziei civile nr. 1537 din data de 28.06.2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

7. Răspundere civilă delictuală. Acțiune în pretenții. Daune morale pentru încălcarea dreptului la viață privată. Protecția datelor cu caracter personal. Comunicarea datelor medicale la solicitarea instanței de judecată într-un litigiu având ca obiect stabilirea programului de vizitare a minorului. Lipsa caracterului ilicit al faptei

Legea nr. 677/2001, art. 5, art. 7, art. 9
Legea nr. 272/2004, art. 2, art. 6, art. 36
C.civ., art. 263, art. 1357

Carta privind Drepturile Fundamentale a Uniunii Europene, art. 24

Interpretarea sistematică a dispozițiilor art. 7 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 677/2001, art. 6 lit. a) și art. 36 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, art. 263 alin. (1) din Codul civil și art. 24 alin. (2) din Carta privind Drepturile Fundamentale a Uniunii Europene conduce la concluzia că instanța investită cu soluționarea unui litigiu vizând exercitarea autorității părintești [ca ansamblu de drepturi și îndatoriri care privesc persoana și bunurile copilului, astfel cum este definită de art. 483 alin. (1) Cod civil, incluzând și dreptul părintelui care nu locuiește în mod statornic cu copilul de a avea legături personale cu acesta – art. 496 alin. (5) Cod civil] este obligată să administreze, în interesul copilului, mijloacele de probă necesare în scopul stabilirii corecte a situației de fapt, inclusiv sub aspectul stării de sănătate psihică a părinților, aceștia neputând opune dreptul lor de a nu-și da consimțământul la prelucrarea datelor personale cu caracter medical. În caz contrar, sfera probatoriului ar fi limitată prin refuzul părintelui de a-și da consimțământul asupra prelucrării datelor medicale, instanța neputând valorifica toate elementele de fapt pentru adoptarea unei măsuri convergente cu interesul superior al copilului.

Cum potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (7) din Legea nr. 272/2004 boala psihică este un motiv temeinic de limitare a exercițiului drepturilor părintești ale părintelui bolnav, legiuitorul

prezumând în acest caz că măsura este în interesul copilului, fapta instituției pârâte de a transmite la solicitarea instanței de judecată, investită cu soluționarea cauzei având ca obiect stabilirea programului de vizitare a minorului, informații și acte medicale privindu-l pe reclamant, nu are caracter ilicit, nefiind întrunite condițiile pentru antrenarea răspunderii civile delictuale în temeiul art. 1357 Cod civil, interesul copilului în rezolvarea pricinii prevalând în raport cu dreptul persoanei de a se opune la prelucrarea datelor sale cu caracter personal.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 301 din 14 februarie 2019

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Sibiu la data de 9.06.2017, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului X. - Centrul de Recuperare și Reabilitare Neuropsihiatrică Y., obligarea acesteia să-i plătească daune morale în cuantum de 1.000.000 euro pentru nerespectarea dreptului său la viață privată, invocând ca temei de drept al pretențiilor dispozițiile art. 252, art. 253. alin (4) și art. 1357 Cod civil, Legea nr. 448/2006, republicată, Legea nr. 677/2001 și Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Prin încheierea din data de 12.10.2017, instanța a respins, ca neîntemeiată, excepția lipsei calității procesuale pasive, invocată de pârâtă prin întâmpinare, pentru considerentele ce se regăsesc în cuprinsul acelei încheieri.

Prin sentința civilă nr. 1317/2017, Tribunalul Sibiu a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamantul A.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamantul solicitând schimbarea în tot a hotărârii și admiterea acțiunii, așa cum a fost formulată.

Prin decizia civilă nr. 395 din 17.04.2018, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția civilă a respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamant.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul, invocând motivul de casare prevăzut de art. 488 alin (1) pct. 8 Cod procedură civilă, în dezvoltarea căruia susține următoarele:

Instanța de apel a aplicat greșit prevederile legale invocate în acțiune, interpretându-le strict în favoarea intimatei, fără să privească obiectiv situația de fapt. Dispozițiile legale invocate, atât în fața instanței de fond, cât și în fața instanței de apel, sunt de strictă aplicare și nu pot comporta discuții/interpretări.

În concret, instanța de apel și-a motivat decizia, în principal, precizând că în dosarul în care intimata a depus înscrisurile cu datele privind starea de sănătate a reclamantului a primat interesul minorului în soluționarea cauzei. Recurentul arată că nu a afirmat în acțiune că este nemulțumit de soluția dată de Judecătoria Sibiu prin sentința civilă nr. 6831/2014. A susținut că intimata a încălcat norme juridice imperative și prin aceasta i-a cauzat un prejudiciu. Prejudiciul este de natură a-i fi afectat imaginea, având în vedere că procesele sunt publice, pe de o parte, iar pe de altă parte, au fost divulgate informații cu caracter medical, strict confidențiale, informații de care au luat la cunoștință, ulterior, atât fiica minoră a recurentului, cât și colegii de serviciu ai mamei copilului, precum și învățătoarea acestuia.

Faptul că fiica a aflat, prin divulgarea informațiilor medicale de către intimată, că are un tată "handicapat", reprezintă o desconsiderare a intereselor minorei, deoarece aceasta nu se poate dezvolta normal în societate, cunoscând (de la alții) că are un tată care nu se încadrează într-o stare psihică de normalitate.

Intimata a procedat greșit oferind informații cu caracter confidențial, iar instanța a pronunțat hotărârea recurată fără să aplice corect legea.

Instanța de apel a motivat greșit hotărârea recurată afirmând că recurentul nu s-ar fi opus comunicării datelor medicale referitoare la starea sa de sănătate și că nici nu ar fi invocat necesitatea respectării dispozițiilor legale conținute de Legea nr. 677/2001. De asemenea, instanța de apel reține greșit că nici după depunerea la dosar a actelor medicale comunicate de intimată recurentul nu ar fi avut vreo obiecție. Faptul că a fost reprezentat de avocat în fața instanței nu înseamnă că și-a dat consimțământul cu privire la prelucrarea datelor cu caracter medical. Recurentul nu și-a dat consimțământul să se folosească date cu caracter personal, iar intimata era obligată să respecte Legea nr. 677/2001.

De asemenea, instanța de apel a considerat greșit că jurisprudența CEDO și a CJUE invocată de recurentul reclamant nu este relevantă. Argumentul instanței în sensul că însuși reclamantul ar fi afirmat că suferă de boli psihice este netemeinic. Totodată, în mod total greșit, instanța de apel a afirmat că reclamantul ar fi solicitat efectuarea unei expertize prin care să se stabilească discernământul său. În prezentul dosar nu a solicitat efectuarea unei expertize. Dacă într-un alt dosar a solicitat o astfel de expertiză, cererea a fost motivată numai de faptul că a vrut să arate că are discernământ.

Art. 294 alin (1) pct. 1 Cod procedură civilă confirmă că înscrisurile depuse de intimată privind starea de sănătate a reclamantului nu trebuiau primite la dosar. Ori, dacă era absolut necesar acest lucru, atunci judecătorul, având în vedere rolul său activ, trebuia să verifice dacă intimata a depus respectivele înscrisuri cu respectarea dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 677/2001.

Examinând decizia civilă recurată, în raport cu criticile formulate, Înalta Curte reține următoarele:

Obiectul acțiunii formulate în prezenta cauză constă în pretențiile în valoare de 1.000.000 euro, reprezentând daune morale, solicitate de reclamant de la pârâta Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului X. - Centrul de Recuperare și Reabilitare Neuropsihiatrică Y., pentru nerespectarea dreptului său la viață privată. În esență, reclamantul a susținut că prejudiciul afirmat prin acțiune i-a fost cauzat prin fapta pârâtei, care, la data de 27.01.2017, a întocmit adresa din 27.01.2017 pe care a expediat-o Judecătoriei Sibiu, pentru a fi folosită în dosarul nr. x/306/2016 al acestei instanțe, dosar ce avea ca obiect cererea aceluiași reclamant, formulată în contradictoriu cu pârâta B., de stabilire a unui program de vizitare a minorei C., fiica acestor părinți.

În adresa emisă de pârâta din prezenta cauză s-a menționat că reclamantul a beneficiat de servicii de tip rezidențial în cadrul Centrului, în perioada 23.09.2014 - 11.04.2016. De asemenea, s-au anexat copii după actele medicale ale reclamantului, în care era diagnosticat cu boli psihice.

Reclamantul a susținut că pârâta a emis adresa menționată mai sus, fără să-i ceară consimțământul, fără să existe o autorizație a autorității de supraveghere și fără să existe în prealabil o consultare a Colegiului Medicilor din România, astfel cum prevăd dispozițiile art. 9 din Legea nr. 677/2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date.

Ambele instanțe, de fond și de apel, au considerat că nu se poate reține caracterul ilicit al faptei imputate persoanei juridice pârâte, deoarece reclamantul nu a manifestat niciun fel de opoziție atunci când Judecătoria Sibiu a pus în discuție cererea pârâtei din dosarul nr. x/306/2016 privind înaintarea la acel dosar a actelor medicale privind starea de sănătate a reclamantului, cu atât mai mult cu cât acesta a fost prezent personal la termenul de judecată și a fost asistat de avocat.

S-a mai reținut că însuși reclamantul, prin cererea de chemare în judecată formulată în dosarul nr. x/306/2016, a învederat faptul că are probleme psihice și de aceea nu a cerut ca minora să rămână la el peste noapte, acceptând implicit ideea ca această împrejurare să fie cunoscută și de alte persoane, respectiv să fie menționată într-o hotărâre judecătorească.

Instanțele de fond și de apel din prezenta pricină au mai avut în vedere faptul că reclamantul a solicitat, în același dosar, o expertiză medico-legală și a fost de acord cu obiectivele stabilite de instanță, între care și acela de a se stabili dacă tulburările psihotice sunt în măsură să-i afecteze discernământul. În cuprinsul expertizei se reține internarea acestuia la spitale de psihiatrie și se arată care este diagnosticul actual.

De asemenea, s-a reținut că instanța investită cu soluționarea dosarului nr. x/306/2016 avea obligația să solicite orice fel de informații relevante cu privire la starea de sănătate a reclamantului (cu atât mai mult cu cât chiar acesta a arătat că are probleme psihice), întrucât obiectul dosarului viza situația unui minor (stabilirea programului de vizitare a minorei, exercitarea autorității părintești).

Față de obiectul celui dosar, s-a apreciat că sunt incidente prevederile art. 2 alin. (4) din Legea nr. 272/2004, care reglementează principiul interesului superior al copilului, principiu care prevalează în toate demersurile și deciziile care privesc copiii, întreprinse de autoritățile publice și de organisme private autorizate, precum și în cauzele soluționate de instanțele judecătorești, precum și prevederile art. 7 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 677/2001, potrivit căroră, prin excepție de la regula privind necesitatea consimțământului persoanei vizate în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal, acest consimțământ nu este cerut atunci când prelucrarea este necesară pentru constatarea, exercitarea sau apărarea unui drept în justiție, din cele expuse mai sus rezultând că datele furnizate de pârâtă au fost necesare întocmirii expertizei medico-legale avută în vedere de instanță pentru a stabili programul de relații personale ale tatălui reclamant cu fiica sa minoră.

În ceea ce privește jurisprudența CEDO și a CJUE, invocată de către reclamant în apel, Curtea de apel a reținut că aceasta nu este relevantă în speța de față, situația din dosarul prezent, în care chiar reclamantul afirmă că suferă de boli psihice și solicită efectuarea unei expertize prin care să se stabilească discernământul raportat la afecțiunile respective, fiind diferită de cele care au stat la baza pronunțării hotărârilor invocate.

În dezvoltarea motivului de recurs invocat, recurentul reclamant susține că instanța de apel a aplicat greșit prevederile legale invocate în acțiune, că intimata a încălcat norme juridice imperative care prevedeau necesitatea consimțământului său la prelucrarea datelor cu caracter medical și prin aceasta i-a cauzat un prejudiciu, iar interesul minorei nu a fost ocrotit, câtă vreme au fost divulgate informații cu caracter medical, strict confidențiale, informații de care au luat la cunoștință, ulterior, atât fiica minoră a recurentului, cât și colegii de serviciu ai mamei copilului, precum și învățătoarea acestuia.

Înalta Curte, analizând criticile de nelegalitate formulate de reclamant, care se pot încadra în prevederile art. 488 alin (1) pct. 8 Cod procedură civilă, constată caracterul nefondat al acestora, reținând că instanța de apel a aplicat în mod corect dispozițiile legale referitoare la prelucrarea datelor cu caracter personal, corelate cu cele privind interesul superior al copilului.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 5 alin. (1) din Legea nr. 677/2001, în vigoare la data furnizării datelor și documentelor de către pârâtă în dosarul nr. x/306/2016 al Judecătoriei Sibiu, „*orice prelucrare de date cu caracter personal, cu excepția prelucrărilor care vizează date din*

categoriile menționate la art. 7 alin. (1), art. 8 și 10, poate fi efectuată numai dacă persoana vizată și-a dat consimțământul în mod expres și neechivoc pentru acea prelucrare”.

Prin excepție de la această regulă, alineatul 2 al aceluiași articol prevede mai multe situații în care consimțământul persoanei vizate nu este cerut, printre care: situația în care prelucrarea este necesară în vederea protejării vieții, integrității fizice sau sănătății persoanei vizate ori a unei alte persoane amenințate [art. 5 alin. (2) lit. b)] ; situația în care prelucrarea este necesară în vederea realizării unui interes legitim al operatorului sau al terțului căruia îi sunt dezvăluite datele, cu condiția ca acest interes să nu prejudicieze interesul sau drepturile și libertățile fundamentale ale persoanei vizate [art. 5 alin. (2) lit. e)].

Art. 7 alin. (1) din Legea nr. 677/2001 prevede că *„prelucrarea datelor cu caracter personal (...) privind starea de sănătate sau viața sexuală este interzisă”*, cu excepția situațiilor enumerate în alineatul 2, printre care și situația în care *„prelucrarea este necesară pentru constatarea, exercitarea sau apărarea unui drept în justiție”* [art. 7 alin. 2 lit. f)].

Art. 9 alin. (1) din aceeași lege, cu referire la prelucrarea datelor cu caracter personal privind starea de sănătate, prevede că: *„În afara cazurilor prevăzute la art. 7 alin. (2), prevederile art. 7 alin. (1) nu se aplică în privința prelucrării datelor privind starea de sănătate în următoarele cazuri: (...) b) dacă prelucrarea este necesară pentru prevenirea unui pericol iminent, pentru prevenirea săvârșirii unei fapte penale sau pentru împiedicarea producerii rezultatului unei asemenea fapte ori pentru înlăturarea urmărilor prejudiciabile ale unei asemenea fapte (...)”*.

Art. 6 din Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului prevede că respectarea și garantarea drepturilor copilului se realizează conform următoarelor principii: a) *respectarea și promovarea cu prioritate a interesului superior al copilului*; f) asigurarea unei îngrijiri individualizate și personalizate pentru fiecare copil; k) asigurarea protecției împotriva abuzului, neglijării, exploatării și oricărei forme de violență asupra copilului; l) interpretarea fiecărei norme juridice referitoare la drepturile copilului în corelație cu ansamblul reglementărilor din această materie.

Potrivit art. 263 alin. (1) Cod civil, care reglementează principiul interesului superior al copilului, *„orice măsură privitoare la copil, indiferent de autorul ei, trebuie să fie luată cu respectarea interesului superior al copilului”*, iar art. 24 alin. (2) din Carta privind Drepturile Fundamentale a Uniunii Europene prevede că *„în toate acțiunile referitoare la copii, indiferent dacă sunt realizate de autorități publice sau de instituții private, interesul superior al copilului trebuie să fie considerat primordial”*.

Conform art. 36 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, *„exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor părintești trebuie să aibă în vedere interesul superior al copilului și să asigure bunăstarea materială și spirituală a copilului, în special prin îngrijirea acestuia, prin menținerea relațiilor personale cu el, prin asigurarea creșterii, educării și întreținerii sale, precum și prin reprezentarea sa legală și administrarea patrimoniului său”*.

Deși regula este aceea că ambii părinți exercită autoritatea părintească, în anumite cazuri instanța poate decide ca autoritatea părintească să se exercite de către un singur părinte, fiind considerate motive întemeiate pentru ca instanța să decidă în acest sens: alcoolismul, boala psihică, dependența de droguri a celuilalt părinte, violența față de copil sau față de celalalt părinte, condamnările pentru infracțiuni de trafic de persoane, trafic de droguri, infracțiuni cu privire la viața sexuală, infracțiuni de violență, precum și orice alt motiv legat de riscurile pentru copil, care ar deriva din exercitarea de către acel părinte a autorității părintești [art. 36 alin. (7) din Legea nr. 272/2004].

Interpretarea sistematică a dispozițiilor legale enunțate conduce la concluzia că instanța investită cu soluționarea unui litigiu vizând exercitarea autorității părintești [ca ansamblu de drepturi și îndatoriri care privesc persoana și bunurile copilului, astfel cum este definită de art. 483 alin. (1) Cod civil, incluzând și dreptul părintelui care nu locuiește în mod statornic cu copilul de a avea legături personale cu acesta – art. 496 alin. (5) Cod civil] este obligată să administreze, în interesul copilului, mijloacele de probă necesare în scopul stabilirii corecte a situației de fapt, inclusiv sub aspectul stării de sănătate psihică a părinților, aceștia neputând opune dreptul lor de a nu-și da consimțământul la prelucrarea datelor personale cu caracter medical.

În caz contrar, sfera probatoriului ar fi limitată prin refuzul părintelui de a-și da consimțământul asupra prelucrării datelor medicale, instanța investită cu soluționarea litigiului vizând exercitarea autorității părintești neputând valorifica toate elementele de fapt pentru adoptarea unei măsuri convergente cu interesul superior al copilului.

Acest refuz nu poate fi justificat prin argumente de natura celor invocate de recurent (faptul că fiica minoră nu se poate dezvolta normal în societate, cunoscând de la alții că are un tată care nu se încadrează într-o stare psihică de normalitate). Așa cum s-a reținut mai sus, legiuitorul consideră că boala psihică este un motiv temeinic de limitare a exercițiului drepturilor părintești ale părintelui bolnav [art. 36 alin. (7) din Legea nr. 272/2004], prezumând că, în acest caz, măsura este în interesul copilului, ceea ce presupune accesul instanței la documentele și informațiile referitoare la starea de sănătate a persoanei în cauză.

Prin urmare, în mod corect s-a reținut, în considerentele deciziei din apel, că, în condițiile în care chiar reclamantul a arătat în cererea de chemare în judecată înregistrată în dosarul nr. x/306/2016 al Judecătoriei Sibiu că are probleme psihice, iar obiectul dosarului era stabilirea programului de vizitare a minorei, fapta pârâtei din prezenta cauză, de a înainta la dosarul respectiv, la solicitarea instanței de judecată, informații și acte medicale privindu-l pe reclamant, nu are caracter ilicit, nefiind întrunite condițiile pentru antrenarea răspunderii civile delictuale a acesteia, în temeiul art. 1357 Cod civil.

În raport cu aceste considerente, devine irelevantă cercetarea împrejurării dacă recurentul a avut sau nu vreo obiecție cu privire la depunerea actelor medicale în dosar, manifestată personal sau prin intermediul avocatului său, sau dacă instanța ar fi trebuit să ceară reclamantului consimțământul expres pentru atașarea înscrisurilor la dosar, fiind cert, potrivit dispozițiilor legale enumerate anterior, și, în special, cele ale art. 7 alin. 2 lit. f) din Legea nr. 677/2001, coroborate cu art. 263 alin. (1) Cod civil și art. 24 alin. (2) din Carta privind Drepturile Fundamentale a Uniunii Europene, că interesul copilului în rezolvarea pricinii a prevalat în raport cu dreptul persoanei de a se opune la prelucrarea datelor sale cu caracter personal.

Susținerile recurentului în sensul că, potrivit prevederilor art. 294 alin (1) pct. 1 Cod procedură civilă, înscrisurile depuse de intimată privind starea de sănătate a reclamantului nu trebuiau primite la dosarul nr. x/306/2016 al Judecătoriei Sibiu și că judecătorul ar fi trebuit să verifice respectarea dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 677/2001, nu pot fi valorificate în prezenta cauză, întrucât vizează o pretinsă greșală de judecată a instanței care a soluționat dosarul respectiv și care trebuia invocată în căile de atac deschise împotriva hotărârii judecătorești pronunțate în acea cauză. Or, chiar în cererea de recurs, reclamantul arată că: „Eu nu am afirmat în acțiune că sunt nemulțumit de soluția dată de Judecătoria Sibiu prin sentința civilă nr. x/2014”.

Pe de altă parte, persoana juridică de la care au fost solicitate și care a transmis instanței înscrisurile medicale este o instituție publică, fiind incidente prevederile art. 298 Cod procedură civilă, care nu prevăd posibilitatea acesteia de a refuza prezentarea înscrisurilor în condițiile art.

294 Cod procedură civilă. Ca atare, nu poate fi imputat intimatei pârâte faptul că nu și-a exercitat un eventual drept de a refuza depunerea la dosar a înscrisurilor solicitate.

În raport cu aceste considerente, Înalta Curte, constatând că hotărârea recurată a fost pronunțată cu respectarea prevederilor legale, nefiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin (1) pct. 8 Cod procedură civilă, în temeiul art. 496 alin. (1) din același cod, recursul a fost respins, ca nefondat.

Notă: Legea nr. 677/2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date a fost abrogată prin Legea nr. 129/2018, publicată în M.Of. nr. 503 din 19 iunie 2018.

8. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Abuz de drept. Inexistența caracterului ilicit al faptei

C.civ. din 1864, art. 999

Legea nr. 64/1991

C.proc.civ., art. 488 pct. 8

Caracterul excesiv al exercitării dreptului, necesar pentru antrenarea răspunderii civile delictuale, are în vedere situația valorificării acestuia de către titular într-un mod exacerbat, cauzându-se altuia un prejudiciu mai oneros decât cel care ar putea fi, în mod obiectiv, creat prin exercitarea acestui drept în conformitate cu scopul în virtutea căruia a fost recunoscut de legiuitor și în limitele sale, impunând, per a contrario, necesitatea existenței unui raport de proporționalitate între exercițiul dreptului și prejudiciul care ar putea fi cauzat unui terțe persoane pe această cale. Depășirea acestui raport de proporționalitate și, implicit, situarea dreptului subiectiv în afara limitelor sale, face ca exercițiul dreptului să fie excesiv și de natură să atragă răspunderea titularului.

Or, nu se poate vorbi de un exercițiu excesiv și nerezonabil al dreptului, de natură să atragă angajarea răspunderii civile delictuale, câtă vreme la momentul investirii instanței de judecată cu cererea de ordonanță președințială, părțile nu aveau reprezentarea nelegalității titlului de proprietate industrială pe care îl invocau pentru a obține pe cale judiciară interzicerea comercializării în România a produsului concurent, neputând să prevadă că, ulterior, brevetul de invenție pe care și-au întemeiat aparența de drept și care beneficia de prezumția de legalitate, va fi anulat total prin hotărâre judecătorească. Prin urmare, nu este îndeplinită condiția existenței faptei ilicite, neputându-se reține exercitarea cu rea-credință, abuzivă de către pârâte a cererii de ordonanță președințială, întrucât nu a avut loc o deturnare a drepturilor acestor părți de la scopul economic și social în vederea căruia a fost recunoscut.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 650 din 26 martie 2019

1. Obiectul acțiunii.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă la data de 15.03.2013, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârătele B. Ltd și C. LLC (fosta D. Corporation), solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună obligarea în solidar, la

plata: sumei de 13.783.875,034 lei, respectiv contravaloarea sumei de 3.141.982 euro, reprezentând profitul nerealizat din vânzările pe care A. le-ar fi înregistrat cu produsul X. în perioada august 2003 – aprilie 2012; sumei de 7.070.408,41 lei, respectiv contravaloarea sumei de 1.622.117,73 Euro, reprezentând dobânda legală pentru daunele-interese solicitate, calculate pentru perioada 2003 – 2012; cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul litigiu.

2. Hotărârea pronunțată în primă instanță de tribunal.

Prin sentința civilă nr. 1284 din 19.10.2016 Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins, ca neîntemeiată, acțiunea și a obligat pe reclamantă la plata către pârâtă a cheltuielilor de judecată în sumă de 54.336,18 lei.

3. Hotărârea pronunțată în apel de Curtea de apel.

Curtea de Apel București Secția a IV-a civilă decizia civilă nr. 883A din data de 20.10.2017 a respins, ca nefondat, apelul incident declarat de apelantele-pârâte B. Ltd. și C. LLC, împotriva încheierii de ședință din data de 30.04.2014 și împotriva încheierii de ședință din data de 28.05.2014, a admis apelul declarat de apelanta-reclamantă A. împotriva sentinței civile nr. 1284 din 19.10.2016 pronunțată de Tribunalul București, Secția a III-a civilă, a schimbat în tot sentința civilă apelată, a admis cererea de chemare în judecată, a obligat intimatele-pârâte B. Ltd și C. LLC la plata către apelanta-reclamantă a sumei de 2.754.889 euro, echivalent în lei la data plății, cu titlu de profit nerealizat din vânzările pe care reclamanta le-ar fi înregistrat cu produsul X. în perioada august 2003 – aprilie 2012, a obligat intimatele-pârâte B. Ltd și C. LLC la plata către apelanta-reclamantă a sumei de 8.266.603,21 lei reprezentând dobândă legală aferentă acestei sume, calculată pentru perioada august 2003 – 11 ianuarie 2016, dobândă care va continua să curgă până la data plății efective și a obligat intimatele-pârâte B. Ltd și C. LLC la plata către apelanta-reclamantă, cu titlu de cheltuieli de judecată, a sumei de 67.846,50 lei reprezentând onorariu de avocat și a sumei de 108.495 lei reprezentând taxa judiciară de timbru aferentă apelului.

4. Cererile de recurs.

Recursul principal a fost încadrat în dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C.proc.civ.

În dezvoltarea memoriului de recurs, pârâtele susțin că, instanța de apel a respins cu aplicarea greșită a legii motivul de apel privind nelegala soluționare de către prima instanță a excepției lipsei calității procesuale active a A., motiv de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 C.proc.civ.

Reclamanta nu a depus vreun document care să certifice conținutul exact al dispozițiilor din dreptul sloven pe care își întemeiază susținerile privitoare la transmiterea calității procesuale. Niciunul dintre documentele depuse de A. nu conține în terminis prevederile art. 511 din Legea Societăților (ZGD) din Slovenia privind transmiterea tuturor drepturilor și obligațiilor societății absorbite odată cu fuziune, ci numai interpretări neoficiale ale acestei norme efectuate chiar de către reprezentanții societății sau de către notar.

Se susține că instanța de apel a respins cu aplicarea greșită a legii motivul de apel privind nelegala soluționare de către prima instanță a excepției prescripției dreptului material la acțiune aferent perioadei 2003-2010. Decizia este insuficient motivată, fiind incidente motivele de recurs prevăzute de art. 488 pct. 6 și 8 C.proc.civ.

Analizând motivarea instanței cu privire la excepția prescripției, se observă că aceasta a omis cu desăvârșire să analizeze argumentul pârâtelor cu privire la împrejurarea că potențialele prejudicii succesive pretinse de A., acumulate zi cu zi dau naștere unor prescripții distincte, pentru fiecare din acestea începând să curgă un termen diferit.

Prin urmare, motivarea nu întrunește exigențele unei motivări corespunzătoare, care să răspundă argumentelor invocate de părți. Din această perspectivă, decizia instanței de apel este insuficient motivată.

De asemenea, soluția de respingere a excepției prescripției dreptului material la acțiune pentru perioada 2003-2010 este și nelegală prin raportare la dispozițiile art. 8 și 12 din Decretul nr.167/1958.

În mod vădit eronat a calificat instanța de apel fapta ilicită ca fiind una instantanee și nu continuă. Contrar concluziilor instanței, specificul ipotezei din speță nu este acela că fapta pretins ilicită instantanee este de natură să genereze prejudicii în timp, ci acela al unei fapte continue, aptă la nivel teoretic să producă prejudicii doar atât timp cât durează fapta ilicită de a pune în aplicare și a menține efectele ordonanței președințiale.

Sub un alt aspect, daunele pretinse de A. dau naștere unor prescripții diferite, fiecare cu un moment de începere diferit.

Față de caracterul succesiv al curgerii prejudiciului invocat, pretinsa obligație a subscriselor de plată a daunelor interese solicitate împrumută, din materia contractuală, caracterul de obligație la prestațiuni succesive, anume de despăgubire a unui prejudiciu care se acumulează zi de zi.

Astfel, în mod eronat a apreciat instanța de apel ca, în cazul de față, nu sunt aplicabile dispozițiile art. 12 din Decretul nr. 167/1958 privind curgerea termenului de prescripție pe prestații (obligații) succesive.

De asemenea, instanța de apel a stabilit în mod greșit natura instantanee a faptei ilicite și a regimului ei juridic, hotărârea recurată cuprinzând motive contradictorii asupra acestui aspect și a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, întrucât fapta ilicită imputată pârâtelor are caracter continuu, iar instanța de apel în mod greșit a stabilit că fapta ilicită este instantanee.

Astfel, motivarea instanței cu privire la calificarea faptei ilicite drept instantanee este contradictorie.

Urmărind întreaga motivare a instanței de apel se poate observa că, în ciuda calificării faptei ilicite drept instantanee, aceasta analizează conduita pârâtelor ulterioară momentului introducerii cererii de emitere a unei ordonanțe președințiale și reține că a fost una de rea-credință. Astfel, instanța de apel consideră că modalitatea aleasă de pârâte pentru a finaliza acțiunea în contrafacere, respectiv prin renunțarea la judecată la data de 16.12.2011 relevă reaua-credință a pârâtelor.

O astfel de concluzie contrazice calificarea de faptă ilicită instantanee și susține poziția pârâtelor că în realitate fapta pretins ilicită este una continuă.

Totodată, premisa greșită că fapta pretins ilicită este instantanee a atras aplicarea greșită a legii privind regimul juridic al acestei fapte și cauzele care înlătură caracterul său ilicit.

Se mai arată că simpla formulare a unei cereri de ordonanță președințială nu ar putea constitui vreodată o faptă ilicită în sensul dispozițiilor art. 998 Cod civil de la 1864, întrucât fapta pârâtelor reprezintă o exercitare a drepturilor prevăzute de lege, care nu poate avea caracter ilicit, iar prevalarea de efectele unei hotărâri judecătorești irevocabile nu poate reprezenta o faptă ilicită, sens în care hotărârea instanței de apel a fost dată cu greșita aplicare a legii, încălcându-se regimul efectelor hotărârilor judecătorești și principiile liberului acces la justiție și ierarhiei instanțelor de judecată.

În continuare, se susține că motivarea instanței de apel cu privire la abuzul pârâtelor constând în introducerea ordonanței președințiale este atât de superficială încât echivalează cu o

lipsă de motivare, motivarea fiind contradictorie și insuficientă, raționamentul instanței de apel echivalând cu lipsirea de orice substanță a drepturilor pârâtelor în calitate de titular de brevet.

De altfel, decizia recurată încălca dispozițiile imperative privind regimul juridic al brevetului în dreptul românesc, nesocotind atât regimul juridic al nulității, potrivit căruia în sistemul românesc de drept nulitatea nu operează de drept, potrivit art. 51-52 din Legea nr. 64/1991 privind brevetele de invenție care se completează cu regimul nulității prevăzut de Codul civil de la 1864, art. 803, 822-823, 839, 886, 910 alin. 2, 953, 961, 965-966, 1008, 1010, 1067, 1157, 1167-1168, 1190, 1308-1309, 1211, 1689 alin. 2, 1712-1716, 1774-1776, 1900; cât și regimul juridic al brevetelor, așa cum este reglementat de dispozițiile imperative ale art. 31 din Legea nr. 64/1991 privind brevetele de invenție.

În acest sens, se susține că instanța de apel a omis să analizeze o serie de argumente esențiale prezentate de către recurente-pârâte ce ar fi avut o înrăurire hotărâtoare în ceea ce privește constatarea îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale, că nu există nicio legătură între procedurile din România și cele desfășurate în alte jurisdicții, neținându-se cont de comportamentul producătorului de medicamente generice A., inclusiv în ceea ce privește modalitatea de punere pe piață a medicamentului generic în România, pe baza dosarului de autorizare întocmit și depus anterior de către pârâte în fața Agenției Naționale a Medicamentului.

Cu privire la greșita aplicare și interpretare a legii civile prin raportare la stabilirea existenței faptei ilicite și a vinovăției recurenților, se precizează că reclamanta A. a înțeles în mod conștient să își asume riscul luării oricăror măsuri legale împotriva sa în vederea interzicerii comercializării medicamentului său X., copiat, fără acordul pârâtelor, după produsul acestora original și autorizat fără dosarul complet, de vreme ce cunoștea la momentul autorizării sale existența brevetului pârâtelor valabil înregistrat, această împrejurare reprezentând un caz de înlăturare a răspunderii civile delictuale ce nu a fost în mod corect interpretat de către instanța de apel.

De asemenea, se consideră că instanța de apel a făcut aplicarea greșită a dispozițiilor art. 33 din Tratatul privind cooperarea în domeniul brevetelor.

În ceea ce privește condițiile de răspundere privind existența prejudiciului și a legăturii de cauzalitate, se apreciază că hotărârea instanței de apel este insuficient motivată și a fost pronunțată cu aplicarea greșită a legii, arătându-se, în esență, că, deși aparent instanța a analizat criticile pârâtelor în ceea ce privește condiția prejudiciului, la o lectură mai atentă se poate observa că motivarea instanței de apel este superficială și lacunară, aceasta ignorând o serie întreagă de apărări invocate de pârâtă raportat la probatoriul administrat în cauză și/sau nejustificând în mod corespunzător soluția aleasă de respingere a acestor apărări.

De asemenea, instanța nu a motivat corespunzător alegerea sa în ceea ce privește respingerea criticilor referitoare la evoluția cotei de piață a genericelor și efectele produse de scăderea cotei de piață a acestora asupra prejudiciului pretins. Totodată, instanța de apel a validat în mod nelegal un raport de expertiză întocmit cu încălcarea dispozițiilor imperative referitoare la efectuarea expertizelor contabile, încălcând astfel principiul legalității probelor.

Recursul declarat împotriva deciziei de completare a dispozitivului a fost încadrat în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

În cuprinsul memoriului de recurs, pârătele arată că instanța de apel a admis cererea de completare a dispozitivului deciziei civile nr. 883A/2017 cu încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, apreciindu-se că în mod greșit a apreciat instanța de apel că solicitarea formulată de către A. în etapa apelului de obligare a pârâtelor la „plata

tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu" ar fi vizat exclusiv problema cheltuielilor din apel, iar nu și a celor din fond.

Intimata A. a înțeles, în realitate, să investească instanța de apel cu un unic capăt de cerere accesoriu referitor la plata tuturor cheltuielilor de judecată generate de acest litigiu, iar nu cu două capete de cerere accesorii care să vizeze, pe de-o parte, cheltuielile din etapa judecătii în primă instanță, iar, pe de altă parte, cheltuielile aferente judecătii din apel.

Acest capăt de cerere accesoriu unic cu privire la toate cheltuielile de judecată ocazionate de litigiu a fost deja analizat de către Curtea de Apel București în cuprinsul primei hotărâri, respectiv decizia civilă nr. 883A/2017 și soluționat de instanța de apel prin obligarea pârâtelor la plata sumei de 67.846,50 lei.

Ceea ce a pretins, în realitate, intimata A. prin cererea de completare a fost ca instanța de apel, care s-a dezinvestit odată cu pronunțarea deciziei civile nr. 883A/2017 să revină asupra soluției pronunțate, în urma reanalizării acestui capăt de cerere accesoriu. O astfel de solicitare este inadmisibilă. Prin admiterea așa-zisei cereri de completare a dispozitivului deciziei civile nr. 883A/2017, instanța de apel a procedat, în realitate, la rejudecarea unicului capăt de cerere referitor la acordarea cheltuielilor de judecată.

5. Procedura derulată în recurs.

S-a procedat la întocmirea raportului asupra admisibilității recursurilor formulate de pârâtele B. Ltd și C. LLC împotriva deciziei civile nr. 883 A din 20.10.2017 și a deciziei civile nr. 276 A din 7.03.2018 (de completare dispozitiv), ambele ale Curții de Apel București - Secția a IV-a civilă, având ca obiect brevet de invenții - acțiune în răspundere delictuală.

Intimata-reclamantă A. a depus întâmpinare prin care a invocat excepția nulității recursului principal pentru neîncadrarea criticilor în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 1-8 C.proc.civ., iar, în subsidiar, a solicitat respingerea recursului principal ca neîntemeiat, cu obligarea recurentelor-pârâte la acordarea cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea acestui recurs.

De asemenea, intimata-reclamantă A. a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului ce vizează completarea dispozitivului deciziei recurate și obligarea recurentelor-pârâte la acordarea cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea acestui recurs.

Recurente-pârâte au depus, în termen legal, răspuns la întâmpinare prin care au solicitat respingerea excepției nulității căii de atac și admiterea recursurilor.

Asupra verificării motivelor de casare, prevăzute de art. 488 C.proc.civ., s-au constatat următoarele:

a) Recursul principal a fost motivat conform prevederilor art. 487 alin. (1) C.proc.civ.

Motivele de recurs depuse au fost încadrate în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C.proc.civ.

În urma verificărilor, s-a constatat că motivele promovate ar putea fi încadrate în cazurile de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C.proc.civ. Nu au fost găsite motive de ordine publică, în condițiile art. 489 alin. (3) C.proc.civ.

b) Recursul împotriva deciziei de completare a dispozitivului a fost motivat conform prevederilor art. 487 alin. (1) C.proc.civ.

Motivele de recurs depuse au fost încadrate în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

6. Considerentele Î.C.C.J. asupra recursurilor.

Analizând recursurile declarate prin prisma dispozițiilor legale și a celor reținute în raportul privind admisibilitatea în principiu a recursului, Î.C.C.J constată că acestea sunt fondate pentru cele ce urmează:

Prezentul litigiu este determinat de finalizarea conflictului judiciar inițiat în anul 2003 de către C. LLC și B. Ltd, care au solicitat și obținut obligarea reclamantei la încetarea imediată a comercializării, importului, distribuirii, marketingului și a activităților promoționale ale produsului farmaceutic X. 2X457 mg/5 ml pulbere pentru suspensie, folosit pentru combaterea infecțiilor bacteriene la pacienți pediatrici și a altor variante farmaceutice ale acestui produs, pe piața din România, invocând drepturile oferite societăților B., C. de brevetul de invenție RO x3 obținut în anul 1995 (aferent medicamentul Y.), prin decizia 2317 din 22.10.2003, demersul recurentelor fiind calificat de instanța de apel o faptă ilicită.

Motivele de recurs formulate de către recurentele pârâte B. Ltd și C. LLC. privind aplicarea și interpretarea dispozițiilor de drept material privind stabilirea existenței faptei ilicite și a vinovăției recurentelor pârâte pentru antrenarea răspunderii lor delictuale vor fi analizate cu prioritate, acestea au caracter fondat, fiind incidente dispozițiile art. 488 pct. 8 C.proc.civ.

Se învederează de către recurente că simpla formulare a unei cereri de ordonanță președințială nu ar putea constitui o faptă ilicită în sensul dispozițiilor art. 998 Cod civil de la 1864, întrucât fapta pârâtelor reprezintă o exercitare a drepturilor prevăzute de lege, care nu poate avea caracter ilicit, iar prevalarea de efectele unei hotărâri judecătorești irevocabile nu poate reprezenta o faptă ilicită, sens în care hotărârea instanței de apel a fost dată cu greșita aplicare a legii, încălcându-se regimul efectelor hotărârilor judecătorești și principiile liberului acces la justiție și ierarhiei instanțelor de judecată.

Recurentele mai precizează că instanța de apel a reținut în mod nelegal că există o faptă ilicită sub forma abuzului de drept procesual, raportat la natura și condițiile acestei instituții juridice, având în vedere că instanța care a pronunțat hotărârea de interdicere a comercializării nu a consemnat existența vreunui abuz de drept prin formularea cererii de către recurentele-pârâte.

Criticile formulate sunt fondate, instanța de apel a procedat la aplicarea greșită a prevederilor art.988 C.civ. privind existența faptei ilicite în sarcina recurentelor ca fundament al obligării ulterioare a acestora la plata despăgubirilor solicitate de reclamanta A.

Potrivit teoriei abuzului de drept, „orice drept trebuie exercitat numai în conformitate cu menirea sa naturală și în limitele sale normale, adică în armonie cu starea contemporană a relațiilor și a uzurilor sociale”. Uzul dreptului în limitele menționate îl protejează pe titular împotriva oricărei responsabilități pentru prejudiciile pe care le-ar putea determina, pe când exercitarea de o manieră anormală, prin deturnarea dreptului de la menirea „normală” și obișnuită, constituie abuz de drept, cu consecința obligării la repararea prejudiciului astfel produs.

În cauză, instanța apreciază că nu sunt îndeplinite condițiile privind elementul subiectiv al unui abuz de drept ce ar putea fi calificat drept fapta ilicită deoarece promovarea cererii de ordonanță președințială de către pârâte nu s-a materializat în exercitarea cu *mala fides* a dreptului procesual, fără a putea justifica un interes special și legitim dar cu intenția de a aduce atingere drepturilor părții adverse, fie prin limitarea ori întârzierea acestuia în procesul de valorificare a drepturilor sau a mijloacelor de apărare, fie prin exercitarea de presiuni, în vederea renunțării la susțineri ori pentru a conduce la compromisuri. Nici elementul obiectiv privind exercitarea ordonanței președințiale de către pârâte nu este caracterizat prin utilizarea dreptului procesual într-o manieră contrară scopului, finalității pentru care a fost reglementat de lege, nefiind vorba de un act abuziv care să nu își găsească o motivare legitimă.

Caracterul excesiv al exercitării dreptului, necesar pentru antrenarea răspunderii civile delictuale, are în vedere situația valorificării acestuia de către titular într-un mod exacerbat, cauzându-se altuia un prejudiciu mai oneros decât cel care ar putea fi, în mod obiectiv, creat prin exercitarea acestui drept, în mod firesc, în conformitate cu scopul în virtutea căruia a fost recunoscut de legiuitor și în limitele sale. Caracterul excesiv al exercitării dreptului impune, *per a contrario*, necesitatea existenței unui raport de proporționalitate între exercițiul dreptului de către titular și prejudiciul care ar putea fi cauzat unui terțe persoane pe această cale. Depășirea acestui raport de proporționalitate și, implicit, situarea dreptului subiectiv în afara limitelor sale, face ca exercițiul dreptului să fie excesiv și de natură să atragă răspunderea titularului. În plus, caracterul nerezonabil al exercitării dreptului întărește imperativul consfințit implicit de legiuitor ca dreptul subiectiv să fie valorificat cu respectarea limitelor sale și a scopului în considerarea căruia a fost edictat. De altfel, instituirea în mod expres a condiției ca exercițiul dreptului să fie excesiv și nerezonabil pentru a se putea reține existența unui abuz de drept este o reflectare în noua reglementare a Codului civil a concepției doctrinare potrivit căreia dreptul subiectiv nu-și poate produce efectele și nu se poate bucura de ocrotirea legii decât prin raportare la finalitatea pe care o are și la funcțiile pentru care legea îl consacră. O astfel de abordare legală permite fiecărui titular de drept subiectiv să-l valorifice în interesul său, cu respectarea însă a drepturilor și a intereselor terților.

Or, în speță, nu se poate vorbi de un exercițiu al dreptului excesiv și nerezonabil din partea pârâtelor prin promovarea cererii ce a făcut obiectul dos. x/2003, care să atragă angajarea răspunderii civile delictuale.

În cauză nu se poate pune problema exercitării cu rea credință, deci abuzive de către recurentele pârâte a cererii de ordonanță președințială deoarece nu a avut loc o deturnare a drepturilor acestor părți de la scopul economic și social în vederea căruia a fost recunoscut și, respectiv, prin încălcarea drepturilor unei alte persoane.

Nu poate fi primită motivarea instanței de apel în sensul este îndeplinită această condiție a existenței faptei ilicite deoarece brevetul de invenție RO x3 pe care pârătele și-au întemeiat aparența de drept în cererea de ordonanță președințială promovată în data de 19.08.2003 a fost anulat total prin hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă la data de 17.01.2012 și drept urmare, efectul nulității operează retroactiv, de la data deschiderii fazei naționale a cererii internaționale PCT/EP 96/01881/2.05.1996 prin cererea 97-01995.

Chiar dacă se consideră, cu efect retroactiv, că la data promovării ordonanței președințiale brevetul RO x3 nu exista, nu se poate reține că la acel moment recurentele pârâte aveau reprezentarea nelegalității titlului de proprietate industrială pe care îl invocau în cadrul cererii de ordonanță președințială pentru a obține pe cale judiciară interzicerea comercializării în România a produsului X. produs de reclamantă, recurentele neputând să prevadă că ulterior, la data de 17.01.2012 brevetul de invenție RO x3 pe care pârătele și-au întemeiat aparența de drept în ordonanța președințială promovată în data de 19.08.2003 va fi anulat total prin hotărâre judecătorească.

Deși instanța de apel a reținut fapta ilicită ca fiind circumscrisă formulării cererii de ordonanță președințială de către pârâte, reclamanta a invocat și inacțiunea (constând în menținerea efectelor suspendării), chestiune asupra căreia instanța de fond a apreciat că aceasta ar putea fi considerată drept faptă ilicită doar dacă este prevăzută de lege obligația de a acționa.

Cum în cuprinsul memoriului de apel nu s-a identificat vreo critică sub acest aspect, nu poate fi primit motivul de recurs formulat de recurente privind reținerea de către instanța de apel a naturii instantanee a faptei ilicite. Acesta constituie și motivul pentru care, în analiza motivelor

de recurs invocate în cauză, instanța de recurs se limitează la cercetarea abuzului de drept raportat la momentul formulării cererii de suspendare a dreptului de comercializare a produsului în litigiu, pe calea ordonanței președințiale.

Dat fiind că în cadrul acțiunii de fond, în contrafacere, având ca obiect pronunțarea unei măsuri definitive (măsură care putea să o înlăture sau să o mențină pe cea provizorie) litigiul nu a fost rezolvat, ordonanța președințială a continuat să își producă efectele, în condițiile legii, iar reclamanta nu a uzat de căile procedurale pe care le-a avut la dispoziție pentru a obține încetarea interdicției de comercializare.

Ținând cont de limitele în care s-a considerat sesizată, Înalta Curte constată că în mod corect instanța de apel a analizat și evaluat excepția prescripției dreptului la acțiune, invocată de pârâte, considerând că hotărârea de anulare a brevetului RO x3 a rămas definitivă la data de 16.03.2010 și irevocabilă la 17.01.2012, și, drept urmare, înainte de data de 17.01.2012, reclamanta nu avea deschisă calea acțiunii în repararea prejudiciului rezultată din exercitarea dreptului reclamantelor de a solicita suspendarea comercializării produsului farmaceutic X., neputând fi primită critica de nelegalitate invocată pe această excepție. Instanța apreciază ca fondat motivul de recurs privind reținerea caracterului ilicit al faptei pârâtelor, deoarece lipsa abuzului de drept în cauză este determinată, în primul rând, de faptul că cererea de ordonanță președințială a fost formulată de pârâte după ce o cerere de revocare a brevetului RO x3 fusese respinsă irevocabil și înainte de introducerea de către reclamantă a acțiunii în anulare a brevetului.

În al doilea rând, brevetele de invenție US/10/x7 și brevetul european EP x0 sunt independente față de brevetul RO x3, iar condițiile de valabilitate ale acestora se verifică pentru fiecare în parte.

Așadar, sunt fondate susținerile recurentelor privind aplicarea greșită a prevederilor legale privind caracterul ilicit al faptei, neputând fi reținută reaua-credință a pârâtelor la momentul investirii instanței de judecată cu analiza cererii de ordonanță președințială, neputându-se considera că brevetul de invenție RO x3 pe care și-au întemeiat aparența de drept constituia la momentul respectiv un act lipsit de fundamentare, acesta beneficiind de prezumția de legalitate până la data anulării irevocabile și că ele au deturnat această procedură legală de la scopul pentru care a fost reglementată, pentru a obține blocarea comercializării pe piața din România a produsului concurent X. al reclamantei.

Astfel, față de dispozițiile art. 497 C.proc.civ. conform cărora Înalta Curte de Casație și Justiție, în caz de casare, trimite cauza spre o nouă judecată instanței de apel care a pronunțat hotărârea casată ori, atunci când este cazul și sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 480 alin. (3), primei instanțe, a cărei hotărâre este, de asemenea, casată. Cum Înalta Curte nu are în competență *rejudecarea procesului* în fond după casare, și, cum pentru motivul de recurs incident în cauză și anume cel reglementat de art. 488 pct. 8 C.proc.civ. singura soluție este aceea de casare cu trimitere spre rejudecare, recursul declarat de pârâte a fost admis.

Recursul declarat de pârătele C. LLC și B. Ltd împotriva deciziei nr. 276 A din 7.03.2018, de completare a dispozitivului deciziei recurate, recurs încadrat în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., vizează modul de obligare a pârâtelor la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de acest litigiu, care urmează a se acorda de către partea căzută în pretenții, părții care a câștigat procesul. Cum în cauză s-a dispus casarea deciziei recurate, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel, criticile formulate în cuprinsul acestui recurs vor fi analizate cu ocazia rejudecării apelurilor declarate de pârâte.

Pentru aceste considerente, au fost admise recursurile declarate de pârâtele C. LLC și B. Ltd împotriva deciziilor nr. 883A din 20.10.2017 și nr. 276 A din 7.03.2018, pronunțate de a Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă.

9. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Daune morale. Condiții de detenție. Respingerea cererii de chemare în judecată ca inadmisibilă. Neanalizarea fondului cauzei prin raportare la prevederile convenționale. Nelegalitate. Casare

Legea nr. 254/2013, art. 9, art. 56,
C.E.D.O., art. 2, art. 3, art. 6

Dispozițiile art. 56 din Legea nr. 254/2013 reglementează o procedură specială, administrativ jurisdicțională, prin care persoanele aflate în stare de detenție pot reclama neregularități care vizează măsurile luate de către administrația penitenciarului privitoare la exercitarea drepturilor prevăzute de acest act normativ.

Finalitatea căii procedurale astfel reglementate este aceea de a se putea contesta, în termen scurt, măsurile luate de administrația locului de deținere, în legătură cu executarea pedepsei, spre a se putea soluționa în timp util astfel de contestații, în vederea asigurării pentru viitor a unui exercițiu adecvat al drepturilor prevăzute de legea specială. Procedura de soluționare a unei astfel de plângeri nu permite însă a se analiza dacă petentul a suferit sau nu un prejudiciu moral cauzat de condițiile de detenție - în care este inclusă și asistența medicală a persoanelor condamnate - reclamate ca necorespunzătoare în fața judecătorului de supraveghere a privării de libertate, care, potrivit dispozițiilor art. 9 alin. (1), (3) și (5) din Legea nr. 254/2013, desfășoară o activitate administrativ - jurisdicțională, iar hotărârile (încheierile) pe care le adoptă în exercitarea acestor atribuții nu sunt unele pur jurisdicționale.

Având în vedere trăsăturile procedurii plângerii ce poate fi formulată în condițiile art. 56 alin. (2) din Legea nr. 254/2013, neparcurgerea ei nu poate constitui un fine de neprimire pentru acțiunea având ca obiect acordarea daunelor morale pentru un pretins prejudiciu ce ar fi fost cauzat reclamantului în perioada detenției sale, cerere întemeiată atât pe dispozițiile de drept intern, cât și pe dispozițiile convenționale, respectiv art. 2 și art.3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Excluderea din sfera de competență a instanțelor civile a unor asemenea acțiuni prin care ar trebui să se stabilească nu doar îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale, dar și pretinsa încălcare a art. 2 și 3 din Convenția europeană, invocată de persoanele condamnate, deci persoane vulnerabile, aflate în custodia și responsabilitatea autorităților publice, ar echivala cu încălcarea însăși a substanței dreptului de acces la un tribunal garantat de art. 6 combinat cu art. 13 al Convenției care reglementează dreptul la un recurs efectiv, ceea ce nu poate fi acceptat.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1136 din 5 iunie 2019

1.Obiectul cauzei:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Cluj la data de 30.06.2017, reclamantul A. a solicitat instanței ca, prin hotărârea ce se va pronunța, în

contradictoriu cu pârâții Penitenciarul X., Penitenciarul Y. și Spitalul Penitenciar Z., să se dispună obligarea pârâților la plata, în favoarea sa, a sumei de 200.000 euro, cu titlu de daune morale, pentru prejudiciul cauzat în perioada detenției sale, cu cheltuieli de judecată, în caz de opunere.

În drept, reclamantul a invocat următoarele dispoziții art. 29 alin. (1) lit. j) din OUG nr. 80/2013; art. 192, art. 194, art. 94 pct. 1 lit. j), art. 95 pct. 1, art. 111, art. 112, art. 411 alin. 1 pct. 2, art. 453 Cod pr. civ., art. 22 alin. (1) și (2) din Constituția României, revizuită, art. 2 și art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

2. Hotărârea pronunțată în primă instanță:

Prin sentința civilă nr. 445 din 13.10.2017 a Tribunalului Cluj, s-a admis excepția inadmisibilității cererii și, în consecință: s-a respins acțiunea formulată de către reclamant.

S-a respins cererea formulată de către reclamant împotriva pârâtei Administrația Națională a Penitenciarelor, ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

3. Apelul declarat în cauză:

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamant, care a fost continuat de fiicele acestuia, apelantele B. și C., ca moștenitoare ale reclamantului A., decedat la data de 30.11.2017, după comunicarea hotărârii primei instanțe.

4. Decizia pronunțată în apel:

Prin decizia nr. 42/A din 28.02.2018, Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă a respins, ca nefondat, apelul declarat de apelantele B. și C., ca moștenitoare ale reclamantului A., împotriva sentinței civile nr. 445 din 13.10.2017 a Tribunalului Cluj.

5. Cererea de recurs:

Recurente-reclamante B. și C. au solicitat admiterea recursului, casarea atât a deciziei civile nr. 42/A din 28.02.2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, cât și a sentinței civile nr. 445 din 13.10.2017, pronunțată de Tribunalul Cluj, cu trimiterea spre rejudecare la prima instanță a cauzei, iar, după rejudecare, pe fond, schimbarea în tot a hotărârii atacate și admiterea cererii de chemare în judecată formulată de către antecesorul lor.

În conținutul motivelor de recurs, după expunerea unor considerații asupra caracterului netimbrabil al cererii de chemare în judecată și, implicit, a cererii de recurs, precum și asupra admisibilității recursului, recurentele au formulat următoarele critici, invocând incidența motivului de recurs prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.:

Prin cererea de chemare în judecată, s-a solicitat obligarea intimaților la plata unor daune morale în cuantum de 200.000 euro pentru prejudiciul cauzat în perioada detenției reclamantului Jecan Ioan, prin neluarea unor măsuri urgente și eficiente, din motive care nu au putut fi influențate de către reclamant.

Prin întâmpinările formulate, intimații au arătat faptul că acțiunea nu este admisibilă, întrucât, prealabil formulării unei acțiuni în instanță, trebuia utilizată procedura prevăzută de art. 56 alin. (2) din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor, și anume plângere la judecătorul de supraveghere a privării de libertate.

Conform art. 56 alin. (2) din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor, împotriva măsurilor privitoare la exercitarea drepturilor prevăzute de prezenta lege, luate de către administrația penitenciarului, persoanele condamnate pot face plângere la judecătorul de supraveghere a privării de libertate, în termen de 10 zile de la data când au luat cunoștință de măsura luată.

În concret, acest text de lege reglementează posibilitatea persoanei încarcerate de a solicita schimbarea unei măsuri luate de către administrația penitenciarului, motiv pentru solicitantul trebuie să aibă o cauză pentru a solicita acest lucru.

În condițiile în care, față de antecesorul lor, nu s-a luat nici o măsură, recurențele consideră că acesta nu ar fi putut uza de prevederile legii privind executarea pedepselor.

Practic, era datoria personalului medical să ia deținutului măsurile eficiente, în momentul în care i-a fost adusă la cunoștință starea de sănătate, în caz contrar, pacientul ar fi aproape întotdeauna vinovat, în cazul unui malpraxis medical. În concluzie, procedura prevăzută de art. 56 din Legea nr. 254/2013 nu putea fi solicitată în mod rezonabil.

Mai mult, lipsa caracterului de procedură prealabilă reiese și din obiectul diferit al acelei proceduri, respectiv al prezentului proces. Dacă procedura prevăzută de legea privind executarea pedepselor este una care presupune schimbarea unor măsuri luate de administrația penitenciarului, adică ține efectiv de modul de executare al pedepsei, prezentul proces are ca obiect constatarea existenței unui prejudiciu și repararea lui prin acordarea unor daune morale, prejudiciu care însă nu s-a produs din cauza unei singure măsuri (luată sau omisă), ci este compus dintr-un cumul de factori care duc la îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale.

Procedura prevăzută de art. 56 din Legea nr. 254/2013 prevede că plângerea poate fi efectuată împotriva unei măsuri luate, or, în prezentul proces, prejudiciul a fost cauzat, în principal, prin neluarea unor măsuri necesare. Legiuitorul a prevăzut o astfel de procedură doar împotriva unor acțiuni ale angajaților statului, în caz contrar, s-ar ajunge la încălcarea în mod nejustificat a instanțelor cu cereri prin care persoanele private de libertate ar solicita orice măsuri ar considera că le-ar fi benefice (începând de la cereri repetate pentru dreptul la vizită, cereri pentru a putea fi folosiți la punctele de lucru din cadrul penitenciarelor, etc.)

Nu în ultimul rând, reclamantele au precizat faptul că formularea unei plângeri la Curtea Europeană a Drepturilor Omului este condiționată de utilizarea, în prealabil, a tuturor căilor interne ordinare de atac prevăzute de dreptul intern. Având în vedere faptul că acțiunea a fost întemeiată pe încălcarea art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, era obligatorie analizarea motivelor de fapt de către ambele instanțe și administrarea probațiunii, în caz contrar, existând riscul ca o eventuală plângere la CEDO să fie respinsă, din cauza neutilizării în mod concret a căilor interne. Or, această ultimă soluție nu ar putea fi imputată reclamantului, ținând seama de motivele invocate pe parcursul procesului.

Prin decizia civilă nr. 42/A/2018, atacată prin prezentul recurs, instanța de apel a arătat că „orice nemulțumiri ar fi avut reclamantul în legătură cu neluarea la timp, de către administrația Penitenciarului Y., a măsurilor care, în opinia sa, se impuneau pentru urgentarea efectuării investigațiilor medicale suplimentare necesare, pentru a putea fi depistată din timp boala de care suferea reclamantul, acestea trebuiau concretizate într-o plângere adresată judecătorului de supraveghere a privării de libertate, în condițiile și cu respectarea procedurii reglementate de art. 56 alin. (2) din Legea nr. 254/2013, privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, plângere care urmează să fie soluționată conform procedurii prescrise de art. 56 alin. (3)-(12) din Legea nr. 254/2013, privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal”, instanța de apel a considerat - în mod greșit - la fel ca instanța de fond, ca fiind o procedură specială, obligatoriu de urmat, procedura prevăzută de art. 56 din Legea nr. 254/2013.

Nici dispozițiile art. 71 alin. (6) din Legea nr. 254/2013 nu garantau respectarea drepturilor reclamantului, întrucât, deși art. 71 alin. (6) prevede posibilitatea, contra cost, de a fi examinat la locul de deținere de către un medic din afara sistemului penitenciar, la acel moment prejudiciul nu era unul cert, nu exista certitudinea că boala reclamantului era cancerul, motiv pentru care toate aceste proceduri nu puteau să pară urgente decât din punctul de vedere al medicilor din cadrul penitenciarului, care aveau cunoștințe medicale de specialitate și puteau să anticipeze evoluția unei astfel de boli, atunci când pacientul este și privat de libertate.

Recurente au susținut că instanța de apel, chiar dacă a motivat asupra excepției inadmisibilității acțiunii și a arătat că instanța de fond în mod corect a respins cererea de chemare în judecată ca inadmisibilă, în mod nelegal, a analizat condițiile răspunderii civile delictuale aplicabile în speță, or, acest lucru este lipsit de temei, întrucât, din hotărâre, rezultă că nu a modificat cu nimic concluziile prime instanțe cu privire la excepția inadmisibilității. Din acest motiv, analiza pe fond nu putea fi făcută fără administrarea unor probe (expertiză de specialitate, audiere martor).

În acest sens, recurente au considerat aplicabile dispozițiile art. 497 teza I C.proc.civ. „Înalta Curte de Casație și Justiție, în caz de casare, trimite cauza spre o nouă judecată instanței de apel care a pronunțat hotărârea casată ori, atunci când este cazul și sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 480 alin. (3), primei instanțe, a cărei hotărâre este, de asemenea, casată”, coroborate cu cele ale art. 480 alin. (3) C.proc.civ.

În privința instanței care trebuie să rejudece, cauza de față se încadrează în dispozițiile art. 480 alin. (3) C.proc.civ, întrucât prin respingerea cererii de chemare în judecată ca inadmisibilă, atât instanța de fond, cât și ulterior instanța de apel (prin respingerea apelului), nu au intrat în judecata fondului.

Regula prevăzută de art. 480 alin. (3) C.proc.civ. este că rejudecarea se face de către instanța de apel. Prin excepție, instanța de apel poate trimite cauza spre rejudecare la prima instanță în cazul în care părțile au solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel ori prin întâmpinare. Trimiterea poate fi dispusă o singură dată.

Pe fondul cauzei, recurente au arătat următoarele:

Reclamantul a fost încarcerat în data de 03.12.2015, la Penitenciarul Y., ca urmare a condamnării la pedeapsa de 2 ani și 8 luni, prin sentința penală nr. 730/2015, pronunțată în dosarul nr. x/211/2014, rămasă definitivă în apel, prin respingerea apelului.

După o scurtă perioadă de la încarcerare, a fost transferat la infirmerie și i-a comunicat doctorului că nu poate mânca, astfel că a primit medicamente pentru poftă de mâncare (diferite vitamine), după care, fiindcă situația a persistat, dicarbocalm. În continuare, fiindcă situația neplăcută s-a menținut și a acuzat dureri în zona abdominală, a fost transferat la Spitalul-Penitenciar Z. pentru efectuarea unor analize. În ciuda durerilor repetate pe care le-a avut, nu a fost trimis la alt spital pentru efectuarea unor analize amănunțite, de către doctori de specialitate, cu toate că a slăbit vizibil (40 kg în 6 luni).

În septembrie 2016, se deplasa foarte greu, fiind foarte slăbit. În aceeași lună, medicii de la Spitalul-Penitenciar Z. i-au comunicat reclamantului că o să-l opereze, fiindcă trebuie să-i extirpe stomacul, neanunțându-l însă că a fost diagnosticat cu o tumoră eso-gastrică malignă. A refuzat categoric operația, fiindcă nu l-au anunțat care este motivul pentru care trebuie să-i fie extirpat stomacul și nici nu au acceptat, pe parcursul detenției, să-i facă reclamantului analize amănunțite pentru a afla cauza durerilor.

De asemenea, când l-au anunțat că trebuie să-i fie extirpat stomacul, le-a declarat medicilor faptul că mai are doar trei săptămâni până intra în comisia de liberare condiționată,

unde a primit ulterior o lună amânare, aspect care reprezintă un abuz, având în vedere starea de sănătate pe care o avea. Liberarea a avut loc abia în data de 20.12.2016.

Reclamantul a formulat acțiunea, întrucât a considerat că, prin modul în care a fost tratat, respectiv din cauza lipsei luării unor măsuri suplimentare, pe care le-a solicitat verbal medicilor, boala a evoluat foarte rapid, fiind greu de vindecat sau de ameliorat, aspect confirmat ulterior, prin decesul reclamantului. Din acest motiv prezenta acțiune a fost întemeiată pe art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului care garantează protecția dreptului la viață și interzice tortura și tratamentele inumane sau degradante.

În doctrina din domeniul drepturilor omului, s-a arătat că „prin intermediul obligațiilor pozitive ale statului, Curtea permite o protecție deosebit de eficace, deoarece este multiformă. Fie că este vorba de protecția generală a vieții persoanelor sau de protecții specifice, scopul urmărit este atins în mare măsură și se impune în mod evident: statul nu poate în niciun caz să lase să se dezvolte, fără a reacționa, situații de natură să pună în pericol viața persoanelor”.

S-a mai arătat că „recursul la obligațiile pozitive a permis Curții Europene să lărgască câmpul de aplicare a art. 2, atât în ceea ce privește relațiile interindividuale, cât și în ceea ce privește activitățile statului de natură să pună în pericol viața persoanelor”. „Există o obligație pozitivă a statului, atunci când autoritățile cunosc sau ar fi trebuit să cunoască existența unei amenințări reale și imediate pentru viața altora: în acest caz, autoritățile trebuie să ia, conform puterilor lor, măsurile care se impun pentru a atenua acest risc”.

În cazul unor situații speciale, există o protecție specifică a vieții persoanelor, una dintre aceste situații fiind cea a deținuților. Obligațiile statelor iau în mod firesc o dimensiune specifică în privința deținuților, deoarece aceștia se află complet sub controlul autorităților, care au datoria de a-i proteja, din cauza vulnerabilității lor. Așadar, din perspectiva protecției dreptului la viață, Curtea a recunoscut obligația statului de a lua măsuri pozitive, în sensul încercării prevenirii unor amenințări (spre exemplu, boli) care ar putea aduce atingere dreptului la viață.

Discuția se poate însă purta, mai ales, din perspectiva art.3 din Convenție, referitor la interzicerea torturii și a tratamentelor inumane sau degradante. Boala deținutului trebuie să fie luată în considerare, independent de vârsta sa. Având în vedere exigențele practice ale detenției, este important ca sănătatea și bunăstarea deținutului să fie asigurate în mod adecvat, în special prin administrarea îngrijirilor medicale necesare: în prezent, judecătorii europeni verifică nu numai existența îngrijirilor medicale, ci și natura tratamentului medical .

În ciuda faptului că, în spețe de acest gen, Curtea se raportează și la jurisprudența sa, care devine criteriu de apreciere a încălcării art. 2 și 3 din Convenție, recurente consideră că este obligatorie analiza instituției răspunderii civile delictuale și a condițiilor sale, astfel cum este prevăzută de Codul civil în art. 1.349 și urm.

Astfel, potrivit art. 1.349 alin.(1) C.civ., orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. Potrivit art. 1.349 alin. (2) C.civ., cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral. De asemenea, conform art. 1.391 C.civ., în caz de vătămare a integrității corporale sau a sănătății, poate fi acordată și o despăgubire pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială.

Temeiul de drept al acțiunii este răspunderea civilă delictuală, care trebuie să îndeplinească patru condiții cumulative: existența unei fapte ilicite; existența unui prejudiciu; existența unui raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu; existența vinovăției celui care a creat prejudiciul.

Fapta ilicită constă în încălcarea obligațiilor pozitive ale autorităților statale, în sensul că erau necesare investigații suplimentare pentru a putea fi depistată din timp boala reclamantului. Obligația nu a fost îndeplinită nici în momentul în care i s-a pus în vedere că trebuie să îi fie extirpat stomacul, întrucât solicitarea deja era tardivă raportat la măsurile care trebuiau luate deja, nu i s-a comunicat despre ce boală este vorba și, de asemenea, intervenția chirurgicală prezenta un risc ridicat, motiv pentru care Spitalul-Penitenciar Z. nu prezenta garanția unei operații reușite. Practic, fapta ilicită constă în lipsa luării unor măsuri de prevenție care nu necesitau efectuarea unor cereri către instanța de executare, ci doar o deplasare la un alt spital pentru efectuarea unor analize amănunțite.

Exista un prejudiciu material, fizic, în sensul existenței unor vătămări corporale care puteau fi evitate. Nu se neagă faptul că boala reclamantului nu ar fi fost una dificil de vindecat oricum, însă durerile provocate au fost mult mai mari, din cauza faptului că a fost descoperită într-o fază avansată de dezvoltare. Tot un prejudiciu material reprezintă și cheltuielile pe care reclamantul le-a avut pentru tratarea bolii. Mai mult, din cauza bolii, i-a fost redusă aproape în totalitate capacitatea de muncă, astfel că nu a mai deținut un loc de muncă care să-i asigure venituri constante.

În al doilea rând, a existat un prejudiciu moral, care a constat în temerea sa că boala avansează, temere care s-a dovedit a fi justificată. Prejudiciul moral mai constă în neputința reclamantului de a face ceva pentru a se vindeca, întrucât era privat de libertate. Tot de ordin moral este și prejudiciul constând în reducerea posibilităților de viață familială și socială, dar și prejudiciul de agrement, constând în reducerea posibilității de a întreprinde activități recreative, care, paradoxal, ar fi fost benefice în alte condiții.

Existența unui raport de cauzalitate între fapta ilicită descrisă mai sus și prejudiciul creat este datorată modului în care s-au petrecut evenimentele.

Prejudiciul creat a izvorât din cauza apariției bolii, iar boala reclamantului este cauza modului în care și-au/nu și-au îndeplinit obligațiile autoritățile statului.

Vinovăția există, cel puțin, sub forma culpei grave, dacă nu cumva chiar a unei intenții indirecte. Din punctul de vedere al recurentelor, medicii sunt cei mai abilitați să decidă necesitatea unor investigații suplimentare. În general, există o prezumție relativă că recomandările și deciziile acestora sunt corecte. În situația de față, dacă se privesc temporal evenimentele, se constată că decizia medicilor de a nu-i permite reclamantului efectuarea altor investigații a fost una greșită, întrucât acesta suferea de o boală gravă.

De asemenea, dată fiind natura bolii, care nu prezintă simptome decât atunci când este într-o stare avansată, sau prezintă simptome caracteristice și unor boli puțin periculoase, medicii, deși nu au dorit, au prevăzut și acceptat că boala reclamantului ar putea fi una mult mai gravă, fără să poată fi vindecată cu vitamine și dicarbocalm.

În privința probațiunii, biletul de ieșire eliberat în 09.08.2016 a fost întocmit ca urmare a internării reclamantului la Spitalul-Penitenciar Z., în urma durerilor pe care le-a acuzat în zona abdominală. După internare, s-a menționat ca diagnostic principal hipertensiune esențială (primară), iar în epicriza biletului se menționează că acesta a acuzat cefalee occipitală și dureri epigastrice.

În perioada 15.09.2016 - 07.10.2016, reclamantul a fost internat din nou, de această dată, prin biletul de ieșire eliberat în 07.10.2016, fiind stabilit ca diagnostic principal tumoră malignă eso-gastrică. Internarea în spital s-a făcut pentru vărsături alimentare, disfagie în general pentru solide, scădere în greutate și inapetență. Recomandările medicului au fost efectuarea unui tratament cu Omeprazol, iar intervenția chirurgicală a fost refuzată, din motivele deja expuse.

Având în vedere actele medicale și tratamentele specifice după liberarea din penitenciar, recurențele consideră că acțiunea formulată este admisibilă, fiind îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale.

6. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Analizând recursul formulat în cauză, prin prisma dispozițiilor legale relevante, Înalta Curte constată caracterul fondat al acestuia, pentru considerentele ce vor succede:

Sub un prim aspect, Înalta Curte constată că, deși recursul este în integralitate întemeiat, formal, pe dispozițiile art. 488 pct. 8 C.proc.civ. (*când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material*), îi sunt aplicabile dispozițiile art. 488 pct. 5 C.proc.civ. (*când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității*), pentru că acesta conține, în mod esențial, critici care se referă la nerespectarea unor norme procedurale, respectiv neanalizarea unora dintre temeiurilor deduse judecării.

Urmează a fi analizate cu prioritate criticile referitoare la neregularitățile procedurale ale judecării în apel, pentru că, în măsura în care aceste critici se vor dovedi fondate, vor atrage o soluție de casare care va face inutilă analiza modului de soluționare a fondului cauzei, din perspectiva exigențelor art. 488 pct. 8 C.proc.civ.

În litigiul dedus judecării, reclamantul A., care a fost încarcerat în data de 03.12.2015 la Penitenciarul Y., ca urmare a condamnării la pedeapsa închisorii de 2 ani și 8 luni, cu executare, prin sentința penală nr. 730/2015, pronunțată în dosarul nr. x/211/2014, rămasă definitivă în apel, a investit instanța civilă cu o cerere având ca obiect acordarea daunelor morale, pentru un pretins prejudiciu ce ar fi fost cauzat în perioada detenției sale, din cauza abuzului neluării măsurilor necesare pentru investigarea bolii sale, care a evoluat foarte rapid, fiind greu de vindecat sau de ameliorat, aspect confirmat ulterior, prin decesul reclamantului pe parcursul acestui proces, cerere ce a fost întemeiată atât pe dispozițiile de drept intern, cât și pe dispozițiile convenționale, respectiv art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Această cerere a fost respinsă, în primă instanță, în temeiul excepției inadmisibilității, invocată de pârâți sub diverse forme, considerându-se că art. 56 alin. (2) al Legii nr. 254/2013 privind executarea pedepselor impune o procedură prealabilă, în ipoteza încălcării drepturilor persoanelor condamnate, în timpul regimului de detenție, prin formularea unei plângeri la judecătorul de supraveghere a privării de libertate, pe care reclamantul nu ar fi urmat-o, astfel încât acesta nu s-ar putea adresa direct instanței civile pentru repararea prin echivalent a prejudiciului cauzat prin încălcarea acestor drepturi.

Această soluție a fost confirmată prin respingerea apelului de către Curtea de Apel Cluj care, în plus, într-o motivare subsidiară, a analizat și îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale reglementate de art. 1357 Cod civil.

Niciuna dintre instanțele fondului nu a analizat însă cauza prin prisma art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, invocate în mod distinct de către reclamante.

În consecință, analiza recursului ce formează obiectul prezentei judecări va avea două paliere de argumentație distincte, unul vizând soluționarea cererii deduse judecării în temeiul excepției inadmisibilității, iar celălalt vizând neanalizarea temeiurilor juridice ale cererii de chemare în judecată reprezentate de art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului care garantează protecția dreptului la viață, respectiv dreptul de a nu fi supus torturii sau pedepselor și tratamentelor grave, inumane sau degradante.

Asupra motivului de recurs prin care se critică modul în care a fost soluționată excepția inadmisibilității cererii:

Prevederile art. 56 alin. (2) din Legea nr. 254/2013, criticate în cauză, sunt în sensul că:

(1) *Exercitarea drepturilor persoanelor condamnate nu poate fi îngrădită decât în limitele și în condițiile prevăzute de Constituție și lege.*

(2) *Împotriva măsurilor privitoare la exercitarea drepturilor prevăzute de prezenta lege, luate de către administrația penitenciarului, persoanele condamnate pot face plângere la judecătorul de supraveghere a privării de libertate, în termen de 10 zile de la data când au luat cunoștință de măsura luată.*

(3) *Persoana condamnată este ascultată, în mod obligatoriu, la locul de deținere, de judecătorul de supraveghere a privării de libertate.*

(4) *În cazul în care persoana condamnată este transferată la un alt penitenciar, judecătorul de supraveghere a privării de libertate poate asculta persoana în cauză, în condițiile art. 29, sau poate solicita ascultarea acesteia de către judecătorul de supraveghere a privării de libertate de la noul loc de deținere, care înaintează declarația luată.*

(5) *Judecătorul de supraveghere a privării de libertate poate proceda la ascultarea oricărei altei persoane din sistemul penitenciar, în vederea aflării adevărului.*

(6) *Judecătorul de supraveghere a privării de libertate soluționează plângerea, prin încheiere motivată, în termen de 15 zile de la primirea acesteia și pronunță una dintre următoarele soluții:*

a) *admite plângerea, în tot sau în parte, și dispune anularea sau modificarea măsurii luate de către administrația penitenciarului ori obligă administrația penitenciarului să ia măsurile legale care se impun;*

b) *respinge plângerea, dacă aceasta este nefondată, rămasă fără obiect, tardivă sau inadmisibilă, după caz;*

c) *ia act de retragerea plângerii.*

(7) *Încheierea judecătorului de supraveghere a privării de libertate se comunică persoanei condamnate și administrației penitenciarului, în termen de 3 zile de la data pronunțării acesteia.*

(8) *Competența de soluționare a plângerii aparține judecătorului de supraveghere a privării de libertate de la penitenciarul care a dispus măsurile cu privire la exercitarea drepturilor.*

(9) *Împotriva încheierii judecătorului de supraveghere a privării de libertate, persoana condamnată și administrația penitenciarului pot formula contestație la judecătoria în a cărei circumscripție se află penitenciarul, în termen de 5 zile de la comunicarea încheierii.*

(10) *Contestațiile se depun la judecătorul de supraveghere a privării de libertate care a pronunțat încheierea.*

(11) *Contestațiile se înaintează judecătoriei, împreună cu dosarul cauzei, în termen de două zile de la primirea acestora.*

(12) *Dispozițiile art. 39 alin. (14) - (19) se aplică în mod corespunzător.*

Astfel cum reiese din economia normei juridice enunțate, prin aceasta, se deschide persoanelor aflate în starea de detenție o procedură specială, administrativ-jurisdicțională, prin care pot reclama neregularități care vizează măsuri privitoare la exercitarea drepturilor prevăzute de prezenta lege, luate de către administrația penitenciarului.

Finalitatea căii procedurale astfel reglementate este aceea de a se putea contesta, în termen scurt, măsurile luate de administrația locului de deținere, în legătură cu executarea pedepsei, spre a

se putea soluționa în timp util astfel de contestații, în vederea asigurării pentru viitor a unui exercițiu adecvat al drepturilor prevăzute de legea specială menționată.

Procedura de soluționare a unei astfel de plângeri nu permite însă a se analiza dacă petentul a suferit sau nu un prejudiciu moral cauzat de condițiile de detenție, în care este inclusă și asistența medicală a persoanelor condamnate, pe care le reclamă ca necorespunzătoare în fața judecătorului de supraveghere a privării de libertate.

În același sens, din prevederile art. 56 alin. (2) al Legii 254/2013, rezultă că plângerea se face „la judecătorul de supraveghere a privării de libertate”.

Potrivit art. 9 alin. (2) lit. b) și alin. (5) din același act normativ:

(2) Judecătorul de supraveghere a privării de libertate exercită următoarele atribuții administrative și administrativ-jurisdicționale: soluționează plângerile privind stabilirea și schimbarea regimurilor de executare a pedepselor și a măsurilor educative privative de libertate;

(5) încheierile judecătorului de supraveghere a privării de libertate devenite executorii, precum și dispozițiile scrise date administrației locului de deținere în procedura refuzului de hrană, potrivit legii, sunt obligatorii.

Referitor la statutul judecătorului de supraveghere a privării de libertate, este necesar a fi avute în vedere prevederile art. 9 alin. (1) și alin. (3) din aceeași lege, norme conform cărora:

(1) Judecătorul de supraveghere a privării de libertate supraveghează și controlează asigurarea legalității în executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate, prin exercitarea atribuțiilor stabilite prin prezenta lege. Pe durata exercitării atribuțiilor privind supravegherea executării pedepselor și a măsurilor privative de libertate, judecătorii nu pot desfășura alte activități la instanța din cadrul căreia au fost desemnați;

(3) Atribuțiile administrativ-jurisdicționale se exercită în cadrul procedurilor speciale prevăzute în prezenta lege și se finalizează printr-un act administrativ-jurisdicțional, denumit încheiere.

Prin prisma acestor din urmă dispoziții legale, Înalta Curte constată că judecătorul de supraveghere a privării de libertate desfășoară o activitate administrativ - jurisdicțională, iar hotărârile (încheierile) pe care le adoptă în exercitarea acestor atribuții nu sunt unele pur jurisdicționale.

Având în vedere trăsăturile menționate ale procedurii plângerii ce poate fi formulată în condițiile art. 56 alin. (2) din Legea nr. 254/2013, Înalta Curte constată că neparcurgerea ei de către reclamant nu poate constitui un fine de neprimire pentru acțiunea dedusă judecătii, această acțiune fiind de natură a asigura reclamantului exercitarea dreptului fundamental de acces la justiție, ce este recunoscut oricărei persoane, prin art. 21 din Constituția României și art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, deoarece, prin intermediul său, se aduce în fața unei instanțe judecătorești, cu plenitudine de competență, cererea reclamantului privind prejudicii pretins suferite prin încălcarea unor drepturi civile fundamentale, cerere care este analizată cu respectarea drepturilor și garanțiilor procedurale specifice procesului civil, precum și cu parcurgerea gradelor de jurisdicție stabilite prin legea procedurală de drept comun.

În acest punct, trebuie menționat că, deși instanța de apel face referire la hotărârea pilot din 25.04.2017, pronunțată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Rezmiveș și alții contra României*, considerând că, în acea hotărâre, s-ar fi stabilit că procedura în fața judecătorului de supraveghere a privării de libertate este preventivă și efectivă (aceasta fiind exclusiv susținerea Guvernului României, iar nu concluzia Curții Europene), ceea ce ar determina inadmisibilitatea acțiunii reclamantului în fața instanței civile, această instanță ignoră

înseși considerentele hotărârii referențiale și concluziile Comitetului de Miniștri, cuprinse în par. 47, care se citesc după cum urmează: *În ceea ce privește căile de atac care pot fi exercitate în legătură cu plângerile legate de supraaglomerare și condiții materiale necorespunzătoare, Comitetul de Miniștri a evaluat, în același memorandum, căile preventive (Legea nr. 254/2013) și a constatat că acestea nu permit instanțelor interne să facă o examinare globală a aspectelor denunțate și să dispună măsuri de reparație în cazurile în care norma internă minimă este incompatibilă cu cerințele care decurg din jurisprudența Curții. De asemenea, au fost exprimate îndoieli cu privire la eficacitatea încheierilor pronunțate de judecătorii de supraveghere a privării de libertate, mai ales într-un context caracterizat de supraaglomerare structurală. În ceea ce privește latura compensatorie, Comitetul de Miniștri a constatat că exemplele prezentate de autorități în materie de răspundere delictuală de drept comun nu permiteau stabilirea, cu certitudinea necesară, a existenței unei căi de atac compensatorii în materie. Comitetul de Miniștri a recomandat o serie de măsuri suplimentare pentru a pune în aplicare pe deplin indicațiile adresate de Curte autorităților române în hotărârea Iacov Stanciu împotriva României (nr. 35972/05, 24 iulie 2012) în legătură cu instituirea unui sistem adecvat și eficient de căi de atac.*

În același sens, în par. 124, în ceea ce privește căile de atac compensatorii, Curtea Europeană a constatat că unele instanțe examinează diferite aspecte ale condițiilor materiale de detenție și acordă despăgubiri în acest sens unor deținuți (supra, pct. 96). Cu toate acestea, Curtea a constatat că, în dreptul român, răspunderea civilă delictuală este un regim care se bazează pe răspunderea subiectivă și care se bazează, așadar, pe culpa autorului prejudiciului. Or, în materie de rele condiții de detenție, Curtea a reamintit că sarcina probei, care revine justițiabililor, nu trebuie să constituie o sarcină excesivă. (...) Chiar și în cazul în care este prevăzută posibilitatea de a obține despăgubiri, este posibil ca o cale de atac să nu ofere perspective rezonabile de succes, în special atunci când acordarea unei despăgubiri este condiționată de stabilirea unei culpe din partea autorităților (Ananyev și alții, par. 113; Roman Karasev împotriva Rusiei, par. 81-85, hotărârea din 25 noiembrie 2010).

Tot astfel, în ceea ce privește invocarea de către instanța de apel, ca un argument în sprijinul concluziei de inadmisibilitate a demersului reclamantului, a Deciziei nr. 14 din 18.09.2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii, instanța de recurs reține că, prin acea decizie, nu s-a examinat în nici un mod raportul între procedura instituită de art. 56 din Legea nr. 254/2013 și acțiunea în răspundere civilă delictuală sau cea întemeiată pe art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și nici nu s-a stabilit o excludere din sfera de competență a instanțelor civile a unor acțiuni de natura celor menționate.

Pentru considerentele expuse, instanța de recurs apreciază că excluderea din sfera de competență a instanțelor civile a unor asemenea acțiuni prin care ar trebui să se stabilească nu doar îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale, dar și pretinsa încălcare a art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, invocată de persoanele condamnate, deci persoane vulnerabile, aflate în custodia și responsabilitatea autorităților publice, ar echivala cu încălcarea însăși a substanței dreptului de acces la un tribunal garantat de art. 6 combinat cu art. 13 al Convenției Europene a Drepturilor Omului care reglementează dreptul la un recurs efectiv, ceea ce nu poate fi acceptat.

Asupra motivului de recurs vizând neanalizarea temeiurilor juridice ale cererii de chemare în judecată reprezentate de art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului care garantează protecția dreptului la viață, respectiv dreptul de a nu fi supus torturii și pedepselor sau tratamentelor grave, inumane sau degradante:

Procesul civil este guvernat de principiile disponibilității, contradictorialității și publicității dezbaterilor, precum și de principiul respectării dreptului la apărare, care reprezintă adevărate garanții procesuale ale părților litigante.

Disponibilitatea reprezintă posibilitatea conferită de lege părților de a sesiza autoritățile judiciare, de a dispune de obiectul litigiului și de mijloacele de apărare, sens în care judecătorul nu poate soluționa un litigiu decât în baza cererii părții interesate și numai în limitele sesizării.

În acest sens, art. 9 alin. (2) din Codul de procedură civilă prevede că obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților și, corelativ, art. 22 alin.(6) C.proc.civ. impune ca judecătorul să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut.

Contradictorialitatea, reglementată de art. 14 din Codul de procedură civilă, domină întreaga activitate de soluționare a litigiului și impune ca nicio măsură să nu fie ordonată de instanță înainte ca aceasta să fie pusă în discuția părților, cărora trebuie să le fie acordată posibilitatea de a-și susține și argumenta cererile, de a invoca probe, de a combate dovezile solicitate de adversar, de a ridica și combate excepțiile de procedură.

Principiile menționate sunt o componentă a dreptului la un proces echitabil, consacrat prin dispozițiile art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, potrivit căreia „orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva sa”.

În același sens, doctrina drepturilor omului a afirmat că aceste garanții procesuale ar fi superflue în absența dreptului acces la un tribunal imparțial și independent, care a fost pentru prima dată recunoscut în cauza *Golder contra Marii Britanii*, hotărârea din 21 februarie 1975

Astfel, dreptul de acces la un tribunal, garantat de art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, reclamă nu doar posibilitatea formală a părților de a se adresa instanței, dar și necesitatea de a obține o hotărâre pe baza „meritelor cazului”, după o examinare completă, în fapt și în drept, a cererii deduse judecății de către o instanță independentă și imparțială, cu plenitudine de jurisdicție, și, evident, în cazul hotărârilor susceptibile de executare, punerea în executare a acestora.

Încălcarea principiilor enunțate și neexaminarea integrală a capetelor de cerere și a temeiurilor juridice distincte care le justifică și cu care o instanță a fost investită semnifică încălcarea însăși a substanței dreptului de acces la un tribunal, cu consecința producerii unei vătămări procesuale care nu poate fi înlăturată altfel decât prin casarea în totalitate a hotărârii recurate și reluării judecății.

Aplicând aceste principii prezentei cauze, cu luarea în considerare a circumstanțelor particulare ale acesteia, Înalta Curte reține următoarele:

În litigiul dedus judecății, reclamantul A. a investit instanța cu o cerere având ca obiect acordarea daunelor morale, pentru un pretins prejudiciu ce ar fi fost cauzat în perioada detenției sale, din cauza neacordării asistenței medicale adecvate, cerere întemeiată atât pe dispozițiile de drept intern, cât și pe dispozițiile convenționale, respectiv art. 2 și 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Chiar dacă, în principiu, instanța nu este ținută de temeiul juridic al cererii, având posibilitatea să schimbe calificarea juridică pe care reclamantul a dat-o cererii sale, după punerea sa în dezbaterile contradictorie a părților, cu respectarea dreptului la apărare, în absența unei asemenea recalificări, instanța nu ar putea să procedeze la soluționarea cauzei fără a analiza aceste temeiuri și a le da un răspuns adecvat.

În acest punct, Înalta Curte consideră necesar să sublinieze importanța esențială pe care obligațiile pozitive ale statului, pe terenul dreptului la viață și dreptului de a nu fi supus torturii sau pedepselor și tratamentelor grave, inumane sau degradante, le primesc mai ales în cazul deținuților, persoane vulnerabile, aflate în custodia statului, cu privire specială asupra situației reclamantului care a susținut că însăși neîndeplinirea acestor obligații a determinat boala sa și, ulterior, decesul pe parcursul soluționării prezentei cauze.

În acest context, instanța de apel, în virtutea principiului subsidiarității, va trebui să analizeze incidența articolelor 2 și 3 din Convenție în cauză, atât în latura lor materială, cât și în cea procedurală, astfel cum reies acestea din jurisprudența constantă a instanței de contencios european a drepturilor omului (e.g. cauzele *Serifis contra Greciei*, *Holomiov contra Republicii Moldova*, *M. Chiriță contra României*, *Torariveva contra Rusiei*, *Mouisel contra Franței*), cu privire specială asupra îndeplinirii obligațiilor pozitive ale statului, pentru a stabili dacă autoritățile statului pârât au depus diligențele necesare pentru îndeplinirea acestor obligații, constând în corecta diagnosticare a reclamantului, informarea acestuia asupra bolii și consecințelor sale, acordarea unui tratament adecvat diagnosticului și supraveghere medicală necesare, în funcție de competențele specifice, și dacă au investigat neluarea măsurilor de prevenție necesare în acest caz.

Constatând că instanța de apel a soluționat cauza fără a examina temeiurile convenționale ale cererii cu care a fost investită și, pe cale de consecință, cu încălcarea principiilor de drept ce guvernează procesul civil, menționate în considerentele anterioare, în baza dispozițiilor art. 488 pct. 5 raportat la art. 497 C.proc.civ., a fost admis recursul formulat de recurentele B. și C. împotriva deciziei nr.42/A din 28.02.2018, pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă, a fost casată decizia recurată și a fost trimisă cauza spre rejudecare Curții de Apel Cluj.

Cum casarea dispusă în cauză este totală, în rejudecare, se va reanaliza îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale întemeiate pe dreptul intern, asupra căreia, la acest moment procesual și în virtutea soluției dispuse, pe baza viciilor de legalitate decelate, instanța de recurs nu are a specula.

Tot astfel, instanța de recurs consideră necesar să precizeze că a apreciat că nu se poate trimite cauza spre rejudecare primei instanțe, astfel cum au solicitat recurentele atât prin cererea de apel, cât și prin cea de recurs, întrucât instanța de apel, confirmând soluția de inadmisibilitate a primei instanțe, a realizat, totuși, o analiză pe fond a îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale, analiză afectată însă de viciile deja enunțate, ceea ce atrage rejudecarea cauzei de către instanța de apel.

10. Sesizare formulată împotriva unui funcționar public. Solicitarea demarării unei anchete disciplinare. Acțiune în răspundere civilă delictuală îndreptată împotriva petiționarului. Invocarea unei atingeri aduse onoarei, demnității și prestigiului profesional. Inexistența faptelor ilicite

C.civ., art. 70 – 72, art. 75, art. 252, art. 1349, art. 1357

Legea nr. 188/1999, art. 3

C.E.D.O., art. 8, art. 10

Fapta unei persoane, care are calitatea de notar public, de a face o sesizare disciplinară împotriva unui funcționar public, pe fondul unor controverse profesionale, cu privire la „conduita, limbajul, lipsa de empatie, decența, condescendența” acestuia, nu are potențialul intrinsec și efectul concret de a leza imaginea și demnitatea reclamantului, nefiind o faptă ilicită care poate antrena răspunderea civilă delictuală.

Avertizarea instituției în care își desfășoară activitatea reclamantul și solicitarea de a demara o anchetă, cu privire la o situație de fapt concretă, în absența unui limbaj licențios și imputării unor fapte ce ar putea constitui verdicte de vinovăție și a relei-credințe, se înscrie în exercițiul firesc, într-o societate democratică, al drepturilor pe care persoanele le au și le pot exercita, atunci când sunt nemulțumite de comportamentul funcționarilor publici.

Efectuarea ulterioară de cercetări disciplinare cu privire la conduita reclamantului, chiar dacă a fost percepută de acesta, pe plan subiectiv, drept umilitoare, constituie o procedură firească într-un stat democratic, în care comportamentul funcționarilor publici de orice fel față de persoanele cu care vin în contact trebuie să fie bazat pe politețe, respect reciproc și pe îndeplinirea atribuțiilor într-o manieră care să fie folositoare și predictibilă. Totodată, reclamantul, ca funcționar public, trebuie să accepte într-o măsură mult mai mare decât un simplu particular critici, chiar exagerate, cu privire la conduita sa și la maniera în care își exercită funcția, acesta supunându-se în mod conștient atenției și controlului public, prin asumarea funcției cu care a fost investit, limitele criticii, în cazul său, fiind mai largi decât în cazul unui cetățean obișnuit, iar protecția mai restrânsă.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 865 din 8 mai 2019

1. Obiectul cauzei:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a IV-a civilă, la data de 26.10.2016, reclamantul A. a chemat-o în judecată pe pârâta B., solicitând instanței ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să fie obligată pârâta la plata sumei de 100.000 euro, cu titlu de daune morale, pentru prejudiciul cauzat ca urmare a lezării demnității, onoarei, imaginii și prestigiului profesional.

2. Hotărârea pronunțată în primă instanță:

Prin sentința civilă nr. 392 din 20.03.2017, Tribunalul București - Secția a IV- a civilă a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta B.

3. Hotărârea pronunțată în apel:

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamantul A.

Prin decizia civilă nr. 1131 A din 6.12.2017, Curtea de Apel București - Secția a IV-a civilă a respins apelul formulat de apelantul-reclamant A. împotriva sentinței civile nr. 392/2017, pronunțată de Tribunalul București – Secția a IV-a civilă, ca nefondat.

4. Cererea de recurs și întâmpinarea:

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul A., solicitând, în temeiul art. 497 raportat la art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, admiterea recursului, casarea în tot a deciziei apelate, cu trimitere spre rejudecare la instanța de apel, în vederea admiterii apelului și a cererii de chemare în judecată.

În opinia recurentului, motivele de nelegalitate ale hotărârii se circumscriu dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., în sensul că decizia recurată a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv art. 1349, 1357-1359 Cod civil și art. 72 alin. (1) și art. 252 din Codul civil.

Recurentul a învederat că, așa cum se poate observa din motivarea, de altfel, „succintă” a hotărârii Curții de Apel București, s-a reținut că „nimic din cuprinsul sesizării formulată de intimată nu ar releva o intenție vexatoare, jignitoare din partea intimătei-pârâte și nici că aceasta ar fi denaturat sau exagerat cele petrecute, tonul sesizării fiind unul rezonabil și plauzibil”, în opinia instanței de apel.

Aceeași instanță a apreciat că fapta intimătei-pârâte nu are caracter ilicit, ca o condiție a atragerii răspunderii civile delictuale, chiar dacă recurentul a fost supus cercetării disciplinare, ca urmare a sesizării formulate de intimata-pârâtă.

Contrar celor reținute de instanța de apel, toate condițiile pentru antrenarea răspunderii civile delictuale sunt îndeplinite în cauză.

Fapta ilicită constă în aceea că, în cuprinsul memoriului înaintat de către intimata-pârâtă la Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, aceasta a menționat informații neadevărate, cu conținut jignitor la adresa onoarei și demnității sale și integrității profesionale, de natură a-i aduce grave prejudicii, cu caracter nepatrimonial, decurgând din încălcarea imaginii.

Existența faptei ilicite este reținută și în cazul în care, încălcându-se normele dreptului obiectiv, sunt cauzate prejudicii dreptului subiectiv aparținând unei persoane.

Demnitatea persoanei este apărută prin Constituție, la art. 1 alin. (3) și prin art. 72 alin. (1) și (2) din Codul civil. În același sens, în art. 252 Cod civil se stipulează că „orice persoană fizică are dreptul la ocrotirea valorilor intrinseci ființei umane, cum sunt viața, sănătatea, integritatea fizică și psihică, demnitatea [...]”.

Astfel, sub aspectul tărâmului pe care se poartă aplicarea și interpretarea principiilor în litigiul dedus judecății, acesta este cel al impactului între dreptul la liberă exprimare și dreptul la viața privată, în care onoarea, demnitatea și reputația primesc accente specifice.

Reglementarea libertății de exprimare și a condițiilor de exercitare a acesteia este cuprinsă atât în norme interne – art. 30 alin. (6) din Constituția României, cât și în norme internaționale, ratificate sau adoptate de Statul român, norme care au întemeiat în mare măsură apărările pârâtei – respectiv, art.10 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Dreptul garantat de art. 10 din Convenție nu este unul absolut. Dacă paragraful 1 al art. 10 consacră existența dreptului la libertate de exprimare, paragraful 2 al articolului menționat permite restrângerea exercitării acestui drept, în ipoteza în care folosirea libertății de exprimare este îndreptată împotriva anumitor valori pe care statul le poate, în mod legitim, apăra sau chiar împotriva democrației însăși.

Aceste limitări se concretizează în posibilitatea existenței unor ingerințe ale autorităților statale în exercițiul dreptului la libertatea de exprimare, spre a se realiza scopurile enunțate de art. 10 paragraful 2 din Convenție. Instanța europeană a subliniat, în repetate rânduri, că restricțiile la libertatea de exprimare, oricare ar fi contextul în discuție, nu sunt compatibile cu dispozițiile art. 10 paragraful 2 decât dacă îndeplinesc condițiile pe care textul le impune în privința lor.

În ceea ce privește dreptul la viața privată, Curtea Europeană a statuat, în jurisprudența sa, că noțiunea de viață privată cuprinde elemente care se raportează la identitatea unei persoane, cum ar fi numele, imaginea, integritatea sa fizică și morală; garanția oferită de art. 8 din Convenție fiind destinată, în principal, să asigure dezvoltarea, fără ingerințe din afară, a personalității fiecărui individ în relațiile cu semenii. Așadar, există o zonă de interacțiune între individ și terți care, chiar și într-un context public, aparține „vieții private”, (a se vedea hotărârea *Von Hannover c. Germaniei*, par. 50). De asemenea, s-a statuat că „dreptul la apărarea reputației este un drept care, în calitate de element al vieții private, este legat de art. 8 din Convenție” (a se vedea cauza *Chauvy și alții c. Franței*, par. 70).

Totodată, s-a arătat că trebuie găsit un echilibru între libertatea de exprimare și dreptul la viața privată, care cade sub incidența art. 8, echilibru care impune tragerea la răspundere a persoanelor vinovate de comiterea afirmațiilor denigratoare.

În acest sens, instanța europeană a statuat, în cauza *Sipos c. României*, că, „îi revine Curții sarcina de a stabili dacă statul, în contextul obligațiilor pozitive care decurg din art. 8 din Convenție, a administrat un just echilibru între protecția dreptului reclamantei la reputația sa, element constituent al dreptului la protecția vieții private, și libertatea de exprimare protejată la art. 10 (*Petrina*, par. 36; *Von Hannover c. Germaniei*, par. 70). Astfel, Curtea Europeană a considerat că „obligația pozitivă care decurge din art. 8 din Convenție trebuie să se aplice în cazul în care afirmațiile susceptibile să afecteze reputația unei persoane depășesc limitele criticilor acceptabile din perspectiva art. 10 din Convenție” (*Petrina*, par. 39).

În aprecierea depășirii limitelor libertății de exprimare și necesității respectării dreptului la viață privată, respectiv dreptul la imagine și dreptul la reputație, Curtea Europeană a avut în vedere calitatea și funcția persoanei criticate, forma, stilul și contextul mesajului critic, contextul în care este redactat articolul (cauza *Niculescu Dellakeza c. României*), interesul public pentru tema dezbătută (cauza *Bugan c. României*).

Prin urmare, raportând acest studiu aprofundat din doctrina de specialitate la speță, recurentul a susținut că se conturează clar fapta ilicită. Astfel, memoriul denigrator depus de intimată a creat, prin el însuși, fapta ilicită, deoarece exprimă și prezintă situații nerezale, situații care au atras chemarea reclamantului în fața comisiei de disciplină.

A doua condiție pentru angajarea răspunderii civile delictuale se referă la producerea unui prejudiciu, prin care se înțelege rezultatul efectiv negativ suferit de reclamant, sub aspect moral, ca urmare a faptei ilicite săvârșite de către intimată.

Reputația profesională, imaginea reclamantului, ca funcționar public de conducere, în cadrul colectivului în care își desfășoară activitatea de foarte mulți ani, a fost grav prejudiciată, prin chemarea sa în fața unei comisii de disciplină, ce i-a adresat o serie de întrebări stânjenitoare, privindu-l cu dizgrație. Contrar celor reținute de instanța de apel, recurentul a considerat că a fi supus unei astfel de proceduri disciplinare, în situația în care nu se făcea vinovat de încălcarea niciunei norme legale, reprezintă o încălcare a demnității sale.

Prezența sa în fața comisiei de disciplină, fără a avea vreo vină, fără a încălca vreo normă ce reglementează activitatea profesională sau civică, a fost de natură să îi creeze un prejudiciu.

În același sens, în mod eronat, instanța de apel a apreciat că nu există o legătură de cauzalitate între depunerea memoriului și afectarea vieții personale și profesionale.

În realitate, așa cum a învederat în fața primei instanțe, cât și în fața instanței de apel, și cum s-a dovedit prin înscrisurile depuse la dosar, este o evidentă legătură de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu.

Fapta ilicită, constând în depunerea memoriului ce conținea acuzații grave și neadevărate la adresa sa, a avut drept consecință imediată grava atingere adusă demnității, onoarei și prestigiului său profesional.

Intimata B. a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția inadmisibilității recursului, față de obiectul cererii de chemare în judecată, cerere evaluabilă în bani în valoare de 100.000 euro, raportat la art. 483 alin. (2) din Codul de procedură civilă, și excepția nulității recursului, pentru absența împuternicirii avocațiale și a motivelor de nelegalitate, precum și prin prisma faptului că argumentele exhibate în recurs au mai fost invocate și în apel, instanța pronunțându-se asupra lor. Pe fond, a solicitat respingerea recursului.

5. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Analizând recursul exercitat în cauză, prin prisma dispozițiilor legale relevante, Înalta Curte constată caracterul nefondat al acestuia, pentru considerentele ce vor succede:

Obiectul controlului de legalitate în prezentul recurs, în considerarea art. 488 pct. 8 C.proc.civ., invocat de către recurent, îl constituie aplicarea normelor care reglementează răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie la situația de fapt deplin stabilită și pe care nimeni nu o contestă în cauză, în contextul unui litigiu ce aduce în dezbatere coexistența dreptului la liberă exprimare și a dreptului la viață privată, invocate de către părțile litigante, prin prisma normelor legale interne și a dispozițiilor art. 8 și 10 ale Convenției Europene a Drepturilor Omului.

În drept, dispozițiile art. 1349 C.civ. statuează că: *orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral (...).*

Conform prevederilor art. 1357 C. civ., *cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare. Autorul prejudiciului răspunde pentru cea mai ușoară culpă.*

Noul Cod civil reglementează cu caracter extins dreptul la liberă exprimare și dreptul la viață privată, în acord cu dispozițiile constituționale și ale Convenției Europene a Drepturilor Omului, precum și cu jurisprudența instanței de contencios european al drepturilor omului, care formează împreună un *bloc de convenționalitate*, obligatoriu pentru instanțe și instituțiile statului.

Art. 70 Cod civil prevede că: *orice persoană are dreptul la libera exprimare. Exercitarea acestui drept nu poate fi restrânsă decât în cazurile și limitele prevăzute la art. 75.*

Potrivit art. 71 alin. (1) și (2) Cod civil: *Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private. Nimeni nu poate fi supus vreunor imixtiuni în viața intimă, personală sau de familie, nici în domiciliul, reședința sau corespondența sa, fără consimțământul său ori fără respectarea limitelor prevăzute la art. 75.*

Conform dispozițiilor art. 72 Cod civil: (1) *Orice persoană are dreptul la respectarea demnității sale. (2) Este interzisă orice atingere adusă onoarei și reputației unei persoane, fără consimțământul acesteia ori fără respectarea limitelor prevăzute la art. 75.*

În acest sens, art. 75 Cod civil prevede că: (1) *Nu constituie o încălcare a drepturilor prevăzute în această secțiune atingerile care sunt permise de lege sau de convențiile și pactele internaționale privitoare la drepturile omului la care România este parte.* (2) *Exercitarea drepturilor și libertăților constituționale cu bună-credință și cu respectarea pactelor și convențiilor internaționale la care România este parte nu constituie o încălcare a drepturilor prevăzute în prezenta secțiune.*

Potrivit art. 252 Cod civil: „*orice persoană fizică are dreptul la ocrotirea valorilor intrinseci ființei umane, cum sunt viața, sănătatea, integritatea fizică și psihică, demnitatea, intimitatea vieții private, libertatea de conștiință, creația științifică, artistică, literară sau tehnică.*”

Articolul 10 din Convenție prezintă următorul conținut: *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 și fără a ține seama de frontiere. (...) Exercitarea acestor libertăți ce comportă îndatoriri și responsabilități poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute le lege, care constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea națională, integritatea teritorială sau siguranța publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor, protecția sănătății sau a moralei, protecția reputației sau a drepturilor altora, pentru a împiedica divulgarea de informații confidențiale sau pentru a garanta autoritatea și imparțialitatea puterii judecătorești*”.

Dispozițiile art. 8 din Convenție prevăd următoarele: „*Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale. Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirii faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora*”.

Pentru analiza modului în care aceste dispoziții legale au fost interpretate și aplicate în cauza dedusă judecății, și prin prisma principiilor dezvoltate în jurisprudența instanței de contencios european a drepturilor omului, este necesară prezentarea faptelor, astfel cum au fost stabilite de instanțele fondului, pe baza probelor administrate în cauză.

În acest sens, instanța de recurs reține că recurentul reclamant este funcționar public, având o funcție de conducere, respectiv șef serviciu la Direcția Generală de Evidență a Persoanelor a Municipiului București, instituție publică aflată în subordinea Consiliului General al Municipiului București.

Intimata pârâtă, în calitate de notar public, a constatat desfăcută, pe cale notarială, căsătoria unor părți și a solicitat operarea în registrele de stare civilă a acestui divorț.

Ca urmare a unei discuții telefonice purtate între părți, în care acestea nu s-au pus de acord cu privire la existența unei erori în certificatul de divorț și necesității rectificării acesteia, act emis de intimată în cadrul Biroului său notarial, aceasta a înaintat un memoriu Direcției pentru Evidență Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, structurându-l în două părți – o parte, în care a prezentat situația certificatului de divorț, solicitând sprijin de specialitate, și cea de-a doua, în care a formulat o sesizare disciplinară împotriva reclamantului, solicitând verificări amănunțite cu privire „la conduita, limbajul și lipsa de empatie, decență, condescendență a șefului de serviciu, pentru a nu se repeta, pe viitor, un astfel de episod nefericit care a avut loc în

discuția telefonică cu aceasta”. Urmare a acestui memoriu, s-a demarat o anchetă disciplinară împotriva reclamantului, care s-a încheiat cu clasarea lucrării.

În acest context factual, instanța de recurs, esențializând, reține că instanțele anterioare au avut a stabili dacă fapta unei persoane, care are calitatea de notar public, de a face o sesizare disciplinară împotriva unui funcționar public, pe fondul unor controverse profesionale, este o faptă ilicită care poate antrena răspunderea civilă delictuală, pe planul dreptului intern, iar, pe terenul dispozițiilor convenționale, dacă, prin această faptă, pretins săvârșită cu depășirea limitelor libertății de exprimare ale intimei, s-ar fi putut aduce atingere vieții private a recurentului.

Reluând *analiza îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale în cauză*, instanța de recurs apreciază că, în mod corect, au statuat instanțele fondului că sesizarea de verificare amănunțită cu privire la „conduita, limbajul, lipsa de empatie, decența, condescendența reclamantului” nu are potențialul intrinsec și efectul concret de a leza imaginea și demnitatea reclamantului.

Astfel, afirmațiile intimei B., din memoriul întocmit de aceasta, nu se constituie într-o formă de înjosire a recurentului și, în consecință, nu afectează demnitatea sau onoarea sa, întrucât se înscrie, și în opinia instanței de recurs, în exercițiul firesc, într-o societate democratică, al drepturilor pe care persoanele le au și le pot exercita, atunci când sunt nemulțumite de comportamentul funcționarilor publici.

Totodată, efectuarea ulterioară de cercetări disciplinare cu privire la conduita apelantului-reclamant, chiar dacă a fost percepută de acesta, pe plan subiectiv, drept umilitoare, constituie o procedură firească într-un stat democratic, în care comportamentul funcționarilor publici de orice fel față de persoanele cu care vin în contact trebuie să fie bazat pe politețe, respect reciproc și pe îndeplinirea atribuțiilor într-o manieră care să fie folositoare și predictibilă.

Mai mult, organismele sau autoritățile publice au obligația de a investiga plângerile persoanelor fizice împotriva funcționarilor publici, atunci când acestea nu sunt, în mod evident, nefondate sau vexatorii.

În consecință, în acord cu instanțele anterioare, instanța de recurs apreciază că, în cauză, nu există o faptă ilicită, întrucât avertizarea instituției în care își desfășoară activitatea reclamantul și solicitarea de a demara o anchetă, cu privire la o situație de fapt concretă, în absența unui limbaj licențios și imputării unor fapte ce ar putea constitui verdicte de vinovăție și a relei-credințe, nu reprezintă o chestiune ilicită, nu este de natură a fi încadrată în definiția faptei ilicite, neaducând atingere normelor dreptului obiectiv, cum, în mod nefondat, pretinde recurentul.

Astfel, exercitarea unui drept - în speță, dreptul la petiționare - încetează a mai fi legitimă atunci când scopul urmărit de titularul său este acela de a cauza un prejudiciu altuia, încălcând finalitatea juridică și scopul social în vederea cărora acest drept a fost consacrat prin lege.

În acest sens, este corectă apărarea intimei, conform căreia a-i oferi unui demers civic de o asemenea natură o altă conotație, respectiv una ilicită, ar însemna pervertirea unui sistem de drept transparent într-unul autoritar, în sensul că dreptul la petiționare, prevăzut de Constituție, cu rol de îmbunătățire a relației cetățean - funcționar, s-ar transforma într-unul de sancționare a cetățeanului care „îndrăznește” să fie nemulțumit de conduita funcționarului public.

Aceasta susținere este în concordanță cu art. 3 din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarului public, modificată, care reglementează principiile care stau la baza exercitării funcției publice, respectiv: legalitate, imparțialitate și obiectivitate; transparență; eficiență și

eficacitate; responsabilitate, în conformitate cu prevederile legale; orientare către cetățean; stabilitate în exercitarea funcției publice; subordonare ierarhică.

Cum îndeplinirea condițiilor răspunderii civile delictuale reglementată de art. 1349 Cod civil - fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate între fapta imputată și prejudiciu și vinovăția – trebuie să fie cumulativă, constatând inexistența faptei ilicite, analiza celorlalte condiții devine superfluă în cauză.

Pe planul interpretării și aplicării dispozițiilor convenționale, instanța de recurs va face următoarele considerații:

Prioritar, se poate observa că recurentul, după ce face o expunere largă a principiilor decurgând din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia dreptului la liberă exprimare și a dreptului la viață privată, nu aduce critici concrete manierei de interpretare și aplicare a acestei jurisprudențe de către instanțele fondului, ci reia argumentația privind îndeplinirea cerințelor răspunderii civile delictuale, conform normelor interne.

În acest context, instanța de recurs apreciază că examinarea cauzei trebuie realizată din perspectiva echilibrului între cele două drepturi, deopotrivă garantate, verificând dacă, prin fapta imputată, intimata s-a plasat în afara limitelor de protecție oferite de art. 10, cu consecința încălcării art. 8 al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

În acest punct, spre deosebire de instanța de apel care a considerat că nu este incident în cauză dreptul la viață privată al reclamantului, nefiind aplicabil art. 8 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, întrucât pârâta a ridicat obiecții în privința conduitei acestuia în exercițiul funcției publice, instanța de recurs apreciază că acest articol este aplicabil în cauza dedusă judecății, pentru considerentele ce vor succede, fără însă ca această statuare să influențeze soluțiile pronunțate în cauză, în sensul necesității reformării lor.

Plecând de la premisa că noțiunea de *viață privată* este o noțiune autonomă, ce nu poate fi supusă unei definiri exhaustive, s-a afirmat că aceasta are un conținut care variază, în funcție de epoca la care se raportează, de societatea în care individul trăiește și chiar de apartenența acestuia la un anumit grup social.

Astfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în interpretarea evolutivă a dispozițiilor art. 8, a apreciat, în jurisprudența sa, că viața privată are două componente structurale – *viață privată intimă*, raportată la sfera intimă a individului și *viață privată socială*, respectiv dreptul persoanei de a stabili și dezvolta relații cu semenii săi. Așa fiind, nu există nicio rațiune de principiu care să conducă la concluzia excluderii activității profesionale din noțiunea de viață privată, în sensul art. 8 al Convenției, pentru că, în ultimă instanță, majoritatea oamenilor au posibilitatea ca, la locul lor de muncă, să stabilească legături cu lumea exterioară (a se vedea, în acest sens, cauza *Niemietz contra Germaniei*, hotărârea din 16 decembrie 1992, par. 29; cauza *Campagnano contra Italiei*, hotărârea din 23 martie 2006, par. 53). Mai mult, s-a afirmat că există o zonă de interacțiune între individ și terți, zonă care, fie și într-un context public, poate ține de viața privată a unei persoane (cauza *Von Hannover contra Germaniei*, hotărârea din 24 iunie 2004, par. 50, invocată și de recurent).

În ceea ce privește dreptul la libertatea de exprimare, garantat de articolul 10 al Convenției, în doctrina drepturilor omului, este unanim admis că acesta nu este unul absolut; paragraful 2 fiind cel care permite restrângerea exercitării acestuia, în ipoteza în care folosirea libertății de exprimare este îndreptată împotriva unor interese de ordin general, precum și a unor interese de ordin personal, anume reputația și drepturile ce aparțin altor persoane.

Instanța europeană a subliniat însă, în repetate rânduri, că restricțiile libertății de exprimare, oricare ar fi contextual în discuție, nu sunt compatibile cu dispozițiile art. 10 par. 2 decât dacă sunt respectate cele trei condiții cumulative enumerate în paragraful 2:

- să fie prevăzute de lege (noțiune autonomă) care trebuie să întrunească anumite calități, respectiv să fie accesibilă și previzibilă;

- să urmărească cel puțin unul dintre scopurile legitime prevăzute de par. 2 al art. 10 al Convenției;

- să fie necesare, într-o societate democratică, adică să corespundă unei nevoi sociale imperioase pentru atingerea aceluși scop, respectiv să nu fie arbitrară sau excesivă (a se vedea în acest sens *Cumpănă și Mazăre contra României*, *Barb împotriva României*, *Sabou și Pîrcălab împotriva României*).

Acestor condiții, li s-a adăugat, pe cale pretoriană, și cerința proporționalității, văzută ca balans între măsura dispusă de stat și scopul legitim invocat. Testul de necesitate impune ca instanța să verifice dacă există un echilibru între ingerința dispusă și valoarea ocrotită și dacă motivele invocate de stat sunt suficiente și pertinente pentru a justifica măsura dispusă.

Or, în cauza dedusă judecării, ingerința statului în libertatea de exprimare a intimei ar fi însemnat admiterea acțiunii în răspunderea civilă delictuală formulate de reclamant și obligarea acesteia la plata unor despăgubiri civile. Această ingerință, deși ar fi fost prevăzută de o lege accesibilă și previzibilă – dispozițiile interne care reglementează răspunderea civilă delictuală – și ar fi urmărit un scop legitim – protecția drepturilor și reputației reclamantului, în opinia instanței de recurs, nu ar fi fost necesară într-o societate democratică.

Astfel, contextul în care se manifestă libertatea de exprimare are o importanță majoră pentru identificarea limitelor permise în exercitarea acestui drept, Curtea Europeană acordând o atenție sporită acestui aspect, subliniind necesitatea luării în considerare a tuturor împrejurărilor în care au fost făcute afirmațiile (cauza *Bladet Tromsø și Stensaas c. Norvegiei*, par. 62). Caracterul justificat al unei ingerințe se stabilește, așadar, în lumina tuturor circumstanțelor, prin raportare la toate elementele existente și cu aplicarea criteriilor jurisprudențiale relevante.

În același sens, potrivit jurisprudenței Curții Europene, în aplicarea art. 10 din Convenție, însoțită de instanța națională, libertatea de exprimare acoperă nu numai informațiile sau ideile care sunt primite favorabil sau care sunt considerate inofensive sau indiferente, ci și pe acelea care offensează, șochează sau îngrijorează statul sau un anumit segment al populației.

Tot astfel, adevărul obiectiv al afirmațiilor nu trebuie să fie singurul criteriu luat în considerare de instanțe, în ipoteza în care analizează o acuzație de pretinsă atingere a reputației sau demnității unei persoane, elementul determinant trebuind să fie buna-credință a autorului afirmațiilor, atunci când nu se impută fapte determinante ce implică obligația de a furniza o bază reală suficientă, ci se emit judecăți de valoare care, deși nu trebuie să fie lipsite total de o bază reală, sunt supuse, în special, probei bunei-credințe (a se vedea în acest sens, hotărârile *Radio France și alții c. Franței*, par. 37; *Dalban c. României*, par. 49 - 50; *Bladet Tromsø și Stensaas c. Norvegiei*, par. 65 și urm.). În acest punct, trebuie subliniat că instanța de recurs apreciază că ceea ce se impută reclamantului nu sunt veritabile fapte, ci suntem pe tărâmul exprimării unor judecăți de valoare, chiar într-o notă interogativă, câtă vreme intimata însăși a solicitat verificări privind un eventual comportament necorespunzător al reclamantului, în relațiile cu cetățenii, în exercitarea funcției publice.

Alături de această distincție *fapte – judecăți de valoare*, în mod corect a reținut instanța de fond că, în jurisprudența sa, Curtea a operat o distincție între situația în care afirmațiile pretins denigratorii au fost făcute oral, de pildă, în cadrul unei emisiuni radio sau TV transmise în direct,

când nu există posibilitatea de a reformula, completa sau retracta (cauza *Andreescu c. României*) de cea în care afirmațiile sunt efectuate în scris sau comunicate, pregătite, redactate sau elaborate în prealabil (cauza *Șipoș c. României*).

De asemenea, în mod just a apreciat instanța de apel că reclamantul, ca funcționar public, trebuie să accepte într-o măsură mult mai mare decât un simplu particular critici, chiar exagerate, cu privire la conduita sa și la maniera în care își exercită funcția, acesta supunându-se în mod conștient atenției și controlului public, prin asumarea funcției cu care a fost investit, limitele criticii, în cazul său, fiind mai largi decât în cazul unui cetățean obișnuit, iar protecția mai restrânsă.

Or, în speță, instanța de recurs apreciază că modul de desfășurare a activității unui funcționar public, în interacțiune cu persoanele care au nevoie de îndeplinirea unei activități pe care acesta o coordonează, este un subiect de interes public, că intimata a alertat autoritățile publice, în limitele interne ale dreptului la petiționare, pentru desfășurarea unei anchete disciplinare, cu respectarea garanțiilor persoanei vizate, că aceasta nu a demarat sau solicitat o anchetă publică și nu a adus cererea sa în atenția publică, astfel încât a fost respectat principiul bunei credințe în realizarea demersului său legal, cu consecința că acesta se bucură de protecția conferită de art. 10 din Convenție.

În plus, trebuie reținut că afirmațiile intimatei, în legătură cu faptele imputate recurentului, nu sunt și nu trebuie sprijinite de probe absolute sau de probele necesare unei anchete judiciare, câtă vreme aceasta a prezentat un minimum de elemente care a stat la baza memoriului său, nefiind efectuată exclusiv o campanie de denigrare îndreptată împotriva acestuia, astfel încât se poate aprecia că intimata a fost de bună-credință, lăsând posibilitatea persoanelor îndrituite de a face propria apreciere asupra faptelor prezentate, ceea ce, în cauză, s-a și întâmplat, pronunțându-se soluția clasării.

Pentru argumentele expuse, instanța de recurs apreciază că normele interne și cele convenționale au fost corect interpretate și aplicate în litigiul dedus judecății, astfel încât nu este fondat motivul de recurs reglementat de art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă.

Instanța de recurs consideră, de asemenea, că nu se impune analizarea în cauză și a dispozițiilor art. 488 pct. 6 Cod procedură civilă, privind o eventuală nemotivare a hotărârii recurate, câtă vreme recurentul nu a dezvoltat critici cu privire la acest aspect, limitându-se la a caracteriza motivarea hotărârii instanței de apel ca fiind „sumară”, ceea ce nu exclude însă, în absența unor argumente substanțiale contrare, o motivare sintetică și suficientă pentru a face posibil controlul de legalitate în recurs.

În consecință, în temeiul art. 497 Cod procedură civilă, Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamantul A. împotriva deciziei nr. 1131 A din 6.12.2017, pronunțate de Curtea de Apel București - Secția a IV-a civilă.

11. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Obligații pozitive ale Statului Român. Invocarea unui prejudiciu decurgând din eșecul de a asigura caracterul unitar al jurisprudenței instanțelor naționale. Inexistența faptei ilicite a pârâților

C.civ. din 1864, art. 998 – 999

Simpla invocare a unui text din Constituție sau a dreptului la un proces echitabil (fie și pentru practică neunitară) nu este suficientă pentru a deschide calea unei acțiuni directe în despăgubiri împotriva statului, fiind necesară identificarea unui remediu de drept intern care să permită repararea unei eventuale încălcări a unui drept fundamental. Aceasta, întrucât Statul Român funcționează cu respectarea principiilor legalității și al separației puterilor în stat, pentru fiecare funcțiune a sa existând instituții și organisme înființate potrivit legii. Acestea pun în aplicare, în virtutea normelor ce le guvernează activitatea și scopului prevăzut de lege, mecanismele necesare funcționării societății în ansamblul său, conform principiilor statuate în Constituție.

Astfel, în cadrul acțiunii prin care s-a urmărit stabilirea unei răspunderii în sarcina Statului Român, răspundere întemeiată pe încălcarea unor dispoziții constituționale, dar și pentru eșecul de a asigura practica unitară a instanțelor de judecată, se tinde a se stabili o răspundere obiectivă a statului, întemeiată pe obligațiile sale pozitive. Or, în condițiile în care reclamanții nu au făcut dovada încălcării unor drepturi fundamentale, nu se poate susține că Statul Român trebuie să răspundă pentru prejudiciul invocat, fără a fi identificate obligațiile concrete ce-i revin și temeiul de drept al instituirii acestei răspunderi, nefiind întrunite elementele răspunderii civile delictuale, în conformitate cu dispozițiile art. 998 -999 Cod civil din 1864 .

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 661 de la 27 martie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Obiectul cererii de chemare în judecată

Prin cererea de chemare în judecată formulată la data de 11 octombrie 2016 reclamanții A. și B. au chemat în judecată pe pârâții C. S.A., Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Banca Națională a României, pentru ca prin hotărârea ce va fi pronunțată să se dispună obligarea în solidar la plata sumei de 95.000 de franci elvețieni, cu titlu de daune morale, respectiv 389.262,5 lei raportat la cursul BNR la data introducerii cererii.

2. Sentința pronunțată de Tribunalul Arad

Prin sentința civilă nr. 276 din 24 aprilie 2017, Tribunalul Arad – Secția a II-a civilă a respins excepțiile lipsei calității procesuale pasive și a inadmisibilității acțiunii invocate de Statul Român și Banca Națională a României și a respins acțiunea în pretenții formulată de reclamanți împotriva pârâților.

3. Decizia pronunțată de Curtea de Apel Timișoara

Prin decizia civilă nr. 648 din 10 octombrie 2017, Curtea de Apel Timișoara – Secția a II-a civilă a respins apelul declarat de reclamanții A. și B. și apelul incident declarat de Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

4. Calea de atac formulată în cauză

Împotriva deciziei pronunțate de Curtea de Apel Timișoara au declarat recurs reclamanții A. și B. și recurs incident pârâțul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

4.1 Reclamanții A.și B. au declarat recurs, invocând în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă.

Într-o primă critică, s-a arătat că în ceea ce o privește pe pârâta C. S.A., în mod greșit instanțele nu au identificat elemente suficiente care să confirme că la data încheierii contractului de credit cu reclamanții, pârâta a săvârșit o faptă ilicită pentru a-i determina să încheie contractul de credit.

S-a arătat că nemulțumirea acestora vizează aplicarea greșită a normelor de drept material, deoarece *din probele administrate în cauză* rezultă prejudiciul suferit de reclamanți după data încheierii contractului de credit, acest aspect fiind dovedit, atât cu înscrisurile depuse în probațiune, cât și prin declarațiile martorilor audiați la prima instanță. Prejudiciul este rezultatul faptei ilicite săvârșite de pârâți, existând o legătură de cauzalitate directă între fapta pârâților și prejudiciul suferit de reclamanți.

Prin înscrisurile depuse în probațiune, atât în fața primei instanțe, cât și în apel s-a demonstrat că pârâta a folosit mijloace dolosive, aspecte care nu au fost analizate de niciuna dintre instanțe. Banca avea cunoștință de instabilitatea valutei pentru care s-a încheiat contractul de credit, aspect recunoscut de aceasta prin întâmpinare, dar și prin alte documente depuse la dosarul cauzei. Pârâta nu și-a îndeplinit obligația de a avertiza consumatorii cu privire la riscurile pe care le implică variațiile de curs valutar, inducându-i în eroare prin prezentarea efectuată la încheierea contractului de credit.

Din analiza documentelor emise de pârâta C. S.A. rezultă că singurul scop a fost acordarea unui volum cât mai mare de credite în franci elvețieni cu dobânzi mici care să permită creșterea nivelului sumelor împrumutate de clienți.

În esență, reclamanții au arătat că probatoriul administrat în cauză – înscrisuri, declarații de martori, contracte, adrese interne, întâmpinările, susținerile pârâtei etc. - demonstrează că au fost determinați să încheie contractul de credit fără a fi în cunoștință de cauză, ca urmare a conduitei ilicite a băncii care nu i-a informat corespunzător, cu consecințe foarte grave pentru suportarea creditului, în condițiile devalorizării monedei naționale prin raportarea la moneda elvețiană.

O a doua critică privește respingerea acțiunii față de pârâatul Statul Român, arătându-se că în mod greșit a considerat instanța de apel că pârâatul nu răspunde pentru existența practicii neunitare în materia clauzelor abuzive.

Din jurisprudența Curții Europene de Justiție rezultă că principiul securității juridice garantează o stabilitate în practica judiciară și contribuie la încrederea publicului în sistemul judecătoresc, aceasta fiind una dintre componentele esențiale ale unui stat de drept.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că practica neunitară a instanțelor judecătorești constituie o încălcare a unui proces echitabil consacrată de art. 6 alin. (1) din Convenție, dacă nu s-au aplicat remediile din legislația internă pentru remedierea acestor deficiențe.

Astfel, de vreme ce Statul Român a omis să ia vreo măsură de protecție în sprijinul reclamanților, în calitate de cetățeni ai acestui stat, aceasta reprezintă o faptă culpabilă și contrară dispozițiilor art. 47 din Constituția României.

Statul trebuie să răspundă, atât pentru fapta culpabilă a instituțiilor sale, în sensul că instanțele nu au o practică unitară în dosare cu obiect similar, cât și pentru faptul că nu a controlat prin instituțiile sale, modul în care băncile au creditat persoanele fizice, precum și pentru faptul că nu și-a îndeplinit obligația de a oferi locuri de muncă și un trai decent.

Reclamanții au fost obligați să plece în străinătate pentru a căuta locuri de muncă, fiind îndreptățiți la daune morale pentru lezarea demnității, onoarei și dreptului la un trai decent.

O a treia critică privește respingerea acțiunii față de pârâta Banca Națională a României, în sensul că instanța de apel a apreciat în mod eronat că nu au fost indicate dispozițiile legale încălcate de instituția pârâtă.

Contrar celor reținute de instanță, fapta ilicită a pârâtei constă în omisiunea de a adopta măsuri de natură să stopeze deprecierea monedei naționale prin raportare la moneda elvețiană. Mai mult, chiar prin întâmpinare, pârâta a arătat că este responsabilă cu supravegherea prudențială a instituțiilor de credit în scopul asigurării funcționării și viabilității sistemului financiar.

S-a arătat că în anul 2017 s-a dispus efectuarea unui control de către Autoritatea pentru Protecția Consumatorilor la C. S.A. și s-a dispus încetarea unor practici comerciale incorecte. În acest context, specialiștii financiari au arătat că BNR putea să intervină printr-o reglementare la nivel bancar pentru a evita dezechilibrele ce au apărut ca urmare a devalorizării monedei naționale.

Reclamanții au arătat că instanța de apel trebuia să aibă în vedere că au fost încălcate dispozițiile art. 2, art. 25 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 312/2004, dispoziții legale ce reglementează principalele atribuții ale Băncii Naționale a României.

În esență, s-a arătat că, deși pârâta cunoștea toate riscurile creditării în franci elvețieni, nu a luat nicio măsură concretă pentru supravegherea băncilor care prin mijloace înșelătoare au convins cetățenii, inclusiv pe reclamanți să angajeze astfel de credite și nu au luat nicio măsură pentru protejarea persoanelor care au contractat astfel de credite – persoane constrânse în cele din urmă să suporte o rată lunară dublată sau chiar triplată față de rata inițială.

În acest context, este eronată reținerea instanței că nu există faptă ilicită a pârâtei BNR, de natură să angajeze răspunderea civilă delictuală a acesteia față de reclamanți.

4.2 Pârâatul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice a declarat recurs incident, invocând în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă.

Critica formulată în recurs de pârât se referă aplicarea în cauză a unui act normativ care nu mai este în ființă, respectiv Decretul nr. 31/1954, abrogat în anul 2011, odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 287/2010 privind Codului civil. Aplicarea acestui act normativ a determinat stabilirea eronată a calității procesuale pasive a Statului Român și a calității de reprezentant al Ministerului Finanțelor Publice.

Nu există niciun temei pentru ca Ministerul Finanțelor Publice să reprezinte Statul român atunci când se susține că este răspunzător pentru eșecul unificării practicii judiciare.

Statul Român și-a îndeplinit rolul constituțional de a asigura accesul la justiție al cetățenilor săi însă, de vreme ce s-a invocat încălcarea unei convenții de împrumut, convenție încheiată între reclamanți și pârâta C., nu mai poate fi primită susținerea că subzistă răspunderea civilă delictuală în sarcina unui terț, fără a se putea întemeia pe un temei de drept.

5. Apărările formulate în cauză

La data 16.02.2018 pârâatul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Timișoara – Administrația Județeană a Finanțelor Publice Arad, a depus întâmpinare și a solicitat respingerea, ca inadmisibil, a recursului declarat de reclamanți împotriva deciziei pronunțate de Curtea de Apel Timișoara. Pe fondul recursului s-a solicitat respingerea acestuia, ca nefondat.

S-a solicitat respingerea recursului, ca inadmisibil prin raportare la dispozițiile art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013, întrucât nu sunt supuse recursului care au ca obiect cererile evaluabile în bani de până la 1.000.000 lei inclusiv.

Pe fondul cauzei s-a invocat faptul că nu există nicio faptă ilicită săvârșită de vreunul dintre pârâți și că nu există temei pentru a se stabili o obligație de despăgubire în sarcina C., BNR sau a Statului Român.

Reclamanții au cunoscut faptul că se obligă la restituirea unui credit contractat într-o monedă străină ceea ce pune de la început problema riscului valutar, chestiune care nu poate fi controlată pe piața liberă.

La data de 26.02.2018 a depus întâmpinare pârâta Banca Națională a României, solicitând respingerea, ca nefondat a recursului declarat de reclamanți. S-a arătat, în esență, că prin raportare la legislația ce reglementează funcționarea BNR, nu se poate identifica o „faptă ilicită” care să dea naștere unei obligații de despăgubire în sarcina pârâtei. De asemenea, s-a susținut că nu poate fi identificat niciun temei legal care să oblige pârâta la modificarea cursului de schimb leu-franc elvețian, evoluția acestuia depinzând de cererea și oferta de valută între zona Euro și Elveția.

La data de 01.03.2018 a depus întâmpinare pârâta C. S.A. , invocând nulitatea recursului declarat de reclamanți și pe fond respingerea, ca nefondat.

S-a arătat că invocarea în recurs a propriilor susțineri, așa cum au fost formulate în fața instanțelor anterioare nu constituie motive de recurs și nu pot fi subsumate dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă.

Pe fond, s-a arătat că pârâta și-a îndeplinit obligațiile prevăzute de lege și nu i se poate imputa existența unei fapte ilicite, mai ales că reclamanții au fost informați despre riscurile contractării unui credit într-o monedă străină.

La data de 07.03.2019 au formulat întâmpinare reclamanții la cererea de recurs incident formulată de pârâta Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale a Ministerului Finanțelor Publice, se impune precizarea că acesta nu stă în proces, în nume propriu, ci în calitate de reprezentant al Statului Român. Această poziție procesuală îi este conferită și de dispozițiile art. 25 din Decretul -Lege nr. 31/1954, dar și de art. 223 alin. (1) din Codul civil.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român, aceasta trebuie respinsă, pentru că atâta timp cât nu există un alt organ prevăzut de lege care să asigure reprezentarea sa, revine acestuia obligația de a sta în proces în contradictoriu cu reclamanții A. și B.

II. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

Examinând decizia recurată, prin prisma criticilor formulate și prin raportare la actele și lucrările dosarului și la dispozițiile legale aplicabile, Înalta Curte constată că recursurile declarate de reclamanții A. și B. și pârâta Statul Român sunt nefondate pentru considerentele ce urmează să fie expuse.

1. Recursul declarat de reclamanții A. și B.

Motivele invocate de reclamanți se subsumează dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, urmând să fie analizate din această perspectivă.

i) Cu privire la elementele răspunderii civile delictuale

Sunt nefondate criticile reclamantei cu privire la greșita aplicare de către instanța de fond a dispozițiilor art. 998-999 Codul civil din 1864, precum și pe cele din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil în ceea ce o privește pe pârâta C. S.A.

Este adevărat că s-a invocat în calea de atac încălcarea dispozițiilor de drept material, însă reclamanții au formulat în recurs o argumentare extinsă referitoare la analiza probatoriului, ca element decisiv în stabilirea situației de fapt ce a determinat incidența dispozițiilor ce reglementează răspunderea civilă delictuală, dispoziții ce permit ca o persoană fizică sau juridică să răspundă pentru săvârșirea unei fapte ilicite.

În mod repetat, pe mai multe pagini din cererea de recurs, se insistă asupra probelor administrate și asupra concluziei greșite la care ajung instanțele anterioare după evaluarea probatoriului, susțineri ce nu pot fi primite de instanța de recurs.

Or, o astfel de argumentare nu reprezintă în realitate o critică a greșitei aplicări a legii, ci tinde la schimbarea situației de fapt reținute de instanța de fond, aspect incompatibil cu structura recursului, așa cum este reglementat prin Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

Dispozițiile art. 483 din actul normativ menționat îngăduie ca prin intermediul recursului să fie dedusă analizei numai conformitatea hotărârii cu regulile de drept aplicabile.

Potrivit dispozițiilor art. 483 alin. (3) Cod procedură civilă:

”Recursul urmărește să supună Înaltei Curți de Casație și Justiție examinarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.”

În jurisprudența sa, Înalta Curte a statuat că interpretarea greșită a probelor cauzei este o chestiune de netemeinicie care nu se încadrează în dispozițiile de nelegalitate ale codului de procedură civilă (ICCJ, Secția a II civ nr. 2625/2013 și nr. 3465/2007).

În cauză, instanțele anterioare au administrat un probatoriu amplu, încuviințând toate solicitările reclamanților, care au depus documente menite să dovedească situația de fapt dedusă judecății și au fost audiați martori.

Reiterăm că scopul dispozițiilor art. 483 alin. (3) Cod procedură civilă este acela de a reglementa o cale de atac ce poate fi exercitată exclusiv pentru motive de nelegalitate nu și de netemeinicie.

După abrogarea Codului de procedură civilă din 1865, recursul se poate exercita numai cu privire la nelegalitatea hotărârii atacate, aspect confirmat și de structura art. 488, care prevede expres și limitativ motivele de casare, niciunul dintre acestea nefiind conceput astfel încât să permită instanței de recurs reanalizarea probelor.

Astfel, criticile formulate în recurs trebuie să aibă aptitudinea de a demonstra aplicarea greșită a legii de către instanța de apel, nu schimbarea situației de fapt, adică a situației premisă la care se aplică norma de drept.

În consecință, instanța de recurs nu poate reevalua probatoriul administrat în cauză pentru a ajunge la concluzia că sunt întrunite elementele răspunderii civile delictuale, respectiv săvârșirea unei fapte ilicite, existența unui prejudiciu și legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și cauzarea prejudiciului, pentru a determina obligarea la daune morale a pârâtei C. S.A.

ii) *Cu privire la temeiul răspunderii pârâtului Statului Român*

Este nefondată critica referitoare la existența răspunderii delictuale a Statului Român pentru încălcarea unor dispoziții constituționale, dar și pentru eșecul de a asigura practica unitară a instanțelor de judecată.

Înalta Curte, în acord cu instanța de apel, reține că dispozițiile art. 47 din Constituție sunt dispoziții de drept public care pot fi puse în aplicare prin intermediul organului legislativ care adoptă legile corespunzătoare și apoi prin Guvernul României care pune în executare normele adoptate de Parlament.

Statul Român funcționează cu respectarea principiilor legalității și al separației puterilor în stat, pentru fiecare funcțiune a sa existând instituții și organisme înființate potrivit legii.

Acestea pun în aplicare, în virtutea normelor ce le guvernează activitatea și scopului prevăzut de lege, mecanismele necesare funcționării societății în ansamblul său, conform principiilor statuate în Constituție.

În practica Înaltei Curți, confirmată prin Decizia nr. 27/2011 pronunțată în Completul competent să judece recursul în interesul legii, s-a arătat că interpretarea dispozițiilor din Convenție care obligă la un remediu efectiv pentru încălcarea unui drept fundamental nu deschide calea unei acțiuni directe în fața instanței, impunând însă existența unui remediu efectiv care să pună în discuție modul de aplicare a legii interne în conformitate cu cerințele CEDO (cauzele *James și alții împotriva Regatului Unit*, *Roche împotriva Regatului Unit*, *Rotaru contra României* etc.).

Cu alte cuvinte, simpla invocare a unui text din Constituție sau a dreptului la un proces echitabil(fie și pentru practică neunitară) nu este suficientă pentru a deschide calea unei acțiuni directe în despăgubiri în fața instanțelor de fond, fiind necesară identificarea unui remediu de drept intern care să permită repararea unei eventuale încălcări a unui drept fundamental.

Este adevărat că prin acțiunea dedusă judecății în prezentul litigiu s-a urmărit stabilirea unei răspunderi extracontractuale în sarcina mai multor pârâți, printre care și Statul Român, răspundere întemeiată pe încălcarea unor dispoziții constituționale, dar și pentru eșecul de a asigura practica unitară a instanțelor de judecată.

Aspectele invocate de reclamanți tind să stabilească o răspundere obiectivă a statului, întemeiată pe obligațiile sale pozitive, așa cum acestea au fost relevate în anumite situații în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în special prin cauzele pilot contra României, cum, ar fi cauzele *Beian contra României*, *Maria Atanasiu și alții contra României*, *Katz contra României* etc.

Or, în speță, nu s-a făcut dovada încălcării unor drepturi fundamentale ale reclamanților, astfel încât nu poate fi primită susținerea că pârâțul Statul Român trebuie să răspundă pentru prejudiciul suferit de reclamanți, fără a fi identificate obligațiile concrete ce-i revin pârâțului și nici temeiul de drept al instituirii acestei răspunderi.

Faptul că s-a susținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 998-999 Cod civil, nu este suficient pentru a fi atrasă răspunderea civilă delictuală pentru Statul Român, de vreme ce constată că nu sunt întrunite elementele răspunderii civile delictuale, pentru a stabili în sarcina pârâțului obligația de acorda despăgubiri pentru daune morale în favoarea reclamanților, astfel că sub acest aspect criticile formulate în recurs apar ca fiind nefondate, urmând a fi respinse.

iii) Cu privire la temeiul răspunderii pârâtei Băncii Naționale a României

Este nefondată critica referitoare la existența răspunderii delictuale a Băncii Naționale a României pentru încălcarea unor dispoziții din Legea nr. 312/2004, dar și pentru omisiunea luării unor măsuri care să prevină situațiile care au apărut în contractele de credit încheiate de populație cu băncile comerciale.

Reclamanții s-au judecat în precedent cu C. S.A. litigiu tranșat prin decizia civilă nr. 76 din 16.03.2016 a Tribunalului Arad, definitivă, prin care s-a constatat că au caracter abuziv clauzele din contractul de împrumut privind comisionul de administrare și cele privind comisionul de procesare.

Prin acțiunea dedusă judecății în prezentul litigiu s-a urmărit stabilirea unei răspunderi extracontractuale în sarcina mai multor pârâți, printre care și Banca Națională a României, răspundere întemeiată, pe de o parte pe neîndeplinirea unor obligații prevăzute de Legea nr. 312/2004, iar pe de altă parte pe omisiunea de legiferare în sensul înghețării cursului leu - franc elvețian.

Pretinsa neîndeplinire a obligațiilor prevăzute de legea de funcționare și de Regulamentele BNR de natură să creeze un prejudiciu în patrimoniul reclamanților reprezintă o situație de fapt ce trebuia probată în fața instanței de fond. Or, atâta timp cât Curtea de Apel Timișoara nu a constatat săvârșirea unei asemenea fapte și nici incidența vreunui temei legal pentru atragerea răspunderii pârâtei, critica formulată de reclamanți nu poate fi primită în recurs, în conformitate cu dispozițiile art. 483 Cod procedură civilă.

Instanțele de fond trebuie să asigure situația premisă pentru judecata în recurs, ceea ce înseamnă în concret stabilirea efectivă a situației de fapt pe baza administrării probatoriilor. Instanța de recurs va considera că sunt câștigate cauzei faptele așa cum au fost determinate de către instanțele de fond și va verifica numai dacă normele de drept au fost corect aplicate.

Înalta Curte constată, în acord cu instanța de apel că reclamanții au făcut referire la o serie de dispoziții legale, în mod generic, dispoziții care reglementează atribuțiile Băncii Naționale a României. Or, invocarea unor texte de lege nu este suficientă pentru a stabili că pârâta BNR, care este un terț față de contractul încheiat de reclamanți cu C. S.A. și-a încălcat atribuțiile sau a contribuit la crearea unui prejudiciu în patrimoniul recurenților.

Faptul că ulterior încheierii contractului de credit au fost efectuate controale la C. S.A. de către Autoritatea pentru Protecția Consumatorilor sau că au apărut opinii ale unor specialiști bancari, comentate în spațiul public nu este de natură să demonstreze săvârșirea vreunei „fapte ilicite” de către pârâta BNR.

În ceea ce privește omisiunea luării unor măsuri de către pârâta de natură să prevină situațiile care au apărut în contractele de credit încheiate de populație cu băncile comerciale și această susținere este nefondată.

În esență, reclamanții susțin că BNR ar fi trebuit să ia măsuri pentru îngheța cursul de schimb leu-franc elvețian. Or, cu privire la acest aspect, în mod corect a statuat instanța de apel că nu poate fi identificat niciun temei legal care să oblige pârâta BNR să intervină asupra cursului de schimb, în vederea stabilizării acestuia la un anumit nivel, deoarece aceasta reprezintă o situație care nu poate fi reglată de o bancă națională, depinzând de cererea și ofertă de valută, precum și de o serie de alte variabile care nu pot fi controlate la nivel național.

Înalta Curte, în acord cu instanța de apel, constată că nu sunt întrunite elementele răspunderii civile delictuale, în conformitate cu dispozițiile art. 998 -999 Cod civil din 1864 pentru a stabili în sarcina pârâtei BNR obligația de acorda despăgubiri pentru daune morale în favoarea reclamanților, astfel că sub acest aspect criticile formulate în recurs apar ca fiind nefondate, urmând a fi respinse.

2. Recursul declarat de pârâta Statul Român prin Ministrul Finanțelor Publice

Motivele invocate de pârât se subsumează dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, urmând să fie analizate din această perspectivă.

Pentru a răspunde criticilor formulate în recurs de pârâta Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, Înalta Curte trebuie să lămurească aspectul referitor la calitatea procesuală pasivă a pârâtului, dar și cu privire la calitatea de reprezentant al Ministerului Finanțelor Publice.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă a pârâtului trebuie subliniat că reclamanții s-au judecat în precedent cu C. S.A., litigiu tranșat prin decizia civilă nr. 76/2016 a Tribunalului Arad, definitivă, prin care s-a constatat că au caracter abuziv clauzele din contractul de împrumut privind comisionul de administrare și cele privind comisionul de procesare.

Prin acțiunea dedusă judecătii în prezentul litigiu s-a urmărit stabilirea unei răspunderi extracontractuale în sarcina mai multor pârâți, printre care și Statul Român, răspundere

întemeiată pe încălcarea unor dispoziții constituționale, dar și pentru eșecul de a asigura practica unitară a instanțelor de judecată.

Aspectele invocate de reclamanți tind să stabilească o răspundere obiectivă a statului, întemeiată pe obligațiile sale pozitive, așa cum acestea au fost relevate în anumite situații în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în special prin cauzele pilot contra României, cum, ar fi cauzele *Beian contra României*, *Maria Atanasiu și alții contra României*, *Katz contra României* etc.

Aceste obligații pozitive ale statului român au fost stabilite în anumite situații bine circumstanțiate în litigiile menționate anterior, în care s-a constatat o încălcare repetată a unor obligații sau disfuncționalități de sistem. Or, acestea nu pot fi extrapolate în alte situații, în care se pretinde existența unei practici neunitare pe un anumit tip de litigii sau pe încălcarea unor prevederi constituționale.

Analiza tipului de răspundere ce revine Statului Român trebuia să se raporteze la acest pârât, cu referire la susținerile invocate în cursul procesului, de vreme ce susținerile reclamanților au vizat în mod clar un temei extracontractual, chiar dacă acțiunea a fost respinsă, ca neîntemeiată.

Astfel, Înalta Curte, în acord cu instanța de apel, constată că în mod corect s-a stabilit că nu sunt întrunite elementele răspunderii civile delictuale, în conformitate cu dispozițiile art. 998 - 999 Cod civil din 1864 pentru a stabili în sarcina pârâtului Statul Român, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice obligația de acorda despăgubiri pentru daune morale în favoarea reclamanților

În ceea ce privește temeiul de drept al chemării în judecată al Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, în mod legal instanța de apel a făcut referire la calitatea de reprezentant al acestuia, în măsura în care legea nu prevede că statul este reprezentat de alte organe desemnate în acest scop, aspect reglementat atât de art. 25 din Decretul lege nr. 31/1954, cât și prin art. 223 alin. (1) Cod civil.

Raportul juridic dedus judecății a luat naștere anterior intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, deoarece contractul de credit a fost încheiat în anul 2008, astfel încât din punctul de vedere al aplicării legii civile în timp, pe fondul litigiului sunt incidente dispozițiile art. 998-999 din Codul civil de la 1864 și Decretul Lege nr. 31/1954.

Așa fiind, Înalta Curte constată că sunt nefondate criticile din recursul pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și urmează să fie respinse.

Față de aceste considerente, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8, coroborate cu art. 496 alin. (1) Cod procedură civilă, a respins recursurile, ca nefondate.

12. Executarea necorespunzătoare a unor obligații contractuale. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Inadmisibilitate

C.proc.civ., art. 22

În cazul unui contract din a cărui neexecutare sau executare defectuoasă au rezultat prejudicii, nu este posibil să se apeleze la răspunderea civilă delictuală, singura cale legală de reparare a pagubelor fiind cea a angajării răspunderii contractuale.

Ca atare, acțiunea în răspundere civilă delictuală prin care s-a solicitat repararea pagubei produse prin fapta ilicită săvârșită de către angajații unei unități bancare, constând în

efectuarea defectuoasă a unui virament bancar, este inadmisibilă. Reclamantul, în calitate de titular de cont bancar (ceea ce are ca premisă existența unui contract încheiat între acesta și unitatea bancară), avea o singură opțiune, anume aceea de a solicita repararea prejudiciului în temeiul răspunderii civile contractuale, întrucât izvorul din care s-a născut obligația de reparare a prejudiciului este de natură contractuală, iar nu delictuală.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.1134 din 5 iunie 2019

Prin decizia nr.246 din 8.02.2018, Curtea de Apel București – Secția a VI-a civilă a admis apelul formulat de pârâta A. SA împotriva sentinței nr.2032 din 24.05.2017, pronunțate de Tribunalul București – Secția a VI-a civilă, în contradictoriu cu intimata B. SRL. A schimbat în tot sentința atacată, în sensul că a admis excepția inadmisibilității și a respins acțiunea, ca inadmisibilă.

Pentru a dispune astfel, Curtea a reținut, în ceea ce privește critica referitoare la greșita soluționare a excepției necompetenței materiale a Tribunalului București, că reclamanta SC B. SRL a formulat împotriva pârâtei A. SA o acțiune în răspundere civilă delictuală, având ca obiect plata despăgubirilor pentru acoperirea prejudiciului creat în urma efectuării defectuoase a operațiunii de virament bancar, în baza unui ordin de plată, despăgubiri evaluate la suma de 415.635 lei. Acțiunea are un singur capăt de cerere, respectiv plata unor despăgubiri care nu depășesc pragul de 200.000 lei, astfel că în mod corect a respins instanța de fond excepția și s-a considerat competentă să soluționeze cauza.

Referitor la motivul de apel privind soluționarea greșită a excepției inadmisibilității de către instanța de fond, Curtea a reținut că este fondat. Astfel, a constatat că, în susținerea acestei critici, apelanta a depus, în copie, cererea intimă de deschidere a unui cont pentru persoane juridice și cererea de refacere documente.

Prin deschiderea unui cont bancar se încheie un contract de prestări-servicii între profesionist (banca) și client, privind derularea tuturor operațiunilor bancare prin acel cont (plăți, încasări), contract cu drepturi și obligații specifice și implicite (de mandat, de bună-credință etc).

Astfel, s-a reținut că între părți a existat un raport juridic contractual, confirmat chiar de reclamantă în motivarea acțiunii, motiv pentru care a reținut că reclamanta SC B. SRL nu avea un drept de opțiune între răspunderea civilă contractuală și răspunderea civilă delictuală.

Răspunderea civilă delictuală se angajează numai în ipotezele în care prejudiciul a fost cauzat victimei în afara unei legături contractuale între aceasta și persoana răspunzătoare.

Curtea a reținut că fapta ilicită cauzatoare de prejudiciu, în speță, este reprezentată de efectuarea defectuoasă a viramentului bancar, operațiune ce constă în debitarea contului reclamantei cu suma reprezentând TVA pentru a credita cu aceeași sumă contul altei persoane (ANAF).

A apreciat că, în calitate de mandatar, banca avea ca obligații, să verifice ordinul de virament (ordinul de plată), sub aspectul unor neconformități aparente, să execute ordinul într-un termen scurt și să dea socoteală pentru modalitatea executării acestuia.

Concluzionând, Curtea a constatat că acțiunea în răspundere delictuală este inadmisibilă întrucât, reclamanta în calitate de titular de cont bancar, avea o singură opțiune, și anume cea de a solicita repararea prejudiciului în temeiul răspunderii contractuale.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta.

În motivarea cererii, recurenta a susținut că modalitatea în care instanța de apel a soluționat apelul declarat de pârâta A. SA împotriva sentinței nr.2032/2017, pronunțate de

Tribunalul București – Secția a VI-a civilă, a condus la încălcarea dreptului său la un proces echitabil.

A menționat că instanța de apel a soluționat un aspect legat de calificarea temeiului juridic al cererii de chemare în judecată direct în calea de atac a apelului.

Câtă vreme intimata-pârâtă nu a contestat săvârșirea faptei cauzatoare de prejudiciu și s-au administrat probe asupra întinderii acestuia, soluția de respingere a cererii de chemare în judecată pentru indicarea eronată a temeiului juridic al acesteia o pune pe recurentă în imposibilitatea de a-și valorifica pretențiile.

Recurenta a invocat rolul activ al judecătorului în aflarea adevărului, reglementat de art.22 alin. (4) C.proc.civ., conform căruia acesta este obligat să pună în discuția părților calificarea juridică exactă a cererii de chemare în judecată.

De asemenea, a susținut că poziția procesuală a intimatei a fost ambiguă, întrucât aceasta a invocat excepția inadmisibilității acțiunii în fața instanței de fond, la ultimul termen de judecată, fără a depune vreun înscris care să probeze susținerile sale.

A mai arătat că instanța de apel a reținut vinovăția intimatei cu privire la modalitatea defectuoasă a executării viramentului bancar, iar din înscrisurile aflate în dosar nu rezultă că între părți s-au încheiat raporturi juridice contractuale.

Singura reglementare a erorii de procesare, de către bancă, a unui ordin de plată este cea cuprinsă în dispozițiile art.18 alin.4 din Regulamentul BNR nr.2 din 23 februarie 2005, privind ordinul de plată utilizat în operațiuni de transfer-credit, astfel încât obligația pârâtei de a răspunde pentru prejudiciul produs recurentei este legală, iar nu contractuală.

În drept, cererea de recurs a fost întemeiată pe dispozițiile art.488 alin.(1) pct.8 C.proc.civ.

Examinând recursul prin prisma criticilor invocate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte constată următoarele:

În cauză, recurenta a invocat încălcarea dispozițiilor art.22 alin.(4) C.proc.civ. din perspectiva faptului că instanța de apel a soluționat, în calea de atac a apelului, un aspect legat de calificarea juridică a cererii de chemare în judecată și nu a manifestat rol activ în această privință, aspect ce a condus la încălcarea dreptului său la un proces echitabil și la punerea sa în imposibilitatea de a-și valorifica pretențiile din cauza unei presupuse erori de încadrare juridică a acțiunii introductive. Totodată, a susținut că, din înscrisurile depuse la dosarul cauzei, nu a rezultat că între părți s-au derulat raporturi contractuale, care să reglementeze situația de fapt dedusă judecății.

Criticile sunt nefondate.

Înalta Curte reține că prevederile art.22 C.proc.civ. consacră, în mod expres, rolul activ al judecătorului în procesul civil, care, potrivit alin.(2) al acestui articol, are obligația să stăruie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșală privind aflarea adevărului în cauză, în scopul pronunțării unei hotărâri judecătorești temeinice și legale.

Pentru a lămuri toate împrejurările concrete ale cauzei, instanța, în virtutea rolului său activ, poate solicita atât reclamantului, cât și pârâtului, explicații sau lămuriri, oral sau în scris, precum și să pună în dezbaterea lor orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă acestea nu au fost menționate în cererea de chemare în judecată sau în întâmpinare.

Alin.(7) al art.22 C.proc.civ. obligă instanța de judecată, în situațiile în care legea îi rezervă judecătorului putere de apreciere, să țină seama de toate circumstanțele cauzei, de principiile generale ale dreptului, urmând să soluționeze litigiul conform regulilor de drept aplicabile.

Rolul activ al judecătorului nu trebuie însă să afecteze dreptul de disponibilitate al părților, ci trebuie să se armonizeze cu inițiativa acestora, în scopul stabilirii adevărului.

Astfel, judecătorul este ținut de cadrul procesual trasat de către părți, sub aspectul obiectului, al cauzei și al părților, trebuind să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără a depăși limitele investirii.

În cauză, recurenta SC B. SRL a dedus judecății o cerere de chemare în judecată, prin care a solicitat obligarea pârâtei A. SA la plata sumei de 415.635 lei, reprezentând prejudiciul rezultat din neglijența angajaților acesteia în executarea unui ordin de plată cu privire la virarea unei sume în contul Trezoreriei Sectorului 1 București.

Conform precizărilor recurente din cuprinsul cererii de chemare în judecată, în cauză este incidentă răspunderea comitentului pentru fapta prepusului, prevăzută de art.1373 Cod civil, care presupune obligarea comitentului de a repara prejudiciul creat de prepușii săi ori de câte ori fapta săvârșită de aceștia are legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate.

Ținând seama de conținutul concret al cererii de chemare în judecată, Înalta Curte constată, astfel cum corect a reținut și instanța de apel, că ceea ce a dedus judecății recurenta a fost o acțiune în răspundere civilă delictuală, care a avut drept scop repararea de către pârâtă a pagubei produse prin săvârșirea de către angajații săi a unei fapte ilicite constând în efectuarea defectuoasă a unui virament bancar.

Față de această împrejurare, deși conform dispozițiilor art.22 alin.(4) C.proc.civ., judecătorul dă sau restabilește calificarea juridică a actelor și a faptelor deduse judecății, chiar dacă părțile le-au dat o altă denumire, în speță nu era necesară și nici posibilă o intervenție de această natură a instanței de apel, spre a califica acțiunea promovată de reclamanta-recurentă, pentru că pretențiile sale erau fără echivoc expuse în cererea introductivă, în sensul că se grefau pe modalitatea de îndeplinire a obligațiilor ce decurgeau din contractul de cont bancar, în aceste coordonate fiind judecată cauza și în primă instanță.

Cum coordonatele judecății în primă instanță nu au fost contestate de reclamanta-recurentă, în etapa apelului, prevederile art.478 alin.(1) - (3) și art.479 alin.(1) C.proc.civ. constituiau un impediment legal obiectiv în a se realiza o recalificare a acțiunii în fața instanței de control judiciar.

Astfel, față de circumstanțele factuale ale speței și de principiul disponibilității care guvernează procesul civil, instanța de apel nu putea proceda la o altă încadrare juridică a acesteia, față de cea indicată de parte, întrucât recurenta a solicitat atragerea răspunderii intimitei în baza unei acțiuni în răspundere civilă delictuală, motivele invocate subsumându-se temeiului juridic al unei astfel de acțiuni, temei indicat în cererea de chemare în judecată.

Cu privire la critica potrivit căreia faptul că instanța de apel ar fi reținut în mod greșit că între părțile litigiului s-au derulat raporturi contractuale, Înalta Curte reține următoarele:

Viramentul bancar este operațiunea de plată/transfer efectuată de o bancă, prin care, la ordinul clientului și în baza disponibilului existent în contul acestuia, se realizează transferul unei sume de bani din contul său în cel al unui beneficiar desemnat de acesta, prin debitarea contului clientului și creditarea contului beneficiarului.

Viramentul bancar presupune în mod necesar existența unui cont în bancă, la care se referă ordinul titularului acelui cont. În literatura de specialitate s-a stabilit că natura ordinului de virament dat de titularul de cont este un mandat, prin care clientul împuternicește banca să debiteze din contul său o anumită sumă și să crediteze cu suma respectivă un alt cont.

Or, un cont bancar are ca premisă un contract încheiat între titularul acesteia și unitatea bancară.

În raport de aceste considerente, se constată că, în cauză, izvorul din care s-a născut obligația de reparare a prejudiciului este de natură contractuală, iar nu delictuală.

De altfel, cererea formulată de recurentă cu privire la deschiderea un cont pentru persoane juridice, depusă în etapa apelului, atestă derularea raporturilor de natură contractuală între părțile aflate în proces.

Astfel, în cazul în care între părți a existat un contract din a cărui neexecutare sau executare defectuoasă au rezultat prejudicii, nu este posibil să se apeleze la răspunderea civilă delictuală, singura cale legală de reparare a acestui prejudiciu fiind cea a angajării răspunderii contractuale.

Cu privire la susținerea recurente în sensul că intimata a avut o poziție procesuală ambiguă, întrucât a invocat excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată în fața instanței de fond, la ultimul termen de judecată, Înalta Curte constată că excepția inadmisibilității este o excepție procesuală de procedură care se analizează cu prioritate.

În absența unei dispoziții legale care să limiteze momentul procesual până la care instanța poate analiza admisibilitatea demersului judiciar cu care a fost sesizată, nu există temei spre a se reține nelegalitatea deciziei recurate prin prisma faptului că, în speță, pârâta-intimată a invocat excepția de inadmisibilitate la ultimul termen al judecării în primă instanță.

Excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată este legată strict de legala sesizare a instanței, și poate fi primită în condițiile în care partea utilizează o cale procesuală neprevăzută de lege sau pe care legea o exclude expres ori implicit sau în cazurile în care legea prevede parcurgerea unei proceduri prealabile sesizării instanțe pe care partea, în mod culpabil, nu o urmează.

Fiind o excepție de ordine publică, inadmisibilitatea acțiunii poate fi ridicată de părți sau de instanță din oficiu, cu obligația pentru instanță de a o pune în discuția părților, ca o garanție a respectării principiilor contradictorialității și dreptului la apărare, ce guvernează procesul civil.

Prin urmare nu este relevant momentul la care această excepție se invocă, ci doar ca aceasta să fi pusă în discuția contradictorie a părților, aspect care, în cauză, s-a făcut atât de instanța de fond, cât și de instanța de apel, conform încheierilor din 23.11.2016 și din 18.01.2017, pronunțate de Tribunalul București – Secția a VI-a civilă, practicei sentinței nr.2032/2017 a aceleiași instanțe, precum și a celei din decizia recurată.

Cât privește critica ce vizează faptul că instanța de apel a reținut că intimata este vinovată de efectuarea defectuoasă a viramentului, iar prin aceasta unitatea bancară a cauzat recurente prejudiciul care se urmărește a fi recuperat, Înalta Curte constată că nu poate fi primită.

Din considerentele deciziei recurate nu rezultă că instanța de apel a analizat contractul existent între părți pentru a reține că răspunderea intimatei poate fi atrasă pe temeiul răspunderii civile contractuale.

Dimpotrivă, Curtea a constatat că este susținută ipoteza executării necorespunzătoare a unor obligații care au izvor contractual, context în care, prin prisma stabilirii normelor de drept aplicabile speței, a reținut că acțiunea în răspundere civilă delictuală este inadmisibilă întrucât recurenta, în calitate de titular de cont bancar, avea o singură opțiune, anume aceea de a solicita repararea prejudiciului în temeiul răspunderii civile contractuale.

Față de toate considerentele expuse, în cauză, nu se poate reține că instanța de apel a încălcat dreptul recurente la un proces echitabil, astfel cum acesta este reglementat de art.21 alin.(3) din Constituția României, respectiv de art.6 paragr.1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, care permit oricărei persoane accesul la o

instanță pentru apărarea oricărui drept sau libertăți și a oricărui interes legitim, indiferent dacă acesta rezultă din Constituție sau din alte legi.

Cerința prevăzută de art.6 paragr.1 a Convenției presupune ca o cauză să fie examinată în mod echitabil și presupune examinarea unei cauze în contextul respectării principiului contradictorialității, a dreptului la apărare, ambele asigurând egalitatea părților în proces. În virtutea contradictorialității, se îngăduie părților să participe în mod activ și egal la prezentarea, argumentarea și dovedirea drepturilor lor în cursul desfășurării procesului, dar și să discute și să combată susținerile făcute de fiecare dintre ele și să-și exprime opinia asupra inițiativelor instanței în scopul stabilirii adevărului și pronunțării unei hotărâri legale și temeinice.

Dreptul la un proces echitabil presupune și posibilitatea rezonabilă a oricărei părți de a expune cauza sa instanței de judecată, în condiții care să nu o dezavantajeze față de partea adversă, ceea ce se realizează prin asigurarea dreptului său la apărare.

Or, în cauză, judecata realizată de instanța de apel este conformă cerințelor art.6 paragr.1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, cauza fiind soluționată în condiții de contradictorialitate, susținerile părților fiind examinate în baza susținerilor din cererea de chemare în judecată și a apărărilor opuse acestora de partea pârâtă, precum și a dispozițiilor legale aplicabile acestora.

Pentru toate considerentele expuse, în baza dispozițiilor art.496 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamantă împotriva deciziei nr.246 A din 8.02.2018, pronunțate de Curtea de Apel București - Secția a VI-a civilă, ca nefondat.

13. Răspunderea pentru fapta lucrului. Obligația de garanție a păzitorului juridic. Culpă victimei în producerea accidentului. Inexistența unei cauze exoneratoare de răspundere

C.civ., art. 1376, art. 1380

Din economia dispozițiilor art. 1376 din Codul civil rezultă faptul că răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri nu instituie, ca și condiții, nici vinovăția păzitorului juridic - fiind expres prevăzut în lege că obligația de reparare a prejudiciului operează „independent de orice culpă” -, nici existența unei fapte cu caracter ilicit a aceluiași păzitor juridic.

Această formă de răspundere este una obiectivă, indirectă, care nu implică fapta unei persoane, fundamentându-se pe paza juridică exercitată asupra lucrului care produce paguba și are ca temei ideea de garanție a păzitorului juridic care este ținut să își asume riscul producerii unor prejudicii de către lucru.

Contribuția faptei proprii a victimei la producerea accidentului poate determina exonerarea de răspundere civilă a păzitorului juridic al lucrului numai în măsura în care respectiva faptă îndeplinește cumulativ două condiții: să fi constituit singura cauză a producerii prejudiciului și să fi avut valențele forței majore în raport de fapta lucrului, în conformitate cu prevederile art. 1380 din Codul civil. Însă, în condițiile în care urmările accidentului provocat de conducătorul auto nu au fost cauzate doar de fapta acestuia, ci ele se datorează (în sensul agravării) și formeii inadecvate (din punctul de vedere al siguranței rutiere) în care au fost proiectate amenajările rutiere, o atare împrejurare reliefează cu evidență excluderea cauzei de exonerare.

1.Obiectul cauzei.

Prin acțiunea înregistrată la data de 15.05.2014 pe rolul Tribunalului Bihor, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, ca prin hotărârea care se va pronunța să se dispună obligarea pârâtei C.N.A.D.N.R. SA la plata sumei de 500.000 lei reprezentând despăgubiri morale pentru vătămările corporale grave suferite ca urmare a accidentului rutier din data de 28.11.2012; cu cheltuieli de judecată.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 1376 alin.(1) Cod civil și celelalte dispoziții legale invocate în motivarea cererii de chemare în judecată.

Pârâta C.N.A.D.N.R. S.A. prin Direcția Regională Drumuri și Poduri Cluj a formulat *întâmpinare*, solicitând respingerea cererii formulata de reclamant, ca neîntemeiată.

2.Hotărârea instanței de fond:

Prin sentința civilă nr. 60/C din 02.05.2018, pronunțată de Tribunalul Bihor, s-a admis în parte acțiunea formulată de reclamantul A., dispunându-se obligarea pârâtei la plata în favoarea reclamantului a sumei de 30.000 lei cu titlu de despăgubiri morale. S-au compensat cheltuielile de judecată.

3.Apelul declarat în cauză:

Împotriva acestei sentințe au declarat apel *reclamantul A. și pârâta* Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj.

Prin decizia nr. 1304/A din 20.12.2018, Curtea de Apel Oradea - Secția I civilă a respins, ca nefondate, apelurile formulate de apelantul-reclamant A., și de apelanta-pârâta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere (fostă C.N.A.D.N.R.) *prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj Napoca, împotriva sentinței civile nr.60/C/2018 pronunțată de Tribunalul Bihor și a respins cererile apelanților de acordare a cheltuielilor de judecată în apel.*

4.Cererea de recurs:

Împotriva acestei decizii au declarat recurs *reclamantul A. și pârâta* Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj Napoca.

1.În motivarea recursului declarat de recurentul-reclamant A., se susține în esență că:

Hotărârea recurată nu cuprinde motivele care au determinat instanța de apel să aprecieze culpa majoritară a reclamantului în producerea accidentului rutier, culpă care să impună cuantificarea daunelor morale conform celor reținute de această instanță.

Arată recurentul că, în spețe similare, instanțele de judecată au acordat despăgubiri vădit disproportionale față de cea din prezenta cauză. Face referire, în acest sens, la decizia nr. 1827/2014 pronunțată în recurs de Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția I civilă, prin care a fost menținută soluția primei instanțe de obligare a C.N.A.D.N.R. SA la plata unor despăgubiri de 1 milion de euro pentru repararea prejudiciului moral suferit de reclamantă. În speța respectivă era vorba de pierderea unui organ, prejudiciu estetic, vârsta fragedă a reclamantei (17 ani).

Se precizează că, prin comparație, și reclamantul recurent a suferit o infirmitate permanentă, și-a pierdut locul de muncă, a stat în comă 2 luni în spital, a avut numeroase reinternări recuperatorii, iar despăgubirile primite de acesta nu reprezintă numai 0,65% din cât s-a acordat în dosarul menționat.

În privința reținerii, într-o proporție de 70%, a culpei reclamantului în producerea accidentului, se arată că hotărârea atacată nu respectă cerințele legale de indicare a motivelor de fapt și de drept care au format convingerea instanței de a reține culpa majoritară a reclamantului recurent, respectiv instanța nu a analizat susținerile invocate prin apelul formulat și nu a motivat modul de calcul utilizat de instanța de fond în vederea acordării despăgubirilor morale solicitate de reclamant.

Instanța de apel s-a limitat la a aprecia ca suma de 30.000 lei acordată de instanța de fond nu este excesivă sau disproporționată cu prejudiciul suferit, motiv pentru care a respins criticile apelantei C.N.A.I.R., nereluând aceste argumente față de criticile reclamantului privitoare la cuantificarea daunelor morale, dând o aparență de motivare a hotărârii astfel pronunțate.

Față de apărările din apel referitoare la nemotivarea modului de cuantificare a daunelor morale, consideră recurentul că instanța de apel trebuia să indice, pentru respectarea cerințelor prevăzute de art. 425 alin. (1) Cod procedură civilă, propriile motive de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătând motivele pentru care s-a menținut hotărârea instanței de fond pe acest aspect.

2. Prin recursul formulat de recurenta-pârâtă *Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj Napoca*, se aduc deciziei atacate următoarele critici:

Hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, motiv de nelegalitate prevăzut de art.488 alin.(1) pct. 8 CPC.

În mod nelegal instanța de apel a reținut aplicabilitatea art. 1376 Cod civil, considerând întrunite condițiile răspunderii delictuale. În speță, nu este întrunită condiția atragerii răspunderii civile delictuale a C.N.A.I.R. S.A., prin D.R.D.P. Cluj.

Se susține că faptul păgubitor pentru reclamantul A. l-a constituit proasta proiectare a insulelor de calmare a traficului pe DN 79 .

În contractul de lucrări nr. x din 29.07.2014 se prevede, la art. 4, că „executantul se obligă se execute lucrări pentru creșterea gradului de siguranță a circulației pe DN 79, Arad-Oradea, sectorul km 4+250 - 107+745", iar instanța de fond și cea de apel au concluzionat că insulele respective au fost greșit proiectate și, prin urmare, s-a impus corectarea acestora.

În susținerea recurente-pârâte, expertul auto nu are competența de a se pronunța asupra unor aspecte care exced pregătirii și domeniului său. Prin afirmația reținută de către instanța de apel ca fiind importantă, legat de modul de proiectare a insulelor de calmare, expertul auto și-a depășit propriile competente. În ceea ce privește modalitatea de construire și proiectare a drumului național, se impunea a fi avute în vedere concluziile din raportul de expertiză întocmit de către dl. X., și nu părerea expertului auto, pe care instanța de apel a împărtășit-o în mod necritic.

Consideră recurenta pârâtă că instanța de apel a reținut existența faptei ilicite fără ca aceasta să fi fost dovedită prin vreun mijloc de probă, și fără a se fi indicat vreo reglementare tehnică care să fi fost încălcată.

Totodată, precizează că lucrările ulterioare la care a făcut referire instanța de apel sunt lucrări executate pentru creșterea gradului de siguranță rutieră în zonă, nu pentru remedierea unor greșeli de proiectare sau execuție.

În ceea ce privește modalitatea de realizare și de semnalizare a acestor insule de calmare, răspunderea în acest sens revenea antreprenorului în condițiile în care lucrarea nu era recepționată. Chiar dacă instanța a reținut faptul că nu a predat paza juridică a drumului, semnalizarea lucrărilor era obligația exclusivă a antreprenorului lucrării.

Insula de calmare a traficului acroșată de către reclamant a respectat – în susținerea recurenței pârâte - proiectul tehnic întocmit de SC B. S.A. Recurenta nici nu a proiectat, nici nu a construit insulele de calmare a traficului de pe DN 79. Proiectarea și execuția acestora s-a făcut în cadrul proiectului de reabilitare a drumului național DN 79 - Contract de reabilitare DN 79, proiect care a obținut toate avizele necesare, iar la momentul producerii evenimentului rutier, responsabilitatea privind întreținerea și semnalizarea sectorului respectiv de drum îi revenea executantului lucrărilor, și nu acesteia.

Se mai arată că din raportul de expertiză tehnică auto reiese că, din poziția de la volanul autoturismului, conducătorul auto a avut posibilitatea observării indicatoarelor rutiere de pe marginea drumului, și că, în condițiile circularii cu viteza legal admisă pe acel sector de drum, cu respectarea normelor de circulație rutieră și a indicatoarelor amplasate în zonă, accidentul putea fi evitat.

Similar, în rezoluția din data de 2.04.2013 data în dosarul penal nr. x/P/2012, s-a reținut că „accidentul de circulație s-a produs din culpa făptuitorului A. care nu a adaptat viteza la condițiile de trafic și de vizibilitate.

Referitor condiția privind legătura de cauzalitate care trebuie să existe între fapta ilicită și prejudiciu, consideră recurenta pârâtă că nici aceasta nu este întrunită cât timp prejudiciul nu s-a produs ca urmare a unei fapte ilicite a C.N.A.D.R. S.A., ci a fost produs exclusiv de către reclamantul A.

Referitor la vinovăția autorului faptei ilicite, se precizează că recurenta nu poate fi ținută răspunzătoare de producerea accidentului. Din nicio probă aflată la dosarul cauzei nu rezulta că la proiectarea și construcția insulelor de calmare, inclusiv în varianta de la momentul producerii evenimentului rutier, nu au fost respectate dispozițiile legale sau că a fost încălcat vreun standard.

Se mai susține că instanța de apel nu s-a pronunțat cu privire la invocarea de către recurentă a aplicabilității în cauză a prevederilor art.1380 Cod civil.

În acest context, precizează că intimatul-reclamant este cel în sarcina căruia s-a reținut, de către organele de cercetare penală, culpa producerii evenimentului rutier.

Conform O.U.G. nr.195/2002 privind circulația pe drumurile publice, nu numai în sarcina administratorului drumului sunt reținute anumite obligații, ci și în sarcina participanților la trafic. În acest sens, sunt evocate prevederile art. 35 și art. 48 din actul normativ.

Consideră recurenta că în mod nelegal instanța de apel a considerat că prejudiciul acordat cu titlu de daune morale nu este unul exagerat, în condițiile în care sumele de bani ce urmează a se acorda cu acest titlu trebuie să aibă efecte compensatorii pentru victimă, și să nu constituie amenzi excesive pentru cel care prin fapta sa ilicită a stat la originea lor.

La stabilirea cuantumului daunelor morale instanța de judecată trebuie să aibă în vedere și principiul potrivit căruia daunele morale, având drept finalitate compensarea suferințelor psihice ale victimei, suferințe care în sine nu pot fi înlăturate sau vindecate prin presăși bănești, nu se pot constitui în sursă de îmbogățire fără just temei a părții civile.

Recurenta pârâtă C.N.A.I.R. prin Direcția Regională de Drumuri și Poduri Cluj a formulat întâmpinare la recursul declarat de reclamatul A., solicitând respingerea acestuia ca nefondat

Și recurentul reclamant a depus întâmpinare la recursul declarat de recurenta pârâtă, solicitând prin aceasta respingerea ca nefondată a căii de atac promovată de partea adversă.

5. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Analizând recursurile în raport de actele și lucrările dosarului, de criticile formulate și de prevederile art. 488 C.pr.civ., se rețin următoarele:

1.Criticile aduse de recurentul reclamant A. deciziei recurate sunt apreciate nefondate pentru considerentele care vor fi expuse în cele ce urmează:

Cu titlu preliminar este necesar a fi observat că recurentul atribuie instanțelor de fond și apel constatări care nu își găsesc corespondent în hotărârile pe care respectivele instanțe le-au pronunțat, iar criticile pe care le-a formulat sunt, astfel, concepute în considerarea unei premise eronate, și anume aceea potrivit căreia „cauza producerii rezultatului păgubitor pentru reclamant constituind-o modalitatea de proiectare a insulelor de calmare a traficului pe DN 79 între Oradea și Arad”.

Situația de fapt reținută de prima instanță, și confirmată prin decizia recurată a fost diferită de cea astfel expusă de recurentul reclamant, în sensul că, în antecedenta cauzală a *accidentului rutier*, s-a reținut exclusiv culpa conducătorului auto (reclamantul), care nu a adaptat viteza de deplasare la condițiile de trafic și de vizibilitate.

Pe de altă parte, s-a reținut că o *cauză a producerii faptului păgubitor* a constituit-o modalitatea în care au fost proiectate și construite insulele de calmare a traficului rutier pe DN 79 între Oradea și Arad.

Din constatările astfel realizate, reiese că instanțele de fond au făcut distincție între *accidentul propriu zis*, pe de o parte, și *urmările/consecințele acestuia*, pe de altă parte, distincție care era necesară în contextul în care aspectul litigios îl constituia prejudiciul pretins suferit de reclamant în urma *accidentului*, iar pentru *tranzarea acestuia* era necesar a se stabili dacă, și în ce măsură a contribuit *fapta lucrului* (despre care s-a pretins că se afla în paza juridică a pârâtei) la producerea prejudiciului reclamat. Necesitatea unei astfel de distincții a fost determinată și de apărarea pe care partea pârâtă a opus-o pretenției reclamantului, și anume aceea că prejudiciul se datorează exclusiv faptei acestuia din urmă de a fi provocat *accidentul rutier* soldat cu prejudiciul a cărui reparație se cere, argumentându-se că vina exclusivă a conducătorului auto pentru producerea respectivului *accident* a fost stabilită în cadrul cercetărilor penale.

Privită în acest context, critica recurentului reclamant referitoare la modul de cuantificare a despăgubirilor care i-au fost acordate pentru prejudiciul moral suferit în urma *accidentului*, nu numai că este formulată prin raportare la o premisă străină de situația de fapt ce s-a stabilit în etapele procesuale anterioare – situație de fapt care nu poate fi reevaluată în recurs, această cale de atac fiind rezervată unui control judiciar relativ la aspecte de nelegalitate -, dar nici nu evidențiază vreun aspect de nelegalitate susceptibil de analiză în coordonatele motivelor de casare reglementate prin art. 488 alin. (1) C.pr.civ.

Decizia de speță la care recurentul face referire nu poate constitui suportul unei evaluări a legalității deciziei supuse prezentului recurs pentru că, dincolo de faptul că practica judiciară nu constituie izvor de drept, trebuie avut în vedere că respectiva decizie conține o soluție justificată prin prisma unor circumstanțe particulare litigiului în care ea a fost pronunțată, circumstanțe care - față de prevederile art. 22 alin. (2) și (4) coroborat cu art. 264 C.pr.civ. (norme prin care este stabilită obligația instanțelor de fond de a stabili faptele deduse judecății pe baza cererilor și apărărilor formulate de părți și a analizei libere și coroborate a probelor administrate în litigiul pe care în au efectiv dedus spre soluționare) - nu puteau constitui, în speță, un obstacol în evaluarea elementelor care caracterizează situația de fapt concretă în raport de care a fost cuantificat prejudiciul moral suferit de reclamant.

De aceea, criteriul comparației – invocat prin motivele de recurs - între vătămrile suferite de recurentul reclamant și cele suferite de partea reclamantă din litigiul în care s-a

pronunțat decizia civilă nr. 1827/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție nu este de natură a configura caracterul inechitabil al soluției adoptate prin decizia recurată.

În ce privește aprecierea instanței de apel în sensul că recurentul reclamant a avut o culpă majoritară, în proporție de 70%, la producerea prejudiciului, Înalta Curte constată că aceasta reprezintă o concluzie dedusă pe baza elementelor de fapt care au fost reținute în urma reevaluării probelor (corespunzător competențelor conferite prin art. 478-479 C.pr.civ.). Cum evaluarea probelor este lăsată de legiuitor la libera apreciere a instanțelor – prin art. 264 alin. (2) C.pr.civ. -, iar recursul permite realizarea controlului judiciar numai în privința aspectelor care interesează legalitatea deciziei atacate pe această cale, se constată că această chestiune nu poate forma obiect de reevaluare în această etapă procesuală.

Este nefondată critica – susceptibilă de analiză în coordonatele art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ. - prin care se susține că decizia instanței de apel ar fi nemotivată relativ la întinderea culpei reținută ca aparținând recurentului reclamant. Din lecturarea considerentelor reies cu evidență elementele de fapt pe baza cărora s-a reținut menționata concluzie, și anume: că accidentul putea fi evitat dacă reclamantul ar fi circulat cu viteza legală admisă pe acel sector de drum, cu respectarea normelor de circulație rutieră și a indicatoarelor rutiere amplasate în zonă.

Nu poate fi privită ca fondată nici critica prin care recurentul reclamant susține că hotărârea instanței de apel ar fi contrară exigențelor art. 425 alin. (1) C.pr.civ. pentru că ar fi rămas neanalizate apărările sale referitoare la cuantificarea despăgubirilor morale, în contextul în care argumentele din cuprinsul motivelor de apel relative la netemeinicia soluției primei instanțe privind întinderea despăgubirilor acordate erau formulate în considerarea premisei potrivit căreia întreaga responsabilitate pentru producerea prejudiciului ar reveni pârâtei. În condițiile în care această premisă a criticii referitoare la quantumul despăgubirilor a fost apreciată nefondată – reținându-se că pârâtei îi revine o culpă minoritară, de numai 30%, pentru consecințele prejudiciabile suferite de reclamantul apelant în urma accidentului rutier – era lipsită de utilitate analiza argumentelor prin care se tindea a se justifica o mai mare întindere a obligației de despăgubire ce revine pârâtei.

Inutilitatea unei astfel de analize este determinată de împrejurarea că s-a reținut existența unor cauze distincte și concurente la producerea acestui prejudiciu (privit în integralitatea lui), dintre care numai una minoritară imputabilă lucrului aflat în paza juridică a pârâtei, un asemenea context factual impunând ca obligația de despăgubire a paznicului juridic să fie antrenată numai pentru o parte a respectivului prejudiciu, conform exigențelor stabilite prin art. art. 1376 C.civ., dar și celor din art. 1371 alin. (1) C.civ. care prevede că *„În cazul în care victima a contribuit cu intenție sau din culpă la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu le-a evitat, în tot sau în parte, deși putea să o facă, cel chemat să răspundă va fi ținut numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o”*.

Având în vedere considerentele expuse și dispozițiile legale menționate, Înalta Curte constată că nu poate fi reținută incidența motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ., iar recursul declarat de reclamantul recurent, astfel cum a fost susținut prin criticile analizate în precedent, este nefondat.

2.În ce privește *recursul declarat de recurenta pârâtă*, se constată caracterul nefondat al acestuia în raport de considerentele care vor fi expuse în continuare:

Sub un prim aspect recurenta reproșează instanței de apel că a reținut în mod greșit incidența în cauză a prevederilor art. 1376 C.civ. considerând întrunite condițiile răspunderii civile delictuale.

În acest context, recurenta face referire la condițiile acestei forme a răspunderii civile, și anume la: existența unei fapte ilicite, existența unui prejudiciu, existența unei legături de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, vinovăția autorului faptei ilicite.

Argumentele expuse de recurentă în aceste coordonate sunt formulate cu neobservarea trăsăturilor speciale ale formei de răspundere care își găsește reglementare în art. 1376 C.civ., și anume a faptului că este vorba de o formă de răspundere obiectivă care icumbă persoanei ce are paza juridică a unui lucru, și este atrasă de „fapte ale lucrului”, iar nu de fapte proprii și culpabile ale păzitorului juridic.

Raportul dintre forma de răspundere reglementată prin norma menționată și forma de răspundere (pentru fapta proprie) la care se referă art. 1357 C.civ. este unul de la special la general, astfel încât, în aplicarea principiului general de drept *specialia generalibus derogant*, se impunea ca analiza pretenției de despăgubire întemeiată (de reclamant) pe consecințe prejudiciabile cauzate de un lucru aflat în paza juridică a pârâtei recurente să se realizeze în raport de cerințele menționatei norme speciale și derogatorii, iar nu prin raportare la condițiile specifice răspunderii civile delictuale.

Conform art. 1376 C.civ. „(1) *Oricine este obligat să repare, independent de orice culpă, prejudiciul cauzat de lucrul aflat sub paza sa.*

(2) *Dispozițiile alin. (1) sunt aplicabile și în cazul coliziunii unor vehicule sau în alte cazuri similare. Cu toate acestea, în astfel de cazuri, sarcina reparării tuturor prejudiciilor va reveni numai celui a cărui faptă culpabilă întrunește, față de ceilalți, condițiile forței majore”.*

Din economia normei juridice enunțate rezultă neîndoielnic faptul că această formă de răspundere nu instituie, ca și condiții, nici vinovăția păzitorului juridic - fiind expres prevăzut în lege că obligația de reparare a prejudiciului operează „independent de orice culpă” -, nici existența unei fapte cu caracter ilicit a aceluiași păzitor juridic.

Astfel, răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri reprezintă o formă de răspundere indirectă, care nu implică fapta unei persoane, ea fiind antrenată independent de orice culpă. Aceasta se fundamentează pe paza juridică exercitată asupra lucrului care produce paguba și are ca fundament ideea de garanție a păzitorului juridic, care este ținut să își asume riscul producerii unor prejudicii de către lucru.

În speță, fiind vorba de o acțiune prin care a fost invocată răspunderea pârâtei recurente pentru un prejudiciu cauzat de existența unei amenajări rutiere (insula de calmare a traficului rutier), în raport de prevederile art. 1376 C.civ., era necesar să se analizeze: dacă reclamantul a suferit un prejudiciu; dacă existența lucrului reprezentat de menționata amenajare a contribuit sau nu la producerea respectivului prejudiciu; dacă lucrul se afla în paza juridică a entității pârâte.

Or, acestea au fost coordonatele în care trebuie evaluat controlul judiciar realizat de instanța de apel, ținând seama de împrejurarea că, în urma analizei realizate în etapa apelului, a fost confirmată concluzia potrivit căreia lucrul aflat în paza pârâtei a contribuit la consecințele păgubitoare ale accidentului provocat de reclamant.

Chiar dacă accidentul rutier a fost provocat de reclamant – așa cum s-a și reținut în urma evaluării probelor – o atare situație nu excludea posibilitatea reținerii unei *contribuții a „faptei lucrului” la urmările produse de respectivul accident*, pentru că aceste urmări ar fi putut avea o gravitate mai redusă dacă nu ar fi intervenit impactul cu bordura din structura constructivă a insulei de calmare a traficului.

Aspectele de fapt evocate de recurenta pârâtă relativ la vinovăția exclusivă a reclamantului în producerea accidentului rutier au fost valorificate coordonatele menționate ale analizei realizate de instanța de apel, prin aceasta fiind respectate rigorile art. 1376 C.civ.

Se cuvine a fi menționat că această contribuție a faptei proprii a reclamantului la producerea accidentului putea determina exonerarea de răspundere civilă a pârâtei recurente, însă numai în măsura în care respectiva faptă ar fi îndeplinit cumulativ două condiții: să fi constituit singura cauză a producerii prejudiciului și să fi avut valențele forței majore în raport de fapta lucrului aflat în paza juridică a acesteia din urmă, în conformitate cu prevederile art. 1380 C.civ. Partea pârâtă nu a invocat, însă, o asemenea situație de forță majoră spre a fi analizată instanțelor de fond. Necesitatea ca fapta victimei să aibă caracteristicile forței majore, spre a constitui o cauză de exonerare de răspundere civilă a fost evidențiată în doctrină și în jurisprudență, atât sub imperiul vechiului Cod civil, cât și sub imperiul noului cod adoptat prin Legea nr. 287/2009.

În condițiile în care s-a reținut pe baza probatoriului analizat că, în speță, *urmările accidentului* provocat de reclamant – privite în dimensiunea lor finală – nu au fost cauzate doar de fapta conducătorului auto, ci ele se datorează (în sensul agravării) și forme inadecvate (din punctul de vedere al siguranței rutiere) în care au fost proiectate și montate bordurile din structura insulei de calmare a traficului de care s-a lovit autoturismul reclamantului, o atare împrejurare de fapt reliefează cu evidență excluderea cauzei de exonerare invocată de partea pârâtă.

Astfel, prin analiza referitoare la faptele și împrejurările care au condus la producerea prejudiciului descris de reclamant prin cererea de chemare în judecată, instanța de apel – în limitele criticilor formulate de părțile apelante – a constatat că și „fapta lucrului” aflat în paza juridică a recurente pârâte a contribuit la respectivul prejudiciu, consecința logică și implicită a acestei constatări fiind aceea că motivul de apel prin care se invoca fapta exclusivă a victimei (reclamantului) ca și cauză de exonerare a fost găsit nefondat. Ca atare, nu pot fi privite ca juste criticile prin care se susține – din perspectiva motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 8, și a celui prevăzut la pct. 6 al aceluiași articol - omisiunea instanței de apel de a analiza susținerile relative la incidența prevederilor art. 1380 C.civ. sau încălcarea acestei norme.

Argumentele ample prin care recurenta pârâtă evocă o greșită evaluare a probelor nu evidențiază aspecte de nelegalitate apte a fi analizate în coordonatele art. 488 alin. (1) C.pr.civ., în condițiile în care legea nu conține reglementări prin care să impună o acordarea unei anumite forțe probante mijloacelor de probă la care se face referire, respectiv expertizelor judiciare, interogatoriului și înscrisurilor la care recurenta se raportează. De altfel, nici partea nu a indicat vreo dispoziție legală care să fi fost încălcată prin modul de apreciere a probelor, deși a înțeles să subsumeze aceste critici motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ. care se referă la situația în care „*hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.*”

Ca principiu, legiuitorul a conferit instanței libertatea de a evalua probele în scopul stabilirii existenței sau inexistenței faptelor pentru a căror dovedire ele au fost încuviințate, în acest sens fiind dispoziția înscrisă în art. 264 alin. (2) C.pr.civ. conform căreia „*În vederea stabilirii existenței sau inexistenței faptelor pentru a căror dovedire probele au fost încuviințate, judecătorul le apreciază în mod liber, potrivit convingerii sale, în afară de cazul când legea stabilește puterea lor doveditoare.*”

Aspectele evocate cu privire la inexistența unei fapte ilicite a pârâtei recurente, la inexistența unei legături de cauzalitate între o asemenea faptă și prejudiciul a cărui reparare s-a cerut în speță, precum și cele referitoare la lipsa oricărei culpe a pârâtei pentru prejudiciul suferit de reclamant sunt formulate cu neobservarea distincției ce trebuie realizate între răspunderea pentru fapta proprie și răspunderea pentru lucruri. Date fiind deosebirile de regim juridic dintre aceste două forme de răspundere civilă – astfel cum au fost expuse în precedent -, și având în

vedere faptul că pârâta a fost chemată în judecată spre a răspunde civil în condițiile art. 1376 C.civ., pentru „fapta lucrului” aflat în paza sa juridică, Înalta Curte constată că sunt lipsite de legătură cu prezenta cauză susținerile prin care se tinde la a se demonstra lipsa menționatei condiții specifice răspunderii civile pentru fapta proprie, astfel că este inutilă analiza lor în prezentul cadru procesual.

Recurenta mai susține că la momentul producerii accidentului se efectuau lucrări la amenajarea rutieră care a fost acroșată de autoturismul reclamantului și din acest motiv bunul respectiv era predat antreprenorului lucrării, iar în acest context ar reveni antreprenorului răspunderea pentru prejudiciul suferit de reclamant. Aceste susțineri au fost făcute și în fața instanței de apel - prin raportare la soluția primei instanțe de respingere a excepției lipsei calității procesual pasive -, și, prin decizia recurată, ele au fost tranșate în sensul că angajarea răspunderii civile a pârâtei este determinată de calitatea sa de păzitor juridic al lucrului, precum și că în raportul juridic dedus judecării este lipsită de relevanță predarea către antreprenor relevantă, o atare operațiune având drept consecință predarea numai a pazei materiale, nu și a celei juridice.

Acest raționament al instanței de apel este în deplin acord cu prevederile art. 1376 C.civ., noțiunea de pază utilizată în redactarea acestui text de lege neputând avea decât semnificația de „pază juridică” în contextul în care finalitatea normei juridice este aceea de a asigura un mijloc de protecție terților cărora le sunt cauzate prejudicii de lucruri, corelativ unei obligații de garanție ce incumbă persoanei ce are calitate de deținător legitim, adică de păzitor juridic.

Se cuvine a fi observat că recurenta se rezumă la a reitera aceste susțineri referitoare la lipsa responsabilității civile determinată de predarea bunului către antreprenor, fără a formula vreo critică la adresa considerentelor în raport de care instanța de apel a reținut netemeinicia lor. Or, în absența unor critici concrete, și ținând seama de constările din precedent nu există suportul reținerii, sub acest aspect, a incidenței prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Cum recursul este o cale de atac în cadrul căreia legea (art. 488 C.pr.civ.) nu permite o evaluare relativă la temeinicia deciziei supuse controlului judiciar, Înalta Curte că nu poate proceda la analiza criticilor formulate de recurentă în privința modului de cuantificare a despăgubirilor destinate reparării prejudiciului moral. Nu există reglementări legale prin care să se fi stabilit criterii legale în raport de care să se cuantifice astfel de despăgubiri, situație față de care criteriile ce sunt avute în vedere de instanțele judecătorești sunt unele consacrate în jurisprudență și în doctrină. Or, aceste criterii sunt inerent legate de situația de fapt concretă din fiecare litigiu în care se acordă acest tip de despăgubiri, ele referindu-se la aspecte precum: personalitatea reclamantului, suferințele încercate de acesta, valorile ce țin de personalitatea umană care au fost lezate în concret, etc.

Or, în speță, au fost avute în vedere tocmai asemenea criterii de evaluare, dar și aspectele de fapt particulare situației reclamantului A., respectiv: suferința fizică și psihică încercată în perioada necesară tratării problemelor de sănătate cauzate de accident și recuperării ulterioare, precum și numărul mare de zile de îngrijiri medicale necesar în acest scop.

Existența sau inexistența unui raport de proporționalitate între prejudiciul ce a fost astfel reținut, pe de o parte, și cuantumul despăgubirilor morale acordate reclamantului, pe de altă parte, ori aprecierea asupra caracterului compensatoriu al sumei respective constituie chestiuni care țin de temeinicia judecării. Astfel, criticile prin care recurenta susține existența unei disproporții între prejudiciul moral stabilit și suma la a cărei plată a fost obligată cu titlu de despăgubiri – critici care au, de altfel, caracter abstract, nefiind evocată vreo legătură cu elemente particulare ale litigiului pendinte - nu pot forma obiect al analizei în recurs pentru ele se

referă la aspecte de temeinicie care nu pot fi circumscrise vreunui dintre cazurile de casare limitativ stabilite prin art. 488 alin. (1) C.pr.civ.

Având în vedere aceste considerentele și dispozițiile legale menționate, Înalta Curte constată caracterul nefondat al recursului declarat de pârâta-recurentă, astfel cum a fost susținut prin criticile analizate în precedent.

Pe cale de consecință, în conformitate cu prevederile art. 496 C.pr.civ., recursurile au fost respinse, ca nefondate.

14. Răspundere civilă delictuală. Faptă ilicită. Tranzacție. Despăgubiri reprezentând prejudiciul necunoscut la momentul încheierii convenției. Cazuri în care răspunderea civilă nu poate fi limitată

C.civ., art. 1349, art. 1355, art. 1357, art. 1386

Tranzacția, având ca obiect repararea prejudiciului estimat a se fi produs până la momentul încheierii ei, nu poate avea efecte în privința consecințelor ulterioare păgubitoare suferite de partea prejudiciată, ca urmare a faptei ilicite săvârșite, subsecvente estimării ce s-a realizat prin acordul părților, întrucât se referă doar la acea parte a prejudiciului care s-a obiectivat în perioada relativ scurtă de timp care s-a scurs până la data încheierii actului juridic, iar legea conferă victimei dreptul de a beneficia de repararea și a prejudiciului care s-a produs ulterior, adică a unui prejudiciu viitor.

Deși tranzacția ulterioară săvârșirii faptei ilicite constituie un caz legal prin care părțile pot limita răspunderea, dreptul părților de a consimți la o astfel de limitare este supus unor constrângeri stabilite prin lege. În condițiile în care art. 1355 alin. (3) din Codul civil conține interdicția imperativă și generală (deci, inclusiv pentru persoana prejudiciată) de a se limita răspunderea civilă în cazul prejudiciilor aduse integrității fizice și psihice, convenția încheiată de părți nu are aptitudinea să lipsească victima de dreptul de a solicita repararea prejudiciului reprezentat de agravarea problemelor de sănătate cauzate prin fapta ilicită.

Prin urmare, tranzacției astfel încheiate nu i se poate atribui un efect de limitare a răspunderii civile a autorului faptei ilicite la nivelul unei reparații egale cu suma stabilită ca despăgubire prin convenție, în condițiile în care prejudiciul cauzat prin fapta sa și-a schimbat dimensiunile avute la data încheierii actului, dreptul la reparație al victimei în privința sporului de prejudiciu intervenit după o inițială stabilire a acestuia fiind recunoscut prin alin. (4) din art. 1386 din Codul civil.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2405 din 10 decembrie 2019

1.Obiectul cauzei:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Cluj, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâțul B., a solicitat instanței ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună obligarea pârâțului: la plata sumei de 60.000 euro cu titlu de despăgubiri reprezentate de cheltuielile de îngrijire medicală suportate; la plata unei prestații periodice în cuantum de 2.000 euro pe lună, începând cu data formulării prezentei și până la data îndeplinirii condițiilor de vârstă standard pentru pensionare (11.09.2033), reprezentând despăgubiri pentru nerealizarea

câștigului din muncă; la plata sumei de 80.000 euro, cu titlu de despăgubiri aferente sporirii nevoilor de viață; la plata sumei de 200.000 euro, cu titlu de despăgubiri pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială și la plata cheltuielilor de judecată.

2.Hotărârea instanței de fond:

Prin sentința civilă nr. 224 din 4.05.2018 a Tribunalului Cluj, a fost respinsă excepția prescripției dreptului la acțiune.

A fost admisă în parte acțiunea civilă formulată de către reclamantul A.

Pârâtul a fost obligat să achite reclamantului următoarele: suma de 9.500 USD + TVA în echivalent lei la data plății și suma de 600 euro echivalent lei la data plății reprezentând cheltuieli de îngrijire medicală; suma de 15.000 lei, cu titlu de despăgubiri aferente sporirii nevoilor de viață; suma de 70.000 lei, cu titlu de despăgubiri pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială.

Au fost respinse pretențiile privind despăgubirile pentru nerealizarea câștigului din muncă și au fost compensate cheltuielile de judecată efectuate de părți.

3.Apelul declarat în cauză:

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel pârâtul B. și reclamantul A.

Prin *decizia nr.224/A din data de 12.12.2018*, Curtea de Apel Cluj – Secția I civilă a admis în parte apelul declarat de reclamantul A. și de pârâtul B.; a schimbat sentința apelată în parte, în sensul că a fost înlăturată din sentință dispoziția referitoare la acordarea către reclamant a sumei de 15.000 lei și au fost majorate despăgubirile pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială la suma de 25.000 euro, în echivalent în lei, la cursul BNR de la data plății.

A fost înlăturată dispoziția privind compensarea cheltuielilor de judecată și a fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 100 lei cheltuieli de judecată la fond.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

A fost respinsă cererea reclamantului apelant de acordare a cheltuielilor de judecată în apel, ca nedovedită.

4.Cererea de recurs:

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâtul B., solicitând, în temeiul art. 488, alin. (1) pct. 5 și pct. 8, raportat la art. 497 C.pr.civ, admiterea recursului, casarea deciziei recurate, trimiterea cauzei spre rejudecare instanța de apel și obligarea intimatului-reclamant la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea recursului se susține, în esență, că:

Soluția instanței de apel este nelegală în privința următoarelor dezlegări pe care le-a dat: pronunțarea asupra incidenței și interpretării art. 1386 alin. (4) Cod civil, deși nu a fost investită de către nici una dintre părți cu acest aspect; nepronunțarea asupra apelului declarat de pârâtul recurent referitor la aplicabilitatea tranzacției prin prisma art. 1355 alin. (1) și (3) Cod civil; nereținerea incidenței și efectelor tranzacției încheiată între părți; neadmiterea petitului subsidiar al apelului pârâtului recurent referitor la cheltuielile de judecată efectuate în fața instanței de fond – 95% din valoarea acestora, în raport cu procentul de respingere a acțiunii reclamantului.

Dezvoltând criticile astfel expuse, recurentul arată că instanța de apel și-a depășit limitele investiției fiind incident motivul de casare reglementat prin art. 488. alin. (1) pct. 5 C.pr.civ.

În acest context, recurentul a expus o cronologie a cererilor și apărărilor formulate de părți la judecata cauzei în primă instanță și în apel, precizând că, deși reclamantul nu a formulat un apel prin care să critice considerentele instanței de fond în sensul incidenței în speță a art. 1386 alin. (4) Cod civil, instanța de apel a reținut că tranzacția nu se aplică pentru pretențiile care fac obiectul prezentei cauze, având în vedere tocmai prevederile art. 1386 alin. (4) Cod civil.

Astfel, cu toate că instanța de fond a reținut incidența în speță a prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) Cod civil, și niciuna dintre părți nu a promovat un apel prin care să pună în discuție prevederile art. 1386 alin. (4) Cod civil, instanța de apel a respins argumentele recurentului privind incidența tranzacției pe o argumentație pliată pe art. 1386 alin. (4) Cod civil.

Judecata în apel este supusă limitelor stabilite prin art. 477 și 478 C.pr.civ., respectiv: ceea ce s-a judecat în fața primei instanțe și ceea ce s-a apelat din hotărârea primei instanțe.

Așadar, în condițiile în care instanța de fond nu a analizat incidența, în speță, a prevederilor art. 1386 alin. (4), în măsura în care reclamantul urmărea să supună atenției instanței de apel incidența în speță a acestui text legal, trebuia să formuleze un apel în acest sens. În lipsa unei asemenea investiții pentru instanța de apel, aceasta era ținută să soluționeze strict problemele de drept cu care a fost investită, și anume să analizeze criticile care priveau greșita aplicare, de către instanța de fond, a prevederilor art. 1355 alin. (1) și alin. (3).

Consideră recurentul că, atât timp reclamantul nu a formulat un apel, a analiza incidența art. 1386 alin. (4) direct în fața instanței de apel, fără a exista considerente proprii reținute de către instanța de fond în privința acestui aspect, echivalează cu sărirea peste un grad de jurisdicție. Independent de efectul devolutiv al apelului, nu se poate trece peste caracterul fundamental al acestei faze procesuale - cale de atac.

Aceste critici se circumscriu prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ., fiind vorba de încălcarea de către instanța de apel a prevederilor art. 478 și art. 479, raportat la prevederile art. 22 alin. (6) C.pr.civ.

O altă critică subsumată de recurent prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ. este în sensul că instanța de apel nu s-a pronunțat criticilor referitoare la greșita aplicare de către instanța de fond a prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) C.pr.civ.

Deși investită cu un apel care privea greșita aplicare a prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) Cod civil, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra acestui aspect, ci a pronunțat o hotărâre întemeiată pe prevederile art. 1386 alin. (4) Cod civil.

În coordonatele motivului de recurs reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ, se susține că instanța de apel a invalidat efectele tranzacției încheiate între părți prin aplicarea greșită prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) Cod civil și art. 1386 alin. (4) Cod civil.

Raționamentul dedus de recurent din prevederile art. 1355 alin. (1) și (3) Cod civil este următorul: analiza textului de lege trebuie să pornească inclusiv de la denumirea generică a art. 1355 Cod civil: "Clauze privind răspunderea". Noțiunea de clauza face referire expresă la noțiunea de convenție, după cum urmează a fi reluat inclusiv în textul art. 1355 „nu se poate exclude sau limita prin convenții sau acte unilaterale”. Se mai precizează că doctrina tratează prevederile art. 1355 sub o altă denumire generică, după care recurentul a expus considerații doctrinare referitoare la consimțământul victimei privit ca și clauză de nerăspundere permisă de lege.

Prin raportare la expunerile doctrinare astfel avute în vedere, recurentul deduce 4 consecințe importante în ceea ce privește prezenta cauză, respectiv:

a) clauzele de nerăspundere contrare dispozițiilor art. 1355 Cod civil sunt lovite de nulitate, iar în prezenta cauză nu s-a pus în discuție nulitatea totală sau parțială a Tranzacției din 05.08.2013. Cu toate acestea, instanța de fond a pronunțat o soluție prin care practic a invalidat o convenție valabil încheiată, fără a dispune în mod real care dintre sancțiunile aplicabile actului juridic este incidentă și fără a pune în discuția contradictorie a părților acest aspect.

b) art. 1355 Cod civil se referă la clauze de nerăspundere care tind să aibă ca efect lipsirea faptei de caracterul ilicit - consimțământul victimei. În speță, recurentul nu a opus tranzacția

încheiată ca o cauză exoneratoare de răspundere, ci a invocat-o ca dovadă tocmai a asumării răspunderii și achitării daunelor solicitate de către persoana prejudiciată. Problema în speță, din perspectiva eficacității tranzacției, nu se pune pe planul limitării sau suprimării răspunderii civile delictuale, ci strict pe planul reparării prejudiciului, nefiind astfel incidente prevederile art. 1355 Cod civil.

c) analizând sistematic prevederile art. 1355 Cod civil, se va observa că acestea se referă strict la prejudiciul material. Alin. (1) al articolului face referire expresă strict la acest tip de prejudiciu, iar alineatele subsecvente nu detaliază suplimentar acest aspect.

d) Art. 1355 Cod civil trimite la noțiunea de consimțământ al victimei, anterior săvârșirii faptei ilicite. Acest text de lege reprezintă transpunerea în ilicitul civil a art. 22 Cod penal - Consimțământul persoanei vătămate - și a tuturor regulilor care decurg din această cauză justificativă, printre care, consimțământul să fi fost dat anterior săvârșirii faptei.

În raport de aceste argumente, recurentul concluzionează în sensul că art. 1355 Cod civil vizează cu totul alte chestiuni decât cele care fac obiectul cauzei. Niciodată, în prezenta cauză, nu s-a pus problema existenței unui consimțământ al victimei. Fapta ilicită a fost săvârșită, recunoscută și asumată de către recurent, iar prejudiciul a fost stins. Instanța de fond a încercat să invalideze Tranzacția din 05.08.2013, în temeiul unui text legal care nu are legătură cu cele convenite de către părți prin acest contract.

În măsura în care se va reține că art. 1355 Cod civil este incident în speță, precizează recurentul că alin. (3) al textului legal permite totuși înlăturarea sau diminuarea răspunderii pentru prejudiciile cauzate integrității fizice sau psihice ori sănătății, doar în condițiile legii.

Tranzacția ulterioară săvârșirii faptei ilicite reprezintă exact un caz legal prin care părțile pot să limiteze răspunderea. Conform definiției legale, "Tranzacția este contractul prin care părțile previn sau sting un litigiu, inclusiv în faza executării silite, prin concesiuni sau renunțări reciproce la drepturi ori prin transferul unor drepturi de la una la cealaltă."

Astfel, părțile, în condițiile legii (art. 2267 Cod civil) au convenit limitarea răspunderii părâtului recurent.

Se subliniază că o eventuală limitare sau suprimare a răspunderii civile, în ipotezele reglementate de art. 1355 C.civ., este interzisă strict în ceea ce privește prejudiciul material, existând în cuprinsul articolului delimitarea expresă a acestui tip de daune.

În speță, reclamantul solicită atât repararea unui prejudiciu material cât și repararea unui prejudiciu moral - reținut de către instanța de fond sub denumirea de "despăgubiri pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială." Astfel, față de limitarea referirilor din cadrul art. 1355 Cod civil la prejudiciul material, orice solicitare privind un alt tip de prejudiciu se impune a fi respinsă.

Așadar, se susține că întregul raționament avut în vedere de către instanța de fond în sensul neacordării de eficiență tranzacției încheiate între părți, cu privire la prejudiciile reclamate prin cererea de chemare în judecată este eronat.

Recurentul expune următorul raționament pornit de la prevederile art. 1386 alin. (4) Cod civil:

- Prevederea vizează ipoteza în care prejudiciul a fost stabilit sub forma unor prestații succesive, în temeiul alin. (3) al aceluiași articol, cu titlu de prejudiciu viitor.
- Sintagma „indiferent de forma în care s-a acordat” se referă la forma reparației (în natură sau prin echivalent), nu la forul (judiciar, privat) în care repararea prejudiciului a fost stabilită.
- Norma vizează ipoteze în care prejudiciul a fost stabilit, nu stins prin plată.

- Acest text de lege este incompatibil cu natura tranzacției, care presupune concesi reciprocă ale părților și stabilirea convențională a cuantumului despăgubirii, fără posibilitate de adaptare. A admite posibilitatea modificării sumei care a făcut obiectul tranzacției ar echivala cu înfrângerea dreptului de dispoziție al părților.

Orice tranzacție presupune un anumit grad de risc din partea ambelor părți contractante. Din perspectiva reclamantului, elementul alea constă în riscul ca suma încasată în temeiul tranzacției să fie una inferioară celei obținute în cadrul unui litigiu. Din perspectiva pârâtului, riscul constă în posibilitatea ca, în urma unui litigiu, pretențiile reclamantului să fie respinse.

Concesiile reciproce ale părților reprezintă un element definitoriu al contractului de tranzacție, concesi care pentru partea adversă, reprezintă avantaje. În speță, acceptând că este posibil să obțină despăgubiri mai mari într-un litigiu, care însă s-ar fi achitat la un moment mult ulterior încheierii tranzacției, reclamantul a optat pentru încasarea imediată a sumei de 12.500 euro și stingerea tuturor prejudiciilor, prezente sau viitoare.

Consideră recurentul că este extrem de periculoasă o jurisprudență conform căreia părțile unui dosar penal care se împacă și tranzacționează asupra laturii civile, nu au certitudinea stingerii prejudiciului prin achitarea/încasarea sumelor stabilite cu titlu de despăgubiri. Raționamentul propus de instanțele de fond și de apel tinde să invalideze și să înlăture orice încercare reală a părților unui dosar penal să stingă litigiul pe cale amiabilă, în condițiile în care victima, oricând, va putea solicita pretenții suplimentare datorită agravării stării sale de sănătate.

Se mai susține că ceea ce propun Tribunalul Cluj și Curtea de Apel Cluj depășesc inclusiv terminologia folosită în cuprinsul unor asemenea tranzacții (în speță fiind explicit că sunt vizate toate prejudiciile - prezente și viitoare), transformând analiza disponibilității părților, în ceea ce privește latura civilă a cauzei penale, într-o analiză obiectivă din punct de vedere al previzibilității prejudiciului pe care victima l-ar putea încerca la un anumit moment dat.

Conform convenției de stingere a prejudiciului: părțile au convenit stingerea prejudiciului prin plata sumei de 12.500 euro; în cuprinsul tranzacției se menționează expres că aceasta vizează toate pretențiile civile, prezente sau viitoare, raportat la faptele petrecute; reclamantul și-a asumat expres obligația de a nu promova o cerere de chemare în judecată separată pentru prejudicii derivate din aceleași fapte.

Tranzacția astfel încheiată de părți este clară în privința efectelor pe care le produce, și este în deplină concordanță cu toate prevederile de drept material incidente. Chiar dacă ar exista eventuale dificultăți în interpretarea textului tranzacției, recurgând la interpretarea sistematică a acesteia, în conformitate cu art. 1267 Cod civil, se va concluziona că tranzacția vizează stingerea oricărui prejudiciu, prezent sau viitor, dedus din fapta materială de "lovire cu o piatră în ochiul stâng".

Mai arată recurentul că nu trebuie făcută confuzie între efectele unei împăcări în procesul penal și efectele unei tranzacții care stinge un litigiu civil. Redeschiderea procesului penal nu este împiedicată de existența împăcării părților, în privința laturii penale a cauzei, față de dispozițiile de ordine publică incidente.

În privința laturii civile, însă, nu există niciun impediment legal pentru ca tranzacția să vizeze și urmări viitoare ale aceluiași eveniment.

Concluzionează recurentul în sensul că instanța de fond a aplicat și a interpretat în mod greșit prevederile art. 1355 alin. (1) și (3) Cod civil, iar instanța de apel a aplicat și a interpretat în mod greșit prevederile art. 1386 alin. (4) Cod civil.

O altă critică adusă deciziei recurate se referă la soluția adoptată în privința criticilor relative la cheltuielile de judecată aferente judecării cauzei în primă instanță. În acest context, se

arată că instanța de apel în mod greșit nu a admis apelului pârâtului în ceea ce privește cheltuielile de judecată în fața instanței de fond - 95% din valoarea acestora - în raport cu procentul de respingere a acțiunii reclamantului - art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Deși reglementarea referitoare la modalitatea de acordare a cheltuielilor de judecată (art. 453) este cuprinsă în Codul de procedură civilă, în ceea ce privește aplicarea acestora de către instanțe pentru a stabili drepturi de creanță pentru părțile litigante, consideră recurentul că norma reprezintă o veritabilă normă de drept material, fapt ce atrage analizarea prezentei critici în raport cu prevederile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Instanța de fond nu a dispus, în temeiul art. 451 alin. (2) C.pr.civ., reducerea onorariului avocațial depus de către oricare dintre părți.

În acest context, neexistând în cuprinsul hotărârii niciun fel de mențiune cu privire la măsura în care fiecare dintre părți este obligată la plata cheltuielilor de judecată și nici un fel de motivare cu privire la acest aspect, instanța de fond și apoi instanța de apel trebuia să recurgă la o modalitate verificabilă de acordare a cheltuielilor de judecată, respectiv proporțional cu admiterea, respectiv respingerea cererii reclamantului.

Dintr-un quantum total al pretențiilor de aproximativ 600.000 euro, reclamantului i s-a acordat, în fond, suma de aproximativ 26.000 euro, ceea ce reprezintă un procent de admitere a acțiunii de aproximativ 5% din valoarea reclamată, procent în care ar trebui admise și cheltuielile acestuia de judecată. În același timp, acordarea acestei sume echivalează cu o soluție de respingere a acțiunii (în terminologia art. 453 alin. (1) de câștigare a cauzei de către pârât) în proporție de 95%, motiv pentru care consideră recurentul că trebuiau admise în acest quantum cheltuielile sale de judecată.

În măsura în care sunt incidente prevederile art. 453 alin. (2) C.pr.civ., respectiv admiterea în parte a acțiunii reclamantului, „pierderea” și „câștigarea” procesului prevăzute de art. 453 alin. (1) C.pr.civ. operează întotdeauna și absolut necesar în ambele sensuri.

În lipsă de stipulație concretă atât a instanței de fond cât și a instanței de apel cu privire la raționamentul avut în vedere la momentul la care s-a dispus asupra cheltuielilor de judecată datorate reciproc de către părți, nu rămâne decât aplicarea unui calcul matematic, prin raportare la procentul de admitere, respectiv de respingere a acțiunii reclamantului.

Precizează recurentul că prezentul motiv de recurs este formulat cu titlu subsidiar, strict în măsura în care soluția instanței de apel pe fondul cauzei ar fi păstrată.

6.Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Analizând recursul în raport de actele și lucrările dosarului, de criticile formulate și de prevederile art. 488 C.pr.civ., se constată caracterul nefondat al recursului pentru considerentele care vor fi expuse în continuare:

Prima dintre criticile formulate de recurentul pârât este circumscrisă prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ., și se referă la împrejurarea că instanța de apel a depășit limitele investiției. Susține recurentul că analiza realizată de instanța de prim control judiciar prin prisma prevederilor art. 1386 alin. (4) C.civ. este greșită pentru că niciuna dintre părți nu a formulat un apel prin care să se fi criticat soluția primei instanțe în raport de modalitatea de interpretare și aplicare a acestei dispoziții legale.

Critica astfel susținută este formulată cu neobservarea atât a apărărilor pe care intimatul recurent le-a formulat în raport de cererea de apel a pârâtului apelant, cât și a dispozițiilor înscrise în art. 9 alin. (2) și art. 22 alin. (1), (2) și (4) C.pr.civ., norme conform cărora: (art. 9 alin. 2) „Obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților”; (art.

22 alin. 1, 2 și 4), (1) Judecătorul soluționează litigiul conform regulilor de drept care îi sunt aplicabile.

(2) Judecătorul are îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. În acest scop, cu privire la situația de fapt și motivarea în drept pe care părțile le invocă, judecătorul este în drept să le ceară să prezinte explicații, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, precum și alte măsuri prevăzute de lege, chiar dacă părțile se împotrivesc. (...)

(4) Judecătorul dă sau restabilește calificarea juridică a actelor și faptelor deduse judecății, chiar dacă părțile le-au dat o altă denumire. În acest caz judecătorul este obligat să pună în discuția părților calificarea juridică exactă.”

Normele procedurale enunțate – aplicabile și în etapa apelului, conform art. 482 C.pr.civ. – stabilesc obligația judecătorului de a soluționa litigiul corespunzător cererilor și apărărilor formulate de părți, în temeiul regulilor de drept aplicabile, precum și de a întreprinde demersurile necesare stabilirii adevărului în pricina ce are a o soluționa. Astfel, instanța nu este ținută a se limita la analiza litigiului prin raportare numai la acele norme de drept de care se prevalează partea ce a formulat cererea de investire, ci este ținută să identifice și să aplice ansamblul normelor juridice relevante cadrului procesual în care a fost investită să judece, investire realizată prin toate cererile și apărările formulate în cadrul procesului.

În speță, în condițiile în care despăgubirea ce a fost stabilită (de prima instanță) în favoarea reclamantului reprezenta o reparație corespunzătoare unui prejudiciu produs ulterior momentului la care părțile au încheiat tranzacția prin care acestea au stabilit atât existența unei fapte ilicite săvârșite de pârât, cât și întinderea prejudiciului suferit de reclamant potrivit estimării de la data încheierii convenției respective, iar pârâtul apelant contesta existența acestui drept de a solicita o despăgubire suplimentară celei stabilite prin tranzacție, situația de fapt dedusă judecății impunea o analiză circumscrisă prevederilor art. 1386 alin. (4) C.pr.civ., normă care prevede că „În cazul prejudiciului viitor, despăgubirea, indiferent de forma în care s-a acordat, va putea fi sporită, redusă sau suprimată, dacă, după stabilirea ei, prejudiciul s-a mărit, s-a micșorat ori a încetat.”

Această reglementare constituie fundamentul juridic al valorificării unui drept de natura celui invocat de reclamant, și anume dreptul de a solicita repararea unui prejudiciu viitor circumscris materiei răspunderii civile delictuale, astfel că era necesar a fi evaluată justetea soluției apelate inclusiv prin prisma acestei dispoziții legale, apelul fiind o cale de atac devolutivă care permite reevaluarea legalității și a temeiniciei hotărârii adoptate la judecata în primă instanță.

Pe de altă parte, este necesar a fi observat că însuși reclamantul intimat a opus menționata normă de drept material ca apărare față de criticile din apelul pârâtului, prin întâmpinarea depusă), actul procedural astfel îndeplinit având ca efect nu numai investirea instanței de apel spre a pronunța cu privire la respectiva chestiune – în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (6) coroborat cu art. 425 alin. (1) C.pr.civ. – ci și crearea cadrului procesual al unor dezbateri contradictorii pe această temă, corespunzător cerințelor care rezidă din art. 14 raportat la art. 10 alin. (1) C.pr.civ.

Având în vedere acest context procedural în care s-a desfășurat judecata cauzei în etapa apelului, Înalta Curte constată caracterul nefondat al criticii prin care recurentul pârât susține că

ar fi incident motivul de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ. pentru că instanța de apel ar fi depășit limitele permise de art. 477- 479 C.pr.civ. prin analiza realizată în privința dreptului la despăgubiri al reclamantului în raport și de prevederile art. 1386 alin. (4) C.pr.civ.

O altă critică susținută de recurent în coordonatele motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ. este în sensul că instanța de apel a lăsat neanalizată critica referitoare la greșita aplicare de către prima instanță a prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) C.civ.

Susține recurentul – făcând trimitere la ansamblul argumentelor pe care le-a expus în cadrul primului motiv de recurs - că, deși a fost investită cu un apel care privea greșita aplicare a menționatei norme juridice, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra acestui aspect, ci a pronunțat o hotărâre întemeiată pe prevederile art. 1386 alin. (4) C.civ.

Înalta Curte constată că hotărârea instanței de apel evidențiază analiza criticilor părții apelante relative la ineficiența tranzacției decurgând din aplicarea prevederilor art. 1355 C.civ. (critici care se regăsesc la pct. 3.1, conform numerotării din cererea de apel), analiză care a fost circumscrisă atât exigențelor ce rezidă din conținutul art. 1355 alin. (1) și (3) C.civ., cât și obiectului litigiului. Sub acest aspect, s-a reținut că apelantul pârât pornește de la o premisă eronată susținând că prima instanță nu a acordat eficiență tranzacției, dat fiind că, în speță, nu se solicită repararea prejudiciului cunoscut la momentul încheierii tranzacției, astfel încât să se pună problema analizării acesteia. De asemenea, s-a reținut că legea – Codul civil – „nu permite o limitare a răspunderii în ceea ce privește prejudiciul material și moral cauzat integrității fizice și psihice a unei persoane, astfel că cererea reclamantului de reparare a prejudiciului survenit ulterior este posibilă, având în vedere dispozițiile art. 1386 alin. (4) C.pr.civ.”

Considerentele astfel reținute reflectă analiza criticilor prin care pârâtul apelant susținea greșita aplicare în cauză a prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) C.civ., și înlăturarea argumentelor dezvoltate în fundamentarea acestei critici, în considerarea obiectului concret al pretenției deduse judecății – și anume: un prejudiciu viitor și deosebit de cel asupra căruia părțile au tranzacționat, pentru că el s-a produs ulterior încheierii tranzacției – și a reținerii incidenței prevederilor art. 1386 alin. (4) C.civ. care conferă dreptul la despăgubire pentru prejudicii viitoare. Astfel, chiar dacă instanța de apel nu a făcut o referire explicită la art. 1355 C.civ., din considerentele hotărârii reiese fără echivoc faptul că a constatat caracterul nefondat al criticilor relative la modalitatea în care s-a făcut aplicarea în speță a acestei norme juridice.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte constată că nu se poate reține incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ. prin raportare la critica recurentului în sensul că instanța de apel ar fi lăsat neanalizată critica sa relativă la modul de interpretare și aplicare în cauză a art. 1355 C.civ.

Prin cel de-al treilea motiv de recurs se susține că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a prevederilor art. 1355 alin. (1) și (3) C.civ., situație de natură a atrage incidența prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Premisa de la care pornește recurentul în dezvoltarea acestui motiv de recurs este, însă, una care nu se raportează la situația de fapt reținută la judecata cauzei în fond și apel – situație care nu poate fi reevaluată în recurs -, ci are caracter generic și abstract, fiind fundamentată în principal pe extrase din opinii doctrinare relative la clauza de nerăspundere reprezentată de consimțământul victimei.

Potrivit art. 9 alin. (3) C.civ. „*Interpretarea legii de către instanță se face numai în scopul aplicării ei în cazul dedus judecății*”.

Ținând seama de rigorile impuse prin această dispoziție legală, controlul judiciar ce se realizează în recurs este necesar a fi realizat prin raportare la situația de fapt din litigiul concret dedus judecății, iar nu prin raportare la aspecte teoretice și abstracte cum sunt cele evocate de recurent.

În acest context de analiză, Înalta Curte constată că, în speță, s-a stabilit faptul că tranzacția părților se referă la repararea prejudiciului care a fost estimat a se fi produs până la momentul încheierii ei, și că aceeași tranzacție nu poate produce efecte în privința prejudiciului ulterior, a cărui reparare a fost solicitată de reclamantul intimat A.

Se cuvine a fi amintit că, față de exigențele art. 488 alin. (1) C.pr.civ., în recurs nu poate fi reevaluat probatoriul administrat în etapele procesuale anterioare, instanțele de fond și de apel având competența de a realiza această evaluare în conformitate cu prevederile art. 264 C.pr.civ.

Ținând seama, pe de o parte, de aceste limite ale judecății în recurs, și, pe de altă parte, de faptul că recurentul nu a evidențiat aspecte concrete de natura a releva încălcarea sau aplicarea greșită a vreuneia dintre normele juridice care instituie reguli de interpretare a convențiilor, în această etapă procesuală nu este posibil a fi reevaluate clauzele înscrise în tranzacție. Ca atare, nu pot forma suportul unui control de nelegalitate, circumscris prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., argumentele prin care recurentul tinde a atribui clauzelor din cuprinsul tranzacției un conținut (înțeles) diferit de cel stabilit de instanța de apel, respectiv acela că despăgubirile stabilite prin tranzacție și plătite în baza ei ar fi fost destinate acoperirii atât a prejudiciului deja produs la acea dată, cât și a celui viitor.

Analiza instanței de apel a fost realizată prin raportare la pretenția reclamantului, anume aceea de reparare a părții de prejudiciu care s-a produs ca urmare a faptei ilicite săvârșite de pârâțul recurent, subsecvent estimării ce s-a realizat - prin acordul părților - în privința consecințelor păgubitoare suferite de reclamant. Astfel, efectele tranzacției încheiate de părți au fost evaluate de instanța de apel prin raportare la componentele litigioase *prejudiciu viitor* și *legătură de cauzalitate* – elemente care intră în ansamblul celor cerute prin art. 1357 C.civ. pentru angajarea răspunderii civile delictuale -, acordându-se eficiența cuvenită recunoașterii făcute de pârât (prin tranzacție) în privința elementelor reprezentate de fapta ilicită și vinovăția autorului ei. De aceea, precizarea recurentului în sensul că nu a opus tranzacția încheiată ca o cauză exoneratoare de răspundere, ci a invocat-o ca reprezentând dovada îndeplinirii obligației de reparare a prejudiciului nu este de natură a evidenția un aspect de nelegalitate a deciziei recurate.

Altfel spus, în decizia recurată nu se regăsesc considerente care să reflecte aprecierea instanței de apel în sensul că tranzacția încheiată de pârâțul recurent cu reclamantul intimat ar conține clauze de nerăspundere, ci, dimpotrivă, reiese din motivarea deciziei că ceea ce instanța a constatat, în baza probatoriului administrat, a fost împrejurarea că respectiva tranzacție se referă doar la acea parte a prejudiciului care s-a obiectivat în perioada relativ scurtă de timp care s-a scurs până la data încheierii actului juridic, iar legea (art. 1386 alin. 4 C.civ.) conferă victimei dreptul de a beneficia de repararea și a prejudiciului care s-a produs ulterior, adică a unui prejudiciu viitor.

Este nefondată susținerea recurentului în sensul că, din perspectiva eficacității tranzacției, problema în speță nu se pune pe planul limitării sau suprimării răspunderii civile, ci numai pe planul reparării prejudiciului. O atare susținere este formulată cu neobservarea legăturii indisolubile existente între răspunderea civilă delictuală și prejudiciul ce se urmărește a fi reparat prin antrenarea acestei forme de răspundere civilă, legătură ce rezidă din prevederile art. 1357 C.civ. conform căruia „*Cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu*

vinovăție, este obligat să îl repare”. De asemenea, caracterul nefondat al acestei critici se configurează și prin raportare la prevederile art. 1349 alin. (1) și (2) C.civ. conform cărora „(1) *Orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. (2) Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.*”

Din economia normelor juridice enunțate reiese că prejudiciul constituie unul dintre elementele ce trebuie întrunite pentru angajarea răspunderii civile delictuale, dar și că orice prejudiciu cauzat printr-o faptă contrară normelor de conduită impuse de lege sau de obiceiul locului antrenează obligația unei reparații integrale.

În speță, apărările pârâtului recurent recurent converg spre adoptarea unei soluții de respingere a cererii prin care reclamantul a solicitat repararea sporului de prejudiciu care s-a produs după încheierea tranzacției, cu argumentul că victima prejudiciului a consimțit să primească o unică despăgubire anterior stabilită convențional (și plătită). Asemenea apărări evidențiază neîndoiește orientarea părții de a atribui tranzacției un efect de limitare a răspunderii sale civile la nivelul unei reparații egale cu suma stabilită ca despăgubire prin tranzacție, considerând că este indiferentă împrejurarea că prejudiciul cauzat prin fapta sa și-a schimbat dimensiunile avute la data încheierii convenției.

Or, în condițiile în care s-a stabilit – ca situație de fapt - că tranzacția încheiată de părți nu poate constitui o dovadă a reparații prejudiciul reprezentat de agravarea problemelor de sănătate ale reclamantului, survenită ulterior perfectării convenției, iar prin art. 1386 alin. (1) C.civ. este reglementat dreptul victimei de a obține o „*reparație în natură, prin restabilirea situației anterioare, iar dacă aceasta nu este cu putință ori dacă victima nu este interesată de reparația în natură, prin plata unei despăgubiri, stabilite prin acordul părților sau, în lipsă, prin hotărâre judecătorească.*”, același drept la reparație fiind recunoscut prin alin. (4) din art. 1386 și în privința sporului de prejudiciu intervenit după o inițială stabilire a acestuia, Înalta Curte constată că instanța de apel a făcut o corectă aplicare a menționatei reglementări legale reținând caracterul nefondat al apărărilor recurentului-pârât.

Susținerea recurentului în sensul că, în cauză, nu sunt aplicabile prevederile art.1355 alin. (1) și (3) C.civ. pentru că nu s-a pus problema unui *consimțământ al victimei exprimat anterior săvârșirii faptei ilicite* este vădit nefondată. Aceste norme de drept material nu conțin vreo condiționare legată de momentul – anterior sau ulterior faptei generatoare de prejudiciu – la care ar fi încheiată convenția în care se inserează clauzele de nerăspundere la care se referă, astfel că nu există temei spre a se aprecia că incidența ei este subsumată condiției de a exista un consimțământ al victimei legat de însăși săvârșirea faptei ilicite.

Conform art. 2267 C.civ. „(1) *Tranzacția este contractul prin care părțile previn sau sting un litigiu, inclusiv în faza executării silite, prin concesi sau renunțări reciproce la drepturi ori prin transferul unor drepturi de la una la cealaltă.*

(2) *Prin tranzacție se pot naște, modifica sau stinge raporturi juridice diferite de cele ce fac obiectul litigiului dintre părți*”.

Din economia normei juridice enunțate reiese cu evidență că tranzacția este, ca natură juridică, o convenție, astfel încât ea se înscrie în domeniul de aplicare al art. 1355 C.pr.civ., această ultimă dispoziție legală nefăcând vreo deosebire după cum convenția a fost încheiată înainte, sau după ce s-a produs fapta cauzatoare de prejudiciu.

Prevederile art. 22 din Codul penal - la care recurentul face referire – se referă la consecințele consimțământului exprimat de persoana vătămată asupra justificării unei fapte

prevăzute de legea penală. Astfel, reglementarea interesează exclusiv stabilirea caracterului penal al unor fapte, nefiind de natură a aduce vreo limitare domeniului de aplicare al normei de drept civil menționate atâta vreme cât legea civilă nu condiționează angajarea răspunderii civile delictuale de existența (și a) unui caracter penal al faptei care a cauzat prejudiciul civil.

Este corectă, în principiu, susținerea recurentului în sensul că tranzacția ulterioară săvârșirii faptei ilicite constituie un caz legal prin care părțile pot limita răspunderea, însă dreptul părților de a consimți la o astfel de limitare este supus unor constrângeri stabilite prin lege.

Or, în speță, s-a reținut tocmai existența unor astfel de îngrădiri derivate din prevederile art. 1355 alin. (1) și (3) C.civ., stabilindu-se că tranzacția încheiată de părți trebuie interpretată în acord cu exigențele acestei norme imperative, și astfel ea nu are aptitudinea să lipsească reclamantul de dreptul de a solicita repararea prejudiciului reprezentat de agravarea problemelor de sănătate cauzate prin fapta ilicită a pârâtului recurent.

Este util a fi observate, în acest context, și prevederile art. 2268 alin. (1) C.civ. „*Nu se poate tranzacționa asupra capacității sau stării civile a persoanelor și nici cu privire la drepturi de care părțile nu pot să dispună potrivit legii*”, această reglementare constituind practic o transpunere, în materia contractului de tranzacție, (și) a limitelor stabilite prin art. 1355 C. civ.

În condițiile în care art. 1355 alin. (3) C.civ. conține interdicția imperativă și generală (deci, inclusiv pentru persoana prejudiciată) de a se limita răspunderea civilă în cazul prejudiciilor aduse integrității fizice și psihice, instanțele nu puteau atribui tranzacției invocate de pârâtul recurent efecte mai largi decât permite legea.

Înalta Curte apreciază nefondată susținerea recurentului în sensul că limitările reglementate prin art. 1355 se referă exclusiv la prejudiciul material. Norma înscrisă în cel de-al treilea alineat al art. 1355 nu face nicio distincție între prejudiciul material și cel moral, iar referirea făcută la „*prejudicii aduse integrității fizice sau psihice ori sănătății*” impune concluzia că legiuitorul a avut în vedere atât prejudiciile materiale cât și cele morale (legate de starea psihică a persoanei) pe care le suferă victima unei fapte ilicite.

În lumina prevederilor art. 48 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, art. 1355 C.civ. trebuie privit ca normă ce conține reglementări relative ipoteze diferite care ar putea forma obiectul unor convenții încheiate între autorii unor fapte prejudiciabile și victimele unor astfel de fapte, numitorul comun al acestor ipoteze fiind acela că reprezintă clauze de nerăspundere (în sensul de excludere, sau chiar de limitare a răspunderii civile) ce sunt supuse unor rigori legale ce derogă de la principiul libertății contractuale. Astfel, nu există temei spre a se reține, pe baza unei interpretări sistematice – cum pretinde recurentul –, că limitarea specială instituită prin ipoteza la care se referă cel de-al treilea alineat al art. 1355 C.civ. ar privi numai categoria prejudiciului material, în considerarea faptului că acest tip de prejudiciu este indicat în primul alineat al aceleiași norme.

Având în vedere considerentele expuse, se constată că nu poate fi reținută incidența prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 8 din C.pr.civ. din perspectiva criticilor expuse în cadrul celui de-al treilea motiv al recursului.

Prin cel d-al patrulea motiv de recurs, susține recurentul că instanța de apel a făcut o greșită aplicare în speță a prevederilor art. 1386 alin. (4) C. civ.

Și argumentele expuse în dezvoltarea acestui motiv de recurs pornesc de la o premisă deosebită de situația de fapt reținută de instanța de apel, și anume de la premisa potrivit căreia întregul prejudiciu suferit de reclamant ar fi fost stins prin plata făcută în baza tranzacției încheiate la data de 05.08.2013.

În condițiile în care materialul probator și situația de fapt stabilită pe baza acestuia, de instanța de apel, nu pot forma obiect de reevaluare în etapa recursului, în raport de limitele stabilite prin art. 488 C.pr.civ., controlul judiciar asupra deciziei apelate se impune a se realiza doar prin raportare la situația reținută de instanță, iar nu prin raportare la o altă situație (invocată de partea recurentă) ce nu a fost avută în vedere la adoptarea hotărârii.

Pe cale de consecință, menționata situație ipotetică evocată de recurent nu poate constitui suportul unei analize relative la aspecte de nelegalitate a deciziei recurate, astfel că argumentele dezvoltate prin raportare la reperul astfel expus nu vor fi analizate.

În consecință, se constată caracterul nefondat al susținerii recurentului în sensul că aceste critici ar evidenția vicii ale hotărârii atacate de natură a atrage incidente prevederile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Critica din cadrul celui de-al cincilea motiv de recurs se referă la cheltuielile de judecată solicitate de pârâtul recurent la judecata în primă instanță a pricinii.

Susține recurentul că, în raport de împrejurarea că despăgubirile solicitate de reclamant au fost acordate într-un quantum inferior celui solicitat prin cererea de chemare în judecată, s-ar fi impus ca pârâtului să i se acorde cheltuieli de judecată proporțional cu respingerea acțiunii în pretenții, adică într-un procent de 95%, în conformitate cu prevederile art. 453 alin. (1) C.pr.civ.

Preliminar analizării acestei critici, Înalta Curte subliniază că norma menționată este una ce se regăsește în Codul de procedură civilă, ea privind drepturi și obligații asociate procedurii judiciare, astfel că reprezintă o normă de procedură, iar nu una aparținând dreptului material spre a fi aptă a intra în sfera de reglementare a art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Însă, criticile concret formulate de recurent în legătură cu modul de stabilire a obligației de a suporta cheltuielile de judecată vor fi analizate în coordonatele motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ., pentru că ele privesc exercițiul unor drepturi procesuale în acord cu exigențele ce derivă din principiile privind legalitatea procesului și egalitatea părților, principii fundamentale ale procesului civil care își găsesc expresie în art. 6 și 7 C.pr.civ.

În acest context, Înalta Curte reține că, prin art. 453 alin. (1) C.pr.civ., legiuitorul a reglementat obligația de a plăti cheltuieli de judecată în sarcina părții „care pierde procesul”, corelativ acestei obligații fiind dreptul „părții care a câștigat” de a pretinde respectivele cheltuieli.

În speță, reclamantul a inițiat procedura judiciară solicitând despăgubiri pentru un spor al prejudiciului suferit în urma faptei ilicite a pârâtului-recurent, dreptul la despăgubiri astfel cerute fiind negat de pârât inclusiv prin apărările susținute în cadrul procesului.

Astfel, *obiectul procesului* l-a constituit practic stabilirea existenței sau a inexistenței dreptului la despăgubire pretins de reclamat și, corelativ, a obligației pârâtului de a plăti despăgubirea, cuantificarea despăgubirilor astfel solicitate fiind numai un aspect derivat.

În condițiile în care divergența dintre părți purta asupra dreptului de a beneficia de despăgubiri pretinse pentru sporul de prejudiciu, iar nu asupra quantumului unor asemenea despăgubiri, și instanța a stabilit temeinicia dreptului astfel invocat de reclamant, numai acesta din urmă se încadrează în categoria de parte „care a câștigat”, pârâtul neputând fi inclus în această categorie juridică atâta vreme cât toate apărările opuse în proces au fost găsite nefondate.

Împrejurarea că despăgubirile au fost acordate într-un quantum inferior celui solicitat (soluția fiind de admitere în parte a cererii) a avut drept consecință restrângerea dreptului reclamantului de a beneficia de plata cheltuielilor de judecată, în acord cu prevederile art. 453 alin. (1) C.pr.civ. conform cu care „Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor

stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Astfel, instanța de apel (reformând sentința apelată) a făcut aplicarea acestei norme la situația procesuală concretă a părților, stabilind că, față de soluția de admitere numai în parte a acțiunii, pârâtul datorează reclamantului suma de 100 lei cheltuieli de judecată aferente judecării în primă instanță a pricinii.

În concluzie, raportat la soluția adoptată asupra fondului litigiului, dar și la obiectul procesului, Înalta Curte reține că soluția relativă la cheltuielile de judecată aferente judecării în primă instanță reflectă o corectă aplicare a prevederilor art. 453 C.pr.civ. Argumentele prin care recurentul pârât susține că s-ar fi aflat în situația de parte care a câștigat procesul într-o proporție (de 95%) corespunzătoare cuantumului de despăgubiri ce nu au fost acordate (admise) reclamantului sunt formulate cu neobservarea menționatei trăsături caracteristice litigiului pendinte. Soluția de admitere în parte a cererii nu putea fi avută în vedere în mod izolat și simplist, ci ea trebuia privită și evaluată prin raportare la procesul ce s-a finalizat prin adoptarea ei, respectiv la cauzele declanșării acestuia și la conduita părților (incluzând și apărările formulate și susținute de partea pârâtă).

În consecință, se constată că nu poate fi reținută incidența motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ. din perspectiva criticilor astfel susținute de recurent.

Având în vedere considerentele expuse și dispozițiile legale menționate, Înalta Curte constatând caracterul nefondat al criticilor aduse de recurent deciziei atacate, în conformitate cu prevederile art. 496 C.pr.civ., a respins recursul susținut prin acest critici.

15. Răspundere civilă delictuală. Proces penal. Achitarea inculpatului. Acțiune în despăgubiri. Cazurile în care poate fi antrenată răspunderea statului

C.civ. din 1864, art. 998 - 999

C.proc. pen., art. 538, art. 539

Răspunderea statului în temeiul celor înscrise în Capitolul VI din Legea nr. 135/2010 poate interveni numai în cazurile și condițiile arătate la art. 538 și 539 din Codul de procedură penală: eroare judiciară și privare nelegală de libertate.

Sintagma „în alte cazuri”, înscrisă numai în titlul Capitolului VI din Codul de procedură penală nu poate privi decât situațiile anume reglementate și care trebuie să existe doar în condițiile prevăzute de legiuitor în cuprinsul acestui capitol. Cu alte cuvinte, în măsura în care nu există un text care să reglementeze „un alt caz” de răspundere a statului potrivit dispozițiilor Codului de procedură penală, acesta nu poate fi dedus doar din denumirea unui capitol.

Înscrierea acestei sintagme doar în titlul capitolului care reglementează răspunderea statului pentru pagubele materiale sau morale produse în cursul procesului penal se explică prin intenția legiuitorului de a sublinia, în aplicarea Deciziei nr. 45/2008 a Curții Constituționale care a stabilit că textul art. 504 Cod procedură penală este constituțional numai în măsura în care nu limitează la ipotezele prevăzute de text cazurile în care statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale, că răspunderea statului intervine indiferent de temeiul achitării.

Astfel, în situația în care nu există o hotărâre de achitare subsecventă condamnării – printr-o hotărâre care să fi fost anulată sau desființată de către o instanță penală, aceasta din urmă fiind cea care să constate eroarea judiciară săvârșită prin condamnare - și cum sintagma „ori în alte cazuri”, înscrisă în titlul Capitolului VI al Codului de procedură penală, nu are corespondent într-un text din capitolul respectiv, nu poate fi angajată răspunderea statului pentru prejudiciile materiale și morale suferite în cursul procesului penal.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1811 din 17 octombrie 2019

1. Obiectul cauzei. Sentința

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș la 11.04.2016, reclamantul A. a solicitat obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata a sumei de 58.323 lei cu titlu de daune materiale și a sumei de 100.000 euro cu titlu de daune morale pentru repararea prejudiciului ce i-a fost cauzat de trimiterea în judecată și durata excesivă a procesului penal.

Prin sentința civilă nr. 862/PI din 04.06.2018, Tribunalul Timiș a respins acțiunea reclamantului.

2. Hotărârea instanței de apel

Apelul declarat de reclamant a fost respins prin decizia civilă nr. 162 din 24.10.2018 a Curții de Apel Timișoara – Secția I civilă.

3. Recursul

3.1. Motive

Reclamantul a declarat recurs, critica vizând următoarele aspecte:

1. Hotărârea este nelegală, fiind dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material, ceea ce constituie motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Astfel, recurentul a arătat că prin rechizitoriul Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - DNA - Secția de combatere a corupției, înregistrat la data de 29.03.2010 cu nr. x/P/2009, s-a dispus trimiterea în judecată a recurentului pentru complicitate la infracțiunea de luare de mită în formă continuată, prevăzută de art. 26 C.pen. raportat la art. 254 alin. (2) C.pen. și la art.7 alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C.pen.

Prin sentința penală nr.617 din 02.08.2013 pronunțată de Tribunalul București - Secția Penală, s-a dispus achitarea recurentului în baza art. 11 pct.2 lit. a) raportat la art. 10 lit. d) C.pr.pen., soluție rămasă definitivă prin decizia penală nr. 1674 din 07.12.2015 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a II-a Penală.

Prejudiciile cauzate recurentului prin trimiterea în judecată nevinovat, pentru o faptă pe care nu a comis-o, sunt atât de natură materială, cât și morală și au fost demonstrate prin probatoriul administrat în fața primei instanțe.

Prejudiciul material a fost dovedit, în concret, cu facturile și chitanțele depuse la dosarul cauzei. Astfel, pe parcursul celor 7 ani cât a durat soluționarea cauzei, atât în faza de urmărire penală, cât și la instanță, recurentul a efectuat cheltuieli în vederea asigurării apărării de specialitate în cuantum de 58.323 lei reprezentând onorariu avocațial.

Daunele morale solicitate au fost probate cu înscrisurile depuse la dosarul cauzei precum și cu probele testimoniale administrate. Acestea sunt justificate, raportat la stresul psihic la care recurentul a fost supus pe parcursul soluționării cauzei, viața fiindu-i afectată. Din cauza stresului provocat de acest proces, de durata acestuia precum și de acuzațiile ce i-au fost aduse

recurentului, mama acestuia a decedat, iar tatăl a suferit un atac cerebral, fiind internat în cursul anului 2015 cu diagnosticul de atac ischemic regresiv, hemipareză dreaptă agravată și afazie motorie, sechele hematom intracerebral, ateroscleroza cerebrală stadiul II.

De asemenea, a existat un impact major asupra vieții de familie, mariajul recurentului destrămându-se în acea perioadă, din cauza stresului și tensiunii existente, aspect ce rezultă în mod clar din depoziția martorilor audiați.

A existat și o expunere permanentă a recurentului în fața judecății publice, pe lângă deteriorarea situației materiale generată de costurile mari pe care le implica soluționarea unei cauzei penale desfășurată pe o perioadă de ani de zile.

Instanța de apel a interpretat și aplicat eronat dispozițiile Codului de procedura penală prin care se reglementează Procedura reparării pagubei materiale și a daunei morale în caz de eroare judiciară sau în caz de privare nelegală de libertate ori în alte cazuri (Capitolul VI art. 538 -542), apreciind că nu sunt aplicabile în speță.

Așa cum rezultă din modalitatea de formulare, pe lângă cele două situații descrise atât în titlul capitolului menționat, cât și în cuprinsul art. 538 și 539, răspunderea statului poate fi antrenată și în alte cazuri. Astfel, chiar dacă situația recurentului nu se încadrează în cele două expres prevăzute de legiuitor, apreciază că acest articol îi este aplicabil, pe considerentul că cele două situații descrise nu au fost prevăzute în mod limitativ.

Instanța de apel nu exclude posibilitatea ca răspunderea specială a statului să fie antrenată și în alte cazuri decât în cel al erorii judiciare sau al privării nelegale de libertate însă apreciază ca aceste „alte cazuri” presupun în mod obligatoriu preexistența unei hotărâri de condamnare ori a unei măsuri privative de libertate. În situația în care aceste considerente ale instanței de apel ar fi corecte, nu ar mai avea sens includerea sintagmei „ori în alte cazuri” în textul de lege menționat.

Vechea reglementare cuprinsă în Capitolul IV art. 504 C.pr.pen. nu conținea sintagma „ori în alte cazuri” și această sintagmă a fost introdusă în noua reglementare tocmai datorită faptului că prin Decizia nr. 45/1998 a Curții Constituționale s-a decis că textul art. 504 C.pr.pen. este constituțional numai în măsura în care nu limitează la ipotezele prevăzute de text cazurile în care statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale, potrivit art. 48 alin.(3) din Constituție. Această decizie a Curții Constituționale, deși este dată în aplicarea art. 504 C.pr.pen. vechi, este aplicabilă și spetei de față, întrucât textul actual ce reglementează dreptul la repararea pagubei este identic cu cel vechi în ceea ce privește cele două situații principale descrise.

În mod nelegal instanța de apel a reținut că, în speță, nu se impune nici atragerea răspunderii civile delictuale a pârâtului.

Faptele ilicite săvârșite de către pârât constau atât în violarea art. 6 din CEDO, sub aspectul duratei nerezonabile a procedurii, precum și în generarea unui proces neechitabil, din finalitatea acestuia rezultând faptul că recurentul a fost trimis în judecată în mod nelegal, în baza unor probe care în final au condus de fapt la achitarea sa.

În mod nelegal și cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 6 CEDO, instanța de apel, cât și prima instanță au apreciat că 7 ani reprezintă o durată rezonabilă pentru un proces în care recurentul a fost trimis în judecată în mod nelegal, în baza unor probe care în final au condus de fapt la achitarea acestuia. Perioada cuprinsă între 18.11.2009 (momentul prezentării învinuirii) și 07.12.2015 (pronunțarea deciziei penale prin care s-a menținut soluția de achitare) a reprezentat o perioadă lungă de stres și presiune psihică, iar urmările acestei perioade în viața recurentului au

fost probate cu înscrisuri și martori; mama recurentului a decedat, iar tatăl a suferit un atac cerebral; mariajul recurentului s-a destrămat în acea perioadă.

În ceea ce privește aprecierea caracterului rezonabil al termenului, CEDO a statuat că durata rezonabilă a unei proceduri trebuie apreciată în funcție de circumstanțele cauzei și cu ajutorul următoarelor criterii: complexitatea afacerii, comportamentul reclamantului și al autorităților, precum și miza litigiului pentru reclamant (*Pelissier și Sassi împotriva Franței*, nr. 25444/94, pct. 67 și *Frydlender împotriva Franței*, nr. 30979/96, pct. 43). Or, indiferent de complexitatea cauzei reținută în motivare de Curtea de Apel Timișoara, față de recurent nu s-au efectuat probatorii complexe, nu s-au efectuat expertize sau vreo altă procedură care să justifice durata de 7 ani, astfel că, în mod nelegal s-a reținut că procesul a avut o durată rezonabilă fără a se avea în vedere cazul particular al recurentului.

A fost depășit termenul rezonabil de soluționare a cauzei, prevăzut de art. 6 alin. 1 CEDO și, potrivit jurisprudenței constante a CEDO, răspunderea pentru această încălcare revine pârâtei, ca stat semnatar al Convenției ce avea obligația de a-și organiza sistemul judiciar de așa manieră încât să permită respectarea tuturor exigențelor art. 6 par. 1 și în particular celor privitoare la „termenul rezonabil”.

3.2. Analiza recursului

Recursul nu este întemeiat și va fi respins pentru următoarele considerente:

Prin cererea de chemare în judecată reclamantul a solicitat obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata a sumei de 58.323 lei cu titlu de daune materiale precum și a sumei de 100.000 euro cu titlu de daune morale.

Temeiul juridic al cererii l-a constituit achitarea definitivă a reclamantului pentru complicitate la infracțiunea de luare de mită în formă continuată, în urma unui proces penal care s-a desfășurat pe parcursul a 7 ani, ceea ce fundamentează eroarea judiciară.

Temeiul de drept invocat: art. 998 - 999 C.civ., art. 538 - 542 C.pr.pen., art. 20 și art. 52 alin. (3) din Constituția României, art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Instanțele de fond au respins pretențiile reclamantului.

O primă critică formulată prin motivele de recurs este în legătură cu aprecierea instanței de apel în sensul că, sintagma „ori în alte cazuri”, înscrisă în Capitolul VI din Codul de procedură penală intitulat „Procedura reparării pagubei materiale și a daunei morale în caz de eroare judiciară sau în caz de privare nelegală de libertate ori în alte cazuri”, nu este aplicabilă în cauză.

Având în vedere temeiul juridic și de drept al cererii de chemare în judecată, astfel cum au fost stabilite de reclamant în baza principiului disponibilității, Înalta Curte a considerat că sintagma „în alte cazuri”, înscrisă în titlul Capitolului VI din Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, nu poate justifica admiterea cererii de chemare în judecată.

Astfel, după ce a făcut o prezentare a evoluției reglementării în materie – arătând: *faptul că* Decizia nr. 45/1998 a Curții Constituționale a statuat că dispozițiile art. 504 alin. (1) C.pr.pen. sunt constituționale numai în măsura în care nu limitează la ipotezele prevăzute în text cazurile în care statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale, potrivit art. 48 alin. (3) din Constituție; *faptul că* instanța de contencios constituțional s-a raportat la prevederile art. 48 alin. (3) din Constituție pentru a statua astfel: „Circumstanțierea, „potrivit legii”, nu privește posibilitatea legiuitorului de a restrânge răspunderea statului doar la unele erori judiciare, ci stabilirea modalităților și condițiilor în care angajarea acestei răspunderi urmează a se face pentru plata despăgubirilor cuvenite. Cu alte cuvinte, potrivit normei constituționale menționate, organul legislativ nu ar putea stabili ca

anumite erori judiciare, neimputabile victimei, să fie suportate de aceasta ... Prevederile art. 504 ... ce fac obiectul excepției, instituie două cauze care antrenează răspunderea statului pentru erorile judiciare săvârșite în procesele penale, și anume când persoana condamnată nu a săvârșit fapta ori fapta imputată nu există ... această dispoziție legală exclude angajarea răspunderii statului pentru oricare altă eroare judiciară ce nu ar fi imputabilă victimei. Or, o asemenea limitare este neconstituțională, întrucât art. 48 alin. (3) din Constituție instituie numai competența legiuitorului de a reglementa despăgubirea și nu de a alege erorile judiciare pentru care statul trebuie să răspundă ... Prin urmare, se constată că organul legislativ nu a pus de acord prevederile art. 504 din Codul de procedură penală cu cele ale art. 48 alin. (3) din Constituție ...”; *faptul că* norma constituțională în raport cu care prevederile art. 504 alin. (1) C.pr.pen. au fost constatate ca nefiind conforme a primit o altă formă în noua Constituția din 2003; *faptul că* prin Legea nr. 281/2003 prevederile art. 504 C. pr. pen. au fost modificate în sensul celor statuate de Curtea Constituțională - instanța de apel a evidențiat că sintagma „ori în alte cazuri” a fost introdusă în denumirea capitolului ce reglementează procedura angajării răspunderii statului prin Legea nr. 135/2010 privind noul Cod de procedură penală.

Înalta Curte observă că, de vreme ce sintagma „ori în alte cazuri” apare înscrisă numai în titlul unui capitol din Codul de procedură penală, ea nu poate privi decât situațiile anume reglementate în cuprinsul aceluia capitol, situații care trebuie să existe doar în condițiile prevăzute de legiuitor în capitolul respectiv. Cu alte cuvinte, în măsura în care nu există un text care reglementeze „un alt caz” de răspundere a statului potrivit dispozițiilor Codului de procedură penală, acesta nu poate fi dedus doar din denumirea unui capitol.

Or, răspunderea statului în temeiul celor înscrise în Capitolul VI din Legea nr. 135/2010 poate interveni numai în cazurile și condițiile arătate la art. 538 și 539 C.pr.pen.: eroare judiciară și privare nelegală de libertate.

Instanța de apel a apreciat corect că angajarea răspunderii statului pentru eroare judiciară, în temeiul art. 538 C.pr.pen., presupune existența unei hotărâri de condamnare, anulată sau desființată ulterior, condiție care nu este îndeplinită în cauză.

Având în vedere alin. (1) și (2) ale art. 538 C.pr.pen., eroarea judiciară este indisolubil legată de pronunțarea unei hotărâri de achitare, urmare a desființării sau anulării soluției de condamnare. Ca atare, indiferent de temeiul de achitare reținut în rejudicare, desființarea sau anularea unei hotărâri de condamnare va constitui o eroare judiciară care va da naștere unui drept de reparație dacă sunt îndeplinite și celelalte condiții ale art. 538 C.pr.pen. Constatarea unei erori judiciare naște în sarcina statului obligația de a repara paguba creată chiar în absența oricărei încălcări de către instanța de judecată a dreptului la un proces echitabil.

Pe de altă parte, argumentul recurentului în sensul că vechea reglementare nu conținea sintagma „ori în alte cazuri”, ceea ce înseamnă că aceasta a fost introdusă în noua reglementare tocmai datorită Deciziei nr. 45/2008 a Curții Constituționale, care a stabilit că textul art. 504 C.pr.pen. este constituțional numai în măsura în care nu limitează la ipotezele prevăzute de text cazurile în care statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale, nu este de natură să fundamenteze admiterea acțiunii.

Înalta Curte apreciază că înscrierea acestei sintagme doar în titlul capitolului care reglementează răspunderea statului pentru pagubele materiale sau morale produse în cursul procesului penal se explică prin intenția legiuitorului de a sublinia, în aplicarea deciziei menționate a Curții Constituționale, că răspunderea statului intervine indiferent de temeiul achitării.

Cum în speță, nu există o hotărâre de achitare subsecventă condamnării recurentului – printr-o hotărâre care să fi fost anulată sau desființată de către o instanță penală, aceasta din urmă fiind cea care să constate eroarea judiciară săvârșită prin condamnare - și cum, față de cele arătate anterior, sintagma „ori în alte cazuri”, înscrisă în titlul Capitolului VI al Codului de procedură penală, nu are corespondent într-un text din capitolul respectiv, instanțele de fond au apreciat în mod corect că, în cadrul procesual fixat de către reclamant, nu poate fi angajată răspunderea statului pentru prejudiciile materiale și morale suferite de acesta în cursul procesului penal.

Nu este întemeiată nici critica întemeiată pe nesocotirea art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, urmare a încălcării cerinței duratei rezonabile de soluționare a unei cauze.

Astfel, analizând legalitatea sentinței sub aspectul învederat, instanța superioară de fond a subliniat că prima instanță a ținut cont de criteriile stabilite în jurisprudența instanței europene a drepturilor omului pentru a se aprecia dacă durata procesului este rezonabilă sau excesivă, respectiv complexitatea cauzei, comportamentul părților, comportamentul autorităților și importanța pentru părți a procesului.

Înalta Curte consideră că în mod corect au reținut instanțele de fond ca fiind ridicată complexitatea cauzei penale care l-a vizat pe reclamant, câtă vreme acesta a fost trimis în judecată pentru infracțiunea de complicitate la infracțiunea de luare de mită în formă continuată, alături de alți șase inculpați, în cauză au fost 152 părți vătămate, dintre care 138 s-au constituit părți civile, majoritatea având domiciliul la aproximativ 600 km distanță de locul unde s-a desfășurat procesul penal.

Cu privire la conduita reclamantului pe parcursul procedurii, s-a reținut că în fața instanței penale de fond, acesta a provocat patru amânări ale procesului și că nu a solicitat disjungerea cauzei penale în ceea ce îl privește, o asemenea cerere fiind formulată în fața instanței de apel, care a și admis-o.

În ceea ce privește conduita autorităților pe aceeași durată, s-a constatat că instanța penală a luat toate măsurile pentru asigurarea celerității procedurii (citarea cu mandat de aducere a părților vătămate și a părților civile, aplicarea amenzii martorilor legal citați) și a legalității acesteia (actele instanței de fond fiind menținute în apel, iar procesul finalizându-se în cursul unui singur ciclu procesual, fără trimiteri spre rejudecare sau trimiteri spre completare la organele de urmărire penală).

Având în vedere cele mai sus arătate, Înalta Curte a apreciat că aspectele învederate prin motivele de recurs nu pot fundamenta critica de nelegalitate prevăzută de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., instanța de apel făcând aplicarea și interpretarea corectă a normelor de drept material incidente în cauză.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 496 C.pr.civ. recursul a fost respins ca nefondat, cu consecința rămânării definitive a hotărârii instanței de apel.

Notă: Ulterior, la data de 14 septembrie 2020, a fost pronunțată Decizia nr. 54/2020 de către Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

16. Neexecutarea obligației de a emite dispoziția de restituire în temeiul Legii nr. 10/2001, stabilită printr-o hotărâre judecătorească. Fapta ilicită a entității notificate. Contravaloarea lipsei de folosință

C.civ., art. 1357

Câtă vreme entitatea notificată nu și-a executat benevol obligația stabilită printr-o hotărâre judecătorească definitivă de a emite dispoziție de restituire a imobilului în temeiul Legii nr. 10/2001, act pe care l-a emis cu întârziere după declanșarea procedurii execuționale, rămânând astfel, fără drept, în posesia imobilului, nu poate invoca lipsa titlului de proprietate al reclamantului ca fiind de natură să lipsească de fundament pretenția sa de despăgubire reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a bunului.

Așa fiind, cum însuși faptul neemiterii de către partea pârâtă a titlului de proprietate în favoarea reclamantului se constituie într-o faptă ilicită, lipsa acestui titlu fiind deci consecința faptei sale și, totodată, cauza prejudiciului suferit de reclamant prin privarea de folosință a imobilului, pârâta nu se poate prevala de propria-i faptă ilicită pentru a cere înlăturarea răspunderii sale.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2143 din 20 noiembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Obiectul cererii de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, obligarea pârâtei la plata sumei de 258.162 lei, reprezentând contravaloare lipsă de folosință a imobilului situat în Iași, pentru perioada ianuarie 2016 - octombrie 2016.

În drept, a invocat dispozițiile art. 1349, art. 1357, art. 1381 și urm., art. 1516, art. 1527 și urm. Cod civil, art. 40 din Legea nr. 10/2001, art. 194 și urm. Cod procedură civilă.

2. Sentința pronunțată de tribunal

Prin sentința nr. 744 din 30.05.2017, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins cererea formulată de reclamant.

3. Decizia pronunțată de curtea de apel

Prin decizia nr. 226 A din 26.02.2018, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul declarat de reclamantul A. împotriva sentinței pronunțate de tribunal, pe care a schimbat-o în tot, în sensul că a admis cererea de chemare în judecată și a obligat-o pe pârâtă să plătească reclamantului suma de 60.980 euro, echivalent în lei la data plății, la cursul BNR, reprezentând contravaloare lipsă folosință pentru perioada ianuarie 2016 - octombrie 2016, pentru imobilul situat în Iași, compus din teren de 1169 mp și construcție de 776 mp, precum și a cheltuielilor de judecată în sumă de 15.085,6 lei și de 3039,5 lei.

4. Calea de atac formulată în cauză

Împotriva deciziei a declarat recurs pârâta Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA-C.N.A.I.R. SA (fostă Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA-C.N.A.D.N.R. SA), indicând motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă.

O primă critică a vizat, în opinia recurente, aplicarea greșită a dispozițiilor art. 292, art. 261 alin. (1) și art. 330 Cod procedură civilă, în condițiile în care instanța de apel și-a întemeiat, în mod nelegal, soluția pe un raport de expertiză extrajudiciară contestat de recurentă.

Pârâta a susținut astfel că acest raport nu îi este opozabil pentru că încuviințarea expertizei nu a fost dispusă de instanță în conformitate cu dispozițiile art. 330 și urm. Cod procedură civilă, caz în care, în speță, au fost încălcate principiile dreptului la apărare și al contradictorialității. A mai precizat că mijloacele de probă extrajudiciare, ca o excepție de la principiul nemijlocirii probelor, se pot folosi numai în cazul în care nu pot fi administrate probe judiciare.

Pârâta a susținut și că instanța de apel a admis apelul reclamantului, deși, pentru a putea vorbi de o lipsă de folosință, acesta trebuia să aibă un titlu de proprietate, instanța configurând eronat situația de fapt, atât timp cât reclamantului nu i-a fost emisă decizia de restituire a imobilului revendicat în baza Legii nr. 10/2001.

În acest sens pârâta a arătat că a emis reclamantului decizia nr. 1086 de restituire a imobilului la data de 17 iulie 2017 și a susținut că doar după această dată acesta poate fi considerat proprietarul imobilului, sub condiția intabulării lui, pentru ca acesta să intre în circuitul civil.

În consecință, pârâta a susținut că reclamantul nu putea solicita contravaloarea lipsei de folosință a imobilului anterior emiterii acestei decizii, întrucât dispozițiile Legii nr. 10/2001 dau dreptul la despăgubiri reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a terenurilor restituite numai din momentul emiterii deciziei de restituire, în cauză nefiind aplicabile dispozițiile art. 40 din Legea nr. 10/2001, deoarece se referă exclusiv la imobilele cu privire la care obligația de predare este reglementată de art. 25 alin. (5) din același act normativ.

Recurenta a mai susținut că nu se poate reține că reclamantului i-a fost încălcat dreptul de proprietate din perspectiva art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, motivat de faptul că obiectul cererii deduse judecării nu îl constituie revendicarea, ci plata unei despăgubiri, iar temeiul juridic al pretenției de despăgubire îl constituie dispozițiile unei legi de reparație, anume ale Legii nr. 10/2001.

Ori, potrivit legii speciale de reparație dreptul de despăgubire pentru lipsa de folosință se naște la momentul expirării unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei de restituire, decizie care nu fusese emisă reclamantului.

A criticat faptul că instanța de apel a reținut eronat că sunt întrunite condițiile răspunderii civile delictuale, deși nu poate fi reținută culpa recurente.

În acest sens, pârâta a arătat că modificările legislative intervenite au făcut imposibilă finalizarea unei proceduri începute pe vechea reglementare, procedură diferită față de cea din noua reglementare, împrejurare care nu-i este imputabilă, precum și faptul că imobilul se află în patrimoniul companiei unde statul este acționar majoritar, iar procedurile de scoatere din patrimoniu sunt anevoioase, cu mențiunea că în prezent în imobil își desfășoară activitatea salariații recurente și că imobilului i s-au adus îmbunătățiri.

Ultima critică formulată în recurs s-a referit la obligarea recurente la plata cheltuielilor de judecată, aceasta considerând că nu s-a aflat în culpă procesuală.

5. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

În drept, potrivit dispozițiilor art. 254 alin (1) teza I Cod procedură civilă, *probele se propun, sub sancțiunea decăderii, de către reclamant prin cererea de chemare în judecată, iar de către pârât prin întâmpinare, dacă legea nu dispune altfel.*

Potrivit alin. (5) al aceluiași articol: *Dacă probele propuse nu sunt îndestulătoare pentru lămurirea în întregime a procesului, instanța va dispune ca părțile să completeze probele. De asemenea, judecătorul poate, din oficiu, să pună în discuția părților necesitatea administrării altor probe, pe care le poate ordona chiar dacă părțile se împotrivesc.*

Alin. (6) al articolului menționat statuează următoarele: *Cu toate acestea, părțile nu pot invoca în căile de atac omisiunea instanței de a ordona din oficiu probe pe care ele nu le-au propus și administrat în condițiile legii.*

Totodată, potrivit dispozițiilor art. 1357 alin. (1) Cod civil: *Cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare.*

În speță, analizând lucrările dosarului, se constată că expertiza contabilă nu a fost propusă ca probă la judecata în fond a litigiului nici de partea reclamantă, nici de partea pârâtă, iar necesitatea administrării unei astfel de probe, sub motiv că cele propuse de părți ar fi neîndestulătoare, nu a fost pusă în discuția părților din oficiu de către judecătorii fondului.

Cât privește raportul de expertiză contabilă întocmit de expertul B., se constată că acesta a fost propus de reclamant în cadrul probei cu înscrisuri la judecata în primă instanță, că acest înscris, în respectarea principiului contradictorialității dezbaterilor și al respectării dreptului la apărare, a fost comunicat părții pârâte (care nu a contestat primirea) și, respectiv, că încuviințarea și administrarea acestui înscris ca probă în proces a fost încuviințată de instanța de judecată.

Actele dosarului evidențiază, contrar susținerilor pârâtei, că înscrisul menționat a fost propus de reclamant ca probă prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 20.10.2016 și, mai apoi, prin nota de probe datată 8.05.2017 și că a fost încuviințat de prima instanță, în cadrul probei cu înscrisuri, prin încheierea de ședință din 15.05.2017.

Raportul de expertiză contabilă menționat este un raport judiciar, fiind întocmit de expertul B. în procesul civil ce a făcut obiectul dosarului nr. x/3/2015 al Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, proces având ca obiect o cerere de despăgubire similară formulată de reclamant, prin care a solicitat obligarea pârâtei la plata unei despăgubiri reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a aceluiași imobil pentru o altă perioadă de timp, anume pentru perioada decembrie 2011 - iulie 2013 și care a fost finalizat prin decizia civilă nr. 242 A din 28.03.2016 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă.

Așa fiind, cum proba cu acest înscris a fost propusă și încuviințată cu respectarea dispozițiilor procedurale la judecata în primă instanță și cum înscrisul nu a fost combătut de pârâtă, care nu a înțeles să propună și să administreze proba contrară, Înalta Curte constată că nu poate primi critica potrivit căreia această probă nu a fost admisă „în cadrul procedural” în fața instanțelor de fond.

Constatarea se impune cu atât mai mult cu cât pârâta își întemeiază critica pe dispozițiile procedurale care reglementează administrarea probei cu expertiza, prevăzută de dispozițiile art. 330 și urm. Cod civil, în condițiile în care o astfel de probă, cu expertiză contabilă, nu a făcut obiectul dezbaterilor la judecata în fond, nefiind propusă de părți și nici apreciată a fi necesar administrată de către instanțele de fond, caz în care, în raport de dispozițiile art. 254 alin. (6) Cod procedură civilă, o astfel de omisiune nu poate fi invocată în căile de atac.

De altminteri, în dezvoltarea acestei critici de nelegalitate, pârâta se rezumă să prezinte conținutul dispozițiilor art. 292 (depunerea înscrisurilor), art. 261 (locul administrării probelor) și art. 330 Cod procedură civilă (încuviințarea expertizei), fără a indica, în concret, încălcările săvârșite de judecătorii fondului sau impedimentele care ar fi împiedicat-o să conteste la judecata în fond a pricinii această probă și, după caz, să administreze proba contrară, în conformitate cu dispozițiile procedurale.

Acest aspect, al necontestării probei menționate, a fost, de altminteri, reținut și de instanța de apel care a statuat, prin hotărârea recurată, în sensul că *o chirie lunară de cca 6000 euro lunar este una rezonabilă față de evoluția pieței imobiliare*, cu mențiunea că modul de calcul al despăgubirii *nu a fost supus nici unei critici din partea părâtei intime, ceea ce face ca instanța de apel să-l rețină cu valoarea probatorie*.

Cât privește critica privind lipsa titlului de proprietate al reclamantului reprezentat de o decizie de restituire a imobilului care să fi fost emisă în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 10/2001, condiție apreciată de pârâtă ca fiind de natură să lipsească de fundament pretenția de despăgubire dedusă de reclamant judecății, Înalta Curte, constată, de asemenea, că nu poate fi primită, întrucât aceasta lipsă i se datorează, întârzierea emiterii dispoziției de restituire constituind însăși fapta ilicită care a condus la angajarea răspunderii sale civile delictuale în cauza pendinte.

Anume, reținând incidența prevederilor art. 1357 alin. (1) Cod civil, instanțele de fond au constatat că pârâta se face vinovată de *neemiteria acestei decizii timp de doi ani și împiedicarea proprietarului de a se folosi de bunul său*, faptă ilicită care a cauzat reclamantului prejudiciul a cărui acoperire o urmărește în prezenta cauză prin angajarea răspunderii civile delictuale a pârâtei și prin obligarea sa la plata contravalorii lipsei de folosință a imobilului.

Concluzia s-a impus întrucât emiterea dispoziției de restituire a imobilului din municipiul Iași, compus din teren în suprafață de 1169 mp și construcții în suprafață de 776 mp, în temeiul dispozițiilor Legii nr. 10/2001, a fost statuată în sarcina pârâtei printr-o hotărâre judecătorească definitivă pe care însă pârâta nu a executat-o benevol.

În acest sens, instanța de apel a reținut că pârâta a fost obligată prin *sentința civilă nr. 1400 din 23.10.2014 a Tribunalul București, Secția a III-a civilă*, rămasă definitivă prin *decizia nr. 631R din 28.05.2015 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă*, să emită în favoarea reclamantului dispoziția de restituire în natură a imobilului mai sus menționat, dispoziție pe care însă a emis-o cu întârziere, după declanșarea procedurii execuționale, la data de 17.07.2017, rămânând astfel, fără drept, în posesia imobilului.

Așa fiind, cum însuși faptul neemiterii de către pârâtă a titlului de proprietate (dispoziție de restituire) în favoarea reclamantului se constituie în fapta ilicită, lipsa acestui titlul fiind deci consecința faptei sale ilicite și, totodată, cauza prejudiciului suferit de reclamant prin privarea de folosință a imobilului, Înalta Curte constată că pârâta nu se poate prevala de propria-i faptă ilicită pentru a cere înlăturarea răspunderii sale, astfel cum eronat și contradictoriu pretinde prin recurs.

Cât privește dispozițiile art. 25 alin. (5) și art. 40 din Legea nr. 10/2001, este de observat că au fost edictate în favoarea proprietarilor cărora, prin procedurile administrative prevăzute de legea menționată, le-au fost restituite în natură imobilele preluate abuziv de stat, textele de lege prevăzând posibilitatea actualilor deținători ai imobilelor de a încheia *un protocol de predare-preluare, în mod obligatoriu, în termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a deciziei/dispoziției de restituire, termen după care, dacă protocolul nu a fost semnat, pot încheia în prezența executorului judecătoresc un proces-verbal de constatare unilaterală a preluării imobilului (art. 25 alin. 5) și, totodată, sancțiunea aplicabilă deținătorului imobilului pentru nerespectarea obligațiilor prevăzute de norma de drept anterioară, anume obligația de a plăti noului proprietar o sumă calculată pe zi de întârziere, reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a imobilului restituit (art. 40)*.

Dispozițiile legale menționate, într-adevăr, nu sunt incidente raportului dedus judecății, însă critica reclamantei sub acest aspect, al aplicării greșite a dispozițiilor legale menționate, nu poate fi primită deoarece nu se fundamentează pe considerentele hotărârii recurate.

Astfel, verificând considerentele hotărârii recurate se constată că instanța de apel nu a reținut incidența dispozițiilor art. 40 din Legea nr. 10/2001 iar trimiterea la dispozițiile art. 25 s-a realizat în contextul analizării caracterului ilicit al conduitei pârâtei dedus din neîndeplinirea de către aceasta a obligației legale de aducere la îndeplinire a obligației de emitere a dispoziției de restituire, ceea ce impune concluzia că trimiterea se referea la alin. (1), nu al alin. (5) al articolului menționat.

Cât privește critica prin care pârâta invocă greșita aplicare a dispozițiilor art. 1357 și urm. Cod civil în condițiile inexistenței vinovăției sale, Înalta Curte constată, de asemenea, că nu poate fi primită.

Referitor la acest aspect, Înalta Curte constată că în mod corect instanța de apel a reținut că instituțiile statului, cum este și cazul pârâtei, sunt primele chemate la respectarea drepturilor statornicite prin hotărâri judecătorești și că argumentele invocate de pârâta în scopul înlăturării vinovăției sale, anume intervenția unor modificări legislative și structura acționariatului, nu se constituie în cauze obiective de natură să împiedice aducerea la îndeplinire a obligațiilor prin hotărâri judecătorești definitive.

Înalta Curte constată, totodată, că nu poate primi în acest scop, al înlăturării vinovăției, nici apărarea pârâtei privind caracterul anevoios al scoaterii din patrimoniu a imobilului ce trebuia restituit reclamantului, argumentat de faptul că este o companie la care statul este acționar majoritar.

Aceasta, întrucât, respectivele formalități se impuneau a fi efectuate de la momentul primei constatări a faptului preluării abuzive a imobilului de stat și a necesității restituirii, care a fost statuată prin sentința civilă nr. 1865 din 12.12.2008 a Tribunalului București, Secția a V-a civilă, rămasă definitivă, prin decizia civilă nr. 154/A din 8.10.2009 a Curții de Apel București, Secția a IX-a civilă și pentru cauze privind proprietatea intelectuală și irevocabilă, prin decizia civilă nr. 2788 din 6.05.2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția civilă și de proprietate intelectuală.

Împrejurarea că ulterior pronunțării hotărârilor judecătorești menționate, între părți a mai existat un al doilea litigiu generat de modalitatea de emitere a deciziei de restituire emisă de pârâta în executarea hotărârilor judecătorești mai sus arătate, litigiu finalizat prin sentința civilă nr. 1400 din 23.10.2014 a Tribunalului București, Secția a III-a civilă, definitivă prin decizia nr. 631R din 28.05.2015 a Curții de Apel București, Secția a IV a civilă, prin care pârâta a fost obligată să emită o nouă dispoziție de restituire în favoarea reclamantului (pe care a emis-o abia la 17.07.2017), nu este de natură să înlăture vinovăția pârâtei, cum eronat pretinde aceasta ci, dimpotrivă, confirmă tergiversarea nejustificată a finalizării procedurii de restituire a imobilului către reclamant.

Este de observat, totodată, că prin hotărârile judecătorești definitive menționate s-a statuat cu privire la îndreptățirea reclamantului (sau a autorului său) la restituirea imobilului în considerarea faptului deposedării de imobil în mod abuziv, de statul comunist, împrejurare față de care Înalta Curte constată ca fiind neîntemeiată și critica prin care pârâta contestă considerentele hotărârii recurate potrivit cărora reclamantul ar deține un bun, în sensul art. 1 din Protocolul 1 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Această constatare nu poate fi înlăturată, cum eronat pretinde pârâta, sub motiv că obiectul cererii deduse judecătii îl constituie plata de despăgubiri, cât timp această pretenție este fundamentată de reclamant pe calitatea sa de proprietar al imobilului, calitate recunoscută printr-o hotărâre judecătorească definitivă, care nu lasă loc de îndoială cu privire la îndreptățirea sa de a fi despăgubit pentru lipsa de folosință a imobilului.

Cât privește critica prin care pârâta pretinde greșita obligare a sa la plata cheltuielilor de judecată, Înalta Curte constată că nu poate fi primită, întrucât, potrivit dispozițiilor art. 453 (1) Cod procedură civilă, partea care pierde procesul, cum a fost și cazul său, va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Așa fiind, pentru considerentele arătate, în baza art. 496 Cod procedură civilă, Înalta Curte a respins recursul declarat de pârâtă, ca nefondat.

17. Durata nerezonabilă a procedurii judiciare penale. Despăgubiri. Calitatea procesuală pasivă a Statului Român

C.E.D.O., art. 6

Buna administrare a justiției impune un răspuns adecvat al statului pe toate palierele, inclusiv în ceea ce privește termenul în care se soluționează un litigiu. Obligația statului, decurgând din art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, este de a crea un sistem judiciar eficient, capabil să soluționeze o cauză într-un termen rezonabil. În consecință, statul este obligat să reglementeze în dreptul intern un remediu care să permită persoanei să valorifice drepturile și libertățile consacrate de Convenție.

În calitatea sa de garant al legalității și independenței actului de justiție, statul răspunde pentru consecințele prejudiciabile ale propriei activități judiciare pe care o organizează și o conduce, în conformitate cu prevederile constituționale și legale, acestea neputând fi limitate exclusiv la răspunderea întemeiată pe art. 539 din Codul de procedură penală.

În aceste condiții, fiind cel care trebuie să răspundă pentru consecințele pagubitoare produse în desfășurarea activităților specifice organelor judiciare, Statul Român este entitatea care trebuie să stea în procesul de recunoaștere a acestor drepturi, ceea ce justifică legitimarea acestuia în calitate de pârât în cererea având ca obiect despăgubiri pentru durata nerezonabilă a procedurii judiciare penale.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2452 din 11 decembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei.

1. Obiectul cererii de chemare în judecată.

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 17.08.2015 pe rolul Tribunalului Cluj, Secția civilă, reclamantul A. în contradictoriu cu pârâții Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Inspectoratul de Poliție Județean Satu Mare, a solicitat admiterea acțiunii; să se constate că sunt îndeplinite cerințele răspunderii civile delictuale în contradictoriu cu ambii pârâți; să se constate că sunt îndeplinite cerințele art.539 și următoarele Cod procedură penală în contradictoriu cu pârâtul Statul Român; obligarea pârâților, în solidar, la plata despăgubirii morale în cuantum de 10.000 euro, reprezentând contravaloarea prejudiciului moral cauzat prin condițiile inumane în care a fost deținut în perioada arestării preventive; obligarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata unor despăgubiri morale în cuantum de 16.000 euro, reprezentând contravaloarea prejudiciului moral cauzat prin arestarea nelegală; obligarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata unor despăgubiri materiale în cuantum de 834.366,77 lei, reprezentând contravaloarea prejudiciului material cauzat prin

încălcarea art. 6 și 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului; obligarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata unor despăgubiri morale în cuantum de 94.000 euro, reprezentând contravaloarea prejudiciului moral cauzat prin încălcarea art.6 și 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului; obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată avansate în cuantum pe care îl va preciza ulterior.

2. Hotărârea pronunțată în primă instanță de tribunal.

Prin sentința civilă nr. 570 din 20.10.2016 a Tribunalului Cluj, a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Inspectoratul de Poliție Județean Satu Mare, s-a respins acțiunea civilă formulată de către reclamantul A. în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean Satu Mare ca fiind promovată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă și a fost respinsă cererea de chemare în garanție a Parchetului de pe lângă Tribunalul Satu Mare formulată de pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean Satu Mare ca fiind lipsită de obiect.

De asemenea, s-a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, a fost admisă excepția prescripției dreptului material la acțiune în ceea ce privește solicitarea de obligare a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor la plata către reclamant a unor despăgubiri în cuantum de 10.000 euro reprezentând contravaloarea prejudiciului moral cauzat prin condițiile inumane în care a fost deținut pe perioada arestării preventive, fiind respins capătul de cerere referitor la obligarea pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor la plata către reclamant a unor despăgubiri în cuantum de 10.000 euro reprezentând contravaloarea prejudiciului moral cauzat prin condițiile inumane în care a fost deținut pe perioada arestării preventive ca fiind prescris.

Totodată, prima instanță a respins excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată, a admis în parte acțiunea civilă precizată formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și, pe cale de consecință: a constatat că sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, respectiv că sunt îndeplinite cerințele stipulate de art.539 și urm. Cod procedură penală în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, și s-a dispus obligarea pârâtului Statul Român la plata despăgubirilor în sumă de 834.366,77 lei, despăgubiri pentru prejudiciul material cauzat reclamantului prin încălcarea art. 6 și art. 8 din CEDO, de 3.500 euro, reprezentând prejudiciu moral cauzat de arestarea nelegală, de 50.000 euro reprezentând prejudiciu moral cauzat prin încălcarea art. 6 și art. 8 din CEDO, precum și la plata sumei de 10.000 lei, cheltuieli de judecată.

3. Hotărârea pronunțată în apel.

Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă prin decizia civilă nr. 35/A/2018 a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantul A. împotriva sentinței civile nr. 570/2016 a Tribunalului Cluj.

A admis în parte apelul declarat de pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice București, precum și apelul declarat de Ministerul Public, împotriva aceleași sentințe, pe care o schimbă în parte, după cum urmează:

A admis excepția prescripției dreptului la acțiune în ce privește acordarea de despăgubiri corespunzătoare prejudiciului moral suferit de reclamant prin arestarea sa preventivă în perioada 19 - 24 aprilie 2001.

A respins ca prescrisă cererea reclamantului de acordare de despăgubiri corespunzătoare prejudiciului moral suferit prin arestarea sa preventivă în perioada 19 - 24 aprilie 2001.

A admis în parte excepția inadmisibilității acțiunii.

A respins ca inadmisibilă cererea reclamantului de acordare de despăgubiri corespunzătoare prejudiciului moral suferit prin arestarea sa preventivă în perioada 20 martie - 18 aprilie 2001.

A respins capătul de cerere având ca obiect constatarea că sunt îndeplinite cerințele stipulate de art. 539 și urm. Cod procedură penală.

A obligat pe pârâtul Statul Român la a-i plăti reclamantului suma de 75.692,01 lei cu titlu de daune materiale, precum și suma de 30.000 euro (echivalent în lei la data efectuării plății) cu titlu de despăgubiri corespunzătoare încălcării prevederilor art. 6 și 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

A menținut dispozițiile din sentință privitoare la admiterea excepției prescripției dreptului la acțiune în ce privește acordarea sumei de 10.000 euro reprezentând prejudiciul moral cauzat prin condițiile de detenție în perioada arestării preventive, precum și dispozițiile prin care a fost respins ca prescris acest capăt de cerere.

A menținut și dispozițiile din sentință, prin care s-a dispus obligarea pârâtului Statul Român la a-i plăti reclamantului suma de 10.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată parțiale în primă instanță.

4. Recursul formulat în cauză.

Împotriva acestei decizii, reclamantul A. și pârâtul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat de A.J.F.P. Cluj au formulat cereri de recurs, cu a căror soluționare a fost investită Înalta Curte de Casație și Justiție în prezenta cauză.

Recurentul-reclamant a solicitat admiterea recursului, casarea în parte a deciziei atacate și, în consecință, să se dispună respingerea excepției prescripției dreptului material la acțiune, respingerea excepției inadmisibilității, cu consecința admiterii cererii de acordare a unor despăgubiri în cuantum de 16.000 euro corespunzătoare prejudiciului moral cauzat prin arestarea nelegală a recurentului și obligarea intimaiilor la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea recursului, întemeiat în drept pe prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C.pr.civ. recurentul reclamant a criticat soluția dată prin decizia civilă nr. 35/2018 excepției inadmisibilității cererii privind acordarea de despăgubiri cauzate prin privare nelegală de libertatea și asupra excepției prescripției dreptului la acțiunea în despăgubire pentru privare nelegală de libertate.

Susține recurentul că hotărârea instanței de apel asupra excepției prescripției dreptului material la acțiune în ceea ce privește petitul privind daunele morale pentru arestare nelegală în perioada 19-24 aprilie 2001, nu cuprinde rațiunile pentru care s-a apreciat că momentul nașterii dreptului la acțiune ar coincide cu datele la care s-au pronunțat hotărârile penale în care se constată caracterul ilicit al detenției.

Pe de altă parte, hotărârea recurată cuprinde motive contradictorii în măsura în care, pe de o parte, constată că în cauză sunt aplicabile prevederile art. 539 C.pr.pen., iar pe de altă parte statuează asupra faptului că termenul special de prescripție în materia dreptului la reparație, ar fi aplicabil de la momentul constatării caracterului nelegal al detenției, și nu de la data achitării.

Totodată, recurentul arată că întrucât instanța de apel a reținut că există o constatare explicită a caracterului nelegal al privării de libertate pentru perioada 19-24 aprilie 2001, în acord cu exigențele art. 539 alin. (2) C.pr.pen., se prezumă că termenul de prescripție special avut în vedere de către instanță este cel prevăzut de art. 541 alin. (2) C.pr.pen. În atare condiții, ar rezulta în optica instanței că, în speță, ar fi aplicabil un termen de 6 luni care începe să curgă de la data pronunțării hotărârilor penale prin care se constată explicit caracterul nelegal al privării de libertate, respectiv data de 20.04.2001, și data de 24.04.2001.

În opinia recurentului, în cauză, este necesară identificarea textului legal aplicabil ratione temporis pentru perioada de detenție precizată și respectiv analizarea aplicabilității în timp a art. 541 alin. (2) N.C.pr.pen., întrucât, dacă se apreciază că această normă ar fi aplicabilă perioadei de detenție 19-24 aprilie 2001, ar însemna să se admită că acest text produce efecte retroactive, cu încălcarea prevederilor art. 15 alin. (2) din Constituția României.

Susține recurentul că, sub aspectul prescripției dreptului material la acțiune în materie civilă, principiul general este tempus regit actum, care presupune că actele și faptele juridice încheiate, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a legii noi nu pot genera efecte juridice decât cele prevăzute de legea vigoare la data încheierii sau după caz a săvârșirii ori producerii lor [art. 6 alin. (2) N.C.C sau art. 1 C.civ din 1864], iar prescripțiile începute și neîmplinite la data intrării în vigoare a legii noi sunt supuse în întregime dispozițiilor legale care le-au instituit.

Or, în ceea ce privește perioada de detenție 19-24 aprilie 2001, sunt aplicabile prevederile art. 506 din vechiul C.pr.pen. și nicidecum cele ale art. 541 N.C.pr.pen., iar momentul la care începe să curgă termenul de prescripție se impunea a fi calculat, în toate cazurile, de la hotărârea definitivă de achitare, indiferent că actul constatator al caracterului nelegal al detenției îl reprezintă în sine hotărârea de achitare, sau o altă hotărâre penală definitivă privind măsurile preventive, o interpretare contrară având drept consecință lipsirea de eficiență a acțiunii în repararea pagubei fapt ce contravine prevederilor art. 5 par. 4 și art. 13 din Convenție.

În acest sens, recurentul a invocat jurisprudența instanțelor naționale, (Decizia nr. 633/2015 pronunțată de ÎCCJ), care, a reținut că reclamantul s-ar afla în prezența unui caz de întrerupere al termenului de prescripție, pe parcursul procesului penal finalizat prin pronunțarea unei hotărâri de achitare.

Cu privire la soluția pronunțată de către instanța de apel asupra excepției inadmisibilității petitului de acordare a daunelor morale pentru privare nelegală de libertate în perioada 20 martie 2001-18.aprilie 2001, recurentul susține că temeiul juridic al acestei cereri este reprezentat de prevederile art. 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, și nu de dispozițiile art. 539 C.pr.pen., nelegalitatea arestării preventive rezultând, în opinia acestuia, din faptul că arestarea a fost dispusă și s-a derulat sub imperiul vechilor reglementări ale Codului de procedură penală care, așa cum a statuat Curtea Europeană a Drepturilor Omului prin jurisprudența sa constantă, erau contrare exigențelor art. 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, întrucât această măsură putea fi dispusă de către procuror, organ al statului care nu poate fi considerat a îndeplini cerințele unui tribunal independent și imparțial datorită subordonării sale față de puterea executivă a statului.

Arată recurentul că, în condițiile în care România este parte la Convenția Europeană a Drepturilor Omului din anul 1994, statul avea obligația de a respecta exigențele impuse de această Convenție, astfel că, nerespectarea dispozițiilor art. 5 par. 3 din Convenție, chiar și în situația în care normele interne ar fi fost respectate, atrage în mod implicit caracterul nelegal al măsurii arestării preventive.

Se susține că în baza principiului disponibilității consacrat de art. 9 C.pr.civ., instanța este ținută de temeiul juridic stabilit de către reclamant prin cererea introductivă, în măsura în care recurentul insistă pe acest temei juridic, iar judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investirii, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (6) C.pr.civ.

În cauză fiind incidentă o situație de aplicare directă a dispozițiilor art. 5 par. 3 din Convenție, consideră recurentul că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra a ceea ce s-a cerut, în

condițiile în care hotărârea atacată, se referă la un alt temei juridic al acțiunii, astfel că ambele principii au fost încălcate prin ignorarea temeiului juridic al acțiunii stabilit de către reclamant, ceea ce atrage nulitatea relativă a actelor procesuale întocmite în cauză, vătămarea sa fiind evidentă prin prisma soluției finale pronunțate în cauză, de respingere a acestei cereri ca inadmisibilă.

În opinia acestuia, instanța de apel a reținut greșit că Decizia nr. 15/2017 pronunțată în recurs în interesul legii ar fi aplicabilă și perioadei de detenție 20 - 30 martie 2001, fiind necesară și pentru această perioadă de timp constatarea caracterului nelegal al privării de libertate în mod explicit, dat fiind că a invocat nerespectarea unor garanții suficiente de imparțialitate ale modalității de luare a măsurilor preventive de către procuror, astfel că nu mai prezintă relevanță și nici nu mai poate fi vorba despre necesitatea constatării caracterului nelegal al măsurii în cadrul acțiunii în reparație, conform jurisprudenței Curții E.D.O (hotărârea *Niedbala c. Polonia din 2000*, *Pantea c. România* din 3 iunie 2003).

O interpretare contrară ar însemna că persoana care este vătămată printr-o măsură preventivă nelegală ar fi pusă în situația în care să obțină constatarea explicită a caracterului nelegal al măsurii, tocmai de la persoanele care nu au prezentat anterior, la momentul luării măsurii preventive, suficiente garanții de imparțialitate, ceea ce ar contraveni dreptului la un proces echitabil.

În atare condiții, recurentul apreciază că soluția instanței de apel încalcă dispozițiile art. 5 par. 3 și art. 5 par. 5 din Convenție, sens în care devine aplicabil motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Cu privire la perioada 30 martie - 18 aprilie 2001, recurentul invocă hotărârea pronunțată de CEDO în cauza *Ivan Todorov c. Bulgariei*, Hotărârea din 19.1.2017 și apreciază că hotărârea instanței de apel încalcă prevederile art. 539 C.pr.pen. și art. 5 din Convenție, astfel cum a fost acesta dezvoltat în jurisprudența Curții europene.

În acest sens, opinează recurentul că deși este adevărat că ÎCCJ, în decizia pronunțată în RIL, concluzionează în sensul că o hotărâre de achitare nu ar fi suficientă pentru a atrage concluzia aplicabilității dreptului la reparație conform art. 539 C.pr.pen., din analiza argumentelor aduse de către ÎCCJ în decizia pronunțată, nu rezultă că în toate cazurile ar fi exclus ca nelegalitatea măsurii preventive să fie constatată prin hotărârea de achitare, astfel cum a apreciat instanța de apel.

În opinia acestuia, o interpretare restrictivă a acestei decizii echivalează cu ignorarea jurisprudenței constante a Curții Europene a Drepturilor Omului, care concluzionează în sensul că există o încălcare a art. 5 din Convenție în situația în care în sarcina reclamantului se află obligația de a obține o hotărâre de recunoaștere a nelegalității detenției emisă de către autoritățile naționale.

În atare condiții, în opinia recurentului, în cauză se impune a se observa, că deși caracterul nelegal al arestării preventive din acest interval de timp nu a fost niciodată constatat de către o instanță penală, achitarea sa ulterioară poate să constituie un temei juridic suficient pentru acordarea de despăgubiri.

Raportându-se la argumentarea Deciziei în interesul legii nr. 15/2017, recurentul reclamant subliniază că există situații în care nu există suspiciuni rezonabile cu privire la săvârșirea unei infracțiuni, astfel că măsurile preventive luate, devin nelegale prin simpla pronunțare a hotărârii de achitare.

În acest sens, recurentul invocă cauza *O'Hara contra Regatului Unit*, arătând că, în speță, achitarea sa s-a dispus întrucât nu avea niciun fel de atribuții legate de rambursările de TVA și

accize, iar această constatare nu s-a produs pe baza unei probațiuni diferite față de cea avută în vedere la momentul arestării, ceea ce ar demonstra, că în lipsa oricăror probe din care să rezulte suspiciunea rezonabilă că recurentul ar fi săvârșit o infracțiune, se prefigurează un caz de arestare nelegală, fără a mai fi necesară orice altă constatare suplimentară sau explicită.

În același sens, arată că hotărârea Tribunalului Satu Mare prin care s-a respins plângerea recurentului contra ordonanței de arestare, reprezintă o eroare judiciară datorată fie neglijenței grave a instanței - care nu a verificat fișa de post a reclamantului - fie relei credințe, care nu este vizată de Decizia ÎCCJ nr. 15/2017, ci de prevederile constituționale care dau dreptul persoanei la despăgubiri.

Cum acordarea de despăgubiri nu poate fi decât în sarcina unei instanțe civile, în opinia recurentului reclamant devine evident că tot instanța civilă este cea care trebuie să verifice în ce măsură există eroare judiciară, remediile indicate în decizia ÎCCJ neputând fi incidente în toate cazurile.

În concluzie, în opinia recurentului, inexistența unui alt act constatat al caracterului nelegal al privării în afara hotărârii de achitare nu înlătură *per se* dreptul la reparație contrar celor argumentate de instanța de apel, ci dimpotrivă, în anumite situații hotărârea de achitare, poate să constituie fără îndoială, actul care constată nelegalitatea măsurilor preventive, pornind tocmai de la rațiunile care duc la o soluție de achitare, și nu de condamnare.

Tocmai din aceste rațiuni, în baza art. 52 din Constituție și a art. 5 par. 5 din Convenție, aplicate cu prioritate față de art. 539 C.proc.pen. și de Decizia RIL nr.15/2017, Statul Român având obligația de a plăti reparații pentru această perioadă de detenție.

Recurentul-pârât a solicitat admiterea recursului, casarea în parte a deciziei atacate, în sensul admiterii în totalitate a apelului și modificarea sentinței civile nr.570/2016, pronunțată de Tribunalul Cluj, cu consecința respingerii în totalitate a cererii de chemare în judecată.

În motivarea cererii de recurs, recurentul a invocat incidența motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 6 și pct. 8 din Codul de procedură civilă.

În opinia recurentului, soluționarea excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice în ceea ce privește pretențiile întemeiate pe art. 6 și 8 din CEDO, este greșită, în sensul că s-a reținut eronat că legitimarea procesuală a Statului Român reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice rezultă din calitatea acestuia de garant al aplicării CEDO, el răspunzând pentru erorile săvârșite de organele și instituțiile sale, în condițiile în care nu a fost admisă acțiunea în ceea ce privește obligarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata despăgubirilor materiale și morale întemeiate pe art. 539 și urm. Cod pr. penală.

De asemenea, recurentul susține că acțiunea este prescrisă în totalitate. Astfel, prin raportare la termenul de prescripție reglementat pe Decretul nr. 167/1958, dreptul la acțiune având un obiect patrimonial se stinge prin prescripție dacă nu a fost exercitat în termenul stabilit de lege, iar potrivit art. 3 din același decret, termenul de prescripție este de trei ani. Conform art. 8 din Decretul nr. 167/1958, prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită, începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba cât și cel care răspund de ea. Momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție este data de 24.04.2001 când reclamantul a fost pus efectiv în libertate. În aceste condiții, Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice nu putea fi obligat și la plata către reclamant a sumelor reprezentând prejudiciu material și moral, acțiunea fiind prescrisă în totalitate.

În ceea ce privește sumele acordate cu titlu de daune materiale, recurentul pârât apreciază că decizia civilă recurată nu este motivată. Astfel, în mod greșit Statul Român prin Ministerul

Finanțelor Publice a fost obligat la plata sumei de 75.692,01 lei cu titlu de despăgubiri materiale reprezentate de cheltuieli de judecată făcute în procesul penal, deși aceste pretenții nu sunt dovedite, în cauză nefiind administrate probe care să facă dovada acestor cheltuieli.

În acest sens, recurentul arată că, înscrisurile depuse la dosar nu au menționat în cuprinsul lor faza procesuală pentru a putea verifica dacă au fost făcute efectiv aceste cheltuieli cu privire la procesele penale în care a fost parte reclamantul, respectiv că, prin probe administrate în cauză nu se poate dovedi în mod convingător că aceste cheltuieli au fost făcute în cadrul procesului penal și în legătură cu soluționarea acestuia.

De asemenea, se arată că în mod eronat instanța de apel a obligat Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice la plata sumei de 30.000 euro (echivalentul în lei la data efectuării plății), reprezentând daune morale, această soluție fiind și nemotivată.

În acest sens, se arată că, în jurisprudența CEDO (cauzele *Filip contra României* și *Calmanovici contra României*) s-a statuat că acordarea unor sume foarte mari de bani, nejustificate față de întinderea prejudiciului real suferit nu este legală, întrucât instituția răspunderii civile delictuale nu poate reprezenta pentru nimeni un izvor de îmbogățire fără just temei, iar simpla afirmație a unui prejudiciu moral nu îndreptățește satisfacția echitabilă, în lipsa probatoriului ce să dovedească suferința psihică efectivă suferită.

Apreciază recurentul că despăgubirile morale solicitate de reclamant au caracter excesiv, întrucât deși este de necontestat că arestarea este susceptibilă să producă suferințe morale, reparația acordată trebuie să fie o reparație simbolică.

Mai mult, în jurisprudența națională și cea comunitară se reține că daunele morale reprezintă o satisfacție echitabilă pentru reclamant, însă, părțile trebuie să conștientizeze faptul că daunele morale nu pot constitui o îmbogățire fără just temei a persoanei vătămate.

În evaluarea prejudiciului moral trebuie respectat criteriul echității. Respectarea acestui criteriu se impune pentru motivul ca suma de bani acordată cu scopul acoperirii prejudiciului moral trebuie să fie justă, echitabilă și nu exagerată, ținându-se cont de criteriul gravității prejudiciului moral.

De asemenea, recurentul a criticat soluția instanței de apel ce vizează menținerea dispozițiilor din sentința apelată prin care s-a dispus obligarea sa la a-i plăti reclamantului suma de 10.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată parțiale în primă instanță, acesta arătând că nu este în culpă în această cauză. Apreciază recurentul că nu sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 453 alin. (1) C.pr.civ. și că nu a dat dovadă nici de rea credință și nici de comportament neglijent care să determine instanța să-l oblige la plata cheltuielilor de judecată.

De asemenea, în opinia recurentului, o altă condiție care trebuie îndeplinită pentru a se acorda cheltuieli de judecată, este ca partea care le solicita să fi câștigat în mod irevocabil procesul, ori în situația de față nu este incidentă această situație.

6. *Apărările formulate în cauză.*

Prin întâmpinarea formulată la data de 30.07.2018, Statul Roman prin Ministerul Finanțelor Publice, a solicitat respingerea recursului formulat de recurentul A.

În motivare, s-a susținut în esență, că argumentele expuse de recurentul reclamant sunt nefondate întrucât prin sentința penală nr. 3523 din 19.12.2011, definitivă prin decizia nr. 1 din 26.02.2015 pronunțată de Tribunalul Iași, nu s-a stabilit în mod expres nelegalitatea măsurii arestării preventive, fapt pentru care, în concret, nu este îndeplinită condiția unei privări nelegale de libertate, iar reclamantul nu a probat cele pretinse cu dovezile cerute de textul de lege în baza căruia a formulat acțiunea, neputând avea astfel drept la despăgubire.

Referitor la perioada 19 aprilie -24 aprilie 2001, se arată că dreptul la acțiune este prescris raportat la data înregistrării acțiunii la Tribunalul Cluj, respectiv 17.08.2015, indiferent dacă s-ar lua în considerare termenul special în materia prescripției acțiunii în reparație sau chiar cel general de 3 ani întemeiat pe art. 8 din Decretul nr. 167/1958, dat fiind că prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba cât și cel care răspunde de ea. Or, momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție este data de 24.04.2001 când reclamantul a fost pus efectiv în libertate.

Prin întâmpinarea formulată la data de 06.08.2018, recurentul A. a solicitat constatarea nulității recursului declarat de recurentul pârât în conformitate cu art. 489 alin. (1) și (2) C.proc.civ. și, în subsidiar, respingerea acestui recurs ca inadmisibil, respectiv ca nefondat, precum și obligarea recurentului la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la motivul de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 6 Cod proc.civ.se susține că argumentele expuse de recurentul pârât nu vizează în concret aspecte de nelegalitate, ci exprimă nemulțumirea acestuia cu privire acordarea acestor despăgubiri.

Or, aprecierea cuantumului despăgubirilor acordate s-a realizat de către instanțele inferioare în urma unei analize ample, concrete și subiective a probațiunii administrate, neputând fi supuse cenzurii instanței de control judiciar.

În opinia reclamantului, decizia recurată înfățișează pe larg și explicit împrejurările de fapt și de drept, precum și raționamentul care a stat la baza acordării acestor despăgubiri, instanța de apel făcând o examinare amănunțită a criticilor și argumentelor părților.

Cu privire la motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod proc.civ.se arată că decizia atacată este fundamentată juridic, niciuna dintre criticile aduse de către recurentul pârât neputând constitui o încălcare sau aplicare greșită a textelor de lege aplicabile speței.

De asemenea, se apreciază că în mod corect a reținut instanța de apel calitatea statului de garant al aplicării Convenției Europene a Drepturilor Omului, întrucât acesta răspunde pentru erorile săvârșite de organele și instituțiile sale. Astfel, în ceea ce privește încălcarea dispozițiilor art. 6 și 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, statul răspunde în nume propriu, fiind titularul obligației de despăgubire, potrivit art. 1 al Convenției angajându-se să recunoască oricărei persoane aflate sub jurisdicția lui drepturile și libertățile prevăzute în Convenție.

Cu privire la excepția prescripției, se arată că data pronunțării deciziei penale nr. 1 din 26.02.2015, de achitare a reclamantului marchează momentul la care a cunoscut atât paguba, cât și pe cel răspunzător de prejudiciile cauzate prin încălcarea drepturilor fundamentale.

Referitor la soluția instanței de apel de menținere a dispozițiilor din sentință prin care s-a dispus obligarea Statului Român la plata sumei de 10.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată se susține că aceasta este perfect legală și justă, raportat la faptul că acțiunea a fost admisă, în parte, chiar și în urma modificării acesteia prin soluția Curții de apel.

Astfel, în virtutea dispozițiilor art. 452 C.proc.civ., potrivit cărora partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată, chiar dacă cererea a fost admisă în parte, independent de dovada unui comportament neglijent sau rea credință a acesteia.

II. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Examinând decizia recurată, prin prisma criticilor formulate și prin raportare la actele și lucrările dosarului și la dispozițiile legale aplicabile, Înalta Curte constată următoarele:

Obiectul litigiului declanșat de reclamantul A., astfel cum a fost fixat prin cererea de chemare în judecată, a constatat în acordarea de despăgubiri materiale și morale, atât pentru

condițiile în care a fost deținut reclamantul în perioada arestării preventive, cât și pentru pretinsa sa arestare nelegală, respectiv ca urmare a încălcării art. 6 și art. 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, prin durata excesivă a procesului penal și a încălcării prezumției de nevinovăție.

Temeiul juridic al cererii de chemare în judecată l-au constituit, în viziunea reclamantului, atât dispozițiile interne ale Codului civil care reglementează răspunderea civilă delictuală, reprezentate de art. 1357-1358, art. 1373, cât și normele art. 3, art. 5, art. 6 și art. 8 ale Convenției Europene a Drepturilor Omului, respectiv cele reprezentate de art. 539 din Codul de procedură penală.

Așadar, în cauză au fost deduse judecății mai multe situații juridice distincte, care nu se circumscriu în integralitate acțiunii întemeiate pe prevederile art. 539 din Codul de procedură penală, ci fiecare dintre aceste situații au cauze diferite, susceptibile a genera formularea unor cereri principale, care au avut ca obiect plata unor despăgubiri materiale și/sau morale, acesta fiind contextul în care, în speță, Înalta Curte a constatat incidența art. 460 alin. 3 din Codul de procedură civilă, în privința admisibilității căii de atac a recursului.

În referire la recursul declarat de recurentul A.

O primă critică formulată de acest recurent aduce în discuție legalitatea soluției pronunțată de către Curtea de Apel Cluj, asupra pretențiilor care au fost justificate de reclamant ca fiind consecința detenției nelegale, în perioada 20.03.2001-18.04.2001, din perspectiva nerespectării de către instanța de apel a normelor legale care reglementează principiul disponibilității procesului civil.

Astfel, recurentul pretinde că instanța de apel a ignorat în analiza sa temeiul juridic în baza căruia acesta a solicitat acordarea de daune morale pentru perioada de detenție situată în perioada 20 martie 2001 -18 aprilie 2001 respectiv prevederile art. 5 par. (3) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, nesocotind, în acest fel limitele investiției realizate prin cererea de chemare în judecată.

Înalta Curte constată că formulând această critică, recurentul ignoră statuările instanței de apel care a expus, într-o motivare substanțială, care sunt argumentele pentru care a considerat că inclusiv în privința acestui capăt de cerere sunt aplicabile prevederile art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală - normă a cărei aplicabilitate în cauză, nu este, de altminteri, contestată, de recurent, în privința celorlalte pretenții întemeiate de acesta pe o pretinsă eroare judiciară constând în arestarea sa nelegală.

Potrivit situației de fapt, astfel cum a fost expusă de reclamant și reținută de instanțele anterioare, pe baza probelor administrate în cauză, situație necontestată în cauză, reclamantul a fost arestat preventiv la data de 20.03.2001, prin ordonanța procurorului Parchetului de pe lângă Tribunalul Satu Mare nr.70/P/2001.

Prin încheierea nr. 577 din 23.03.2001, pronunțată de Judecătoria Satu Mare, această instanță a admis plângerea reclamantului formulată împotriva măsurii arestării preventive și a dispus cercetarea acestuia în stare de libertate, cu motivarea că nu s-au conturat elemente de vinovăție și nu este concretizată infracțiunea pentru care reclamantul va fi trimis în mod cert în judecată.

Prin decizia penală nr. 75/R din 30.03.2001 a Tribunalului Satu Mare, s-a admis calea de atac a recursului declarat de Parchet împotriva încheierii nr. 577/2001 pronunțată de Judecătoria Satu Mare și s-a menținut măsura arestului preventiv, statuându-se că Judecătoria Satu Mare trebuia să se limiteze, în analiza realizată, la verificarea legalității măsurii arestării preventive, respectiv că în cauză, concluzia în sensul că reclamantul nu ar încerca să zădărnicească adevărul

și să împiedice organele Ministerului Finanțelor și de urmărire penală în aflarea adevărului este greșită, din dosar rezultând că, în calitatea de director adjunct, acesta avea responsabilități majore în asigurarea legalității financiare și că prin încălcarea atribuțiilor de serviciu, această disciplină financiară nu a fost respectată și asigurată de agenții economici.

Ulterior, Judecătoria Satu Mare, prin încheierea penală nr.795 din 19.04.2001, a dispus punerea reclamantului în libertate, însă, prin decizia penală nr.100/R din 19.04.2001, pronunțată de Tribunalul Satu Mare, a fost admis recursul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Satu Mare împotriva sus menționatei încheieri, dispunându-se prelungirea măsurii arestării preventive.

În justificarea acestei măsuri s-a reținut pe de o parte, că prin încheierea penală nr.795 din 19.04.2001, au fost încălcate prevederile art. 148 lit. h) din Codul de procedură penală, respectiv s-a apreciat că prejudiciul cauzat contra intereselor publice este deosebit de mare, nefiind recuperat, iar lăsarea în libertate a reclamantului prezintă pericol pentru ordinea publică, atât prin natura infracțiunii, cât și a funcției deținute de acesta, urmărirea penală nefiind finalizată.

În data de 20.04.2001 reclamantul a formulat o contestație la executare la Judecătoria Satu Mare, solicitând instanței să constate că mandatul de arestare emis în privința sa a încetat în data de 18.04.2001, cerere care a fost soluționată favorabil prin sentința penală nr. 812 din 20.04.2001.

Prin sentința nr. 2265 pronunțată la data de 23.12.2002, Judecătoria Satu Mare a dispus achitarea reclamantului în temeiul art.11 pct.2 lit. a) Cod procedură penală, rap la art.10 lit. a) Cod procedură penală.

Ulterior, Tribunalul Satu Mare, prin decizia penală nr. 5/Ap din 12.01.2006, a dispus condamnarea reclamantului la o pedeapsă de 3 ani închisoare cu executare și 4 ani interzicerea drepturilor prevăzute de art.64 lit. a), b), c) Cod penal.

Prin decizia penală nr. 663 pronunțată de Curtea de Apel Iași, s-a dispus casarea hotărârilor pronunțate în dosar și trimiterea cauzei spre rejudecare în fața instanței de fond.

Ulterior, prin sentința penală nr. 3523 din 19.12.2011 a Judecătoriei Iași, reclamantul a fost achitat în temeiul dispozițiilor art.11 pct.2 lit. a) și art.10 alin. (1) lit. d) Cod procedură penală, soluție care a fost menținută prin decizia nr.1 din 26.02.2015 pronunțată de către Tribunalul Iași.

În speță, raportându-se la limitele investiției primei instanțe prin acțiunea introductivă, în analiza petiției privind acordarea daunelor morale pentru privare nelegală de libertate, instanța de apel a distins trei perioade distincte în care recurentul a fost arestat preventiv, respectiv, perioada 20.03.2011-30.03.2001, 30.03.2001- 18.04.2001, 19.04.2001-24.04.2001.

În ceea ce privește perioadele 20.03.2001-30.03.2001 și 30.03.2001 - 18.04.2001, instanța de apel a apreciat, în esență, că pretențiile reclamantului, sunt nefondate, nefiind îndeplinite cerințele impuse de prevederile art. 539 alin. (2) Cod procedură penală - în privința cărora s-a statuat cu forță obligatorie prin Decizia în interesul legii nr. 15/2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – respectiv că, în privința arestării preventive a reclamantului în această perioadă nu s-a constatat nelegalitatea privării de libertate în cuprinsul vreunui dintre actele jurisdicționale cerute de lege.

Raportându-se la argumentele subsumate primului motiv de recurs, întemeiat pe art. 488 pct. 5 din Codul de procedură civilă, Înalta Curte subliniază că, prin Decizia nr. 15/2017 pronunțată în interesul legii, instanța supremă a adus clarificări importante în ceea ce privește modalitatea de interpretare a prevederilor art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală (care au preluat dispozițiile art. 504 din vechiul Cod de procedură penală), stabilind că, pentru a

beneficia de despăgubiri, cel care pretinde săvârșirea unei erori judiciare trebuie să dovedească faptul că măsura preventivă dispusă împotriva sa a avut caracter nelegal, caracter care trebuia să fi fost constatat explicit prin actele jurisdicționale ale instanțelor penale, respectiv că hotărârea penală de achitare, prin ea însăși, nu poate constitui temei al stabilirii de către instanța civilă a caracterului nelegal al măsurii privative de libertate.

Astfel, prin această decizie a fost tranșată divergența de jurisprudență în materia acțiunilor vizând repararea erorilor judiciare, astfel că nu mai există posibilitatea pentru recurent de a opta, în demersul său judiciar, între această normă specială și normele de drept civil care ar valida competența instanței civile investite cu analiza unei preținse erori judiciare de a cenzura legalitatea măsurii preventive dispuse împotriva acestuia, în afara mecanismelor prevăzute de Codul de procedură penală, deoarece recunoașterea unui asemenea drept ar însemna încălcarea principiului *specialia generalibus derogant*, dar și a Deciziei în interesul legii nr. 15/2018, care este obligatorie pentru instanțe, potrivit dispozițiilor art. 517 alin. (3) C.proc.civ.

Pe de altă parte, deși este real că reglementările internaționale în materia drepturilor omului ratificate de România, constituie parte integrantă a dreptului intern, potrivit art. 11 alin. (2) din Constituție, pot reprezenta temei juridic al pretențiilor de acordare a unor daune materiale ori morale, pentru prejudicii cauzate prin încălcări ale drepturilor și libertăților fundamentale în măsura în care dispozițiile legale naționale intră în conflict cu reglementările internaționale, așa cum se prevede în art. 20 alin. (2) din Constituție.

Ca urmare, mecanismul de aplicare directă a Convenției Europene are drept premisă existența unei prevederi legale care, supusă examenului de conformitate cu reglementarea internațională, este susceptibilă de a fi înlăturată în cazul contrarietății cu dispozițiile Convenției.

Or, în speță, analiza concordanței art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală cu art. 5 din CEDO s-a realizat deja atât în considerentele Deciziei în interesul legii nr. 15/2017, cât și în cadrul deciziilor Curții Constituționale la care face trimitere expresă Decizia nr. 15/2017, astfel încât asupra acestor aspecte instanța de drept comun nu mai poate reveni.

În acest sens, se constată că analiza instanței supreme a avut în vedere norma convențională reprezentată de art. 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, prin Decizia nr. 15/2017, pronunțată în interesul legii, apreciindu-se, în esență, că nu se poate reține vreun conflict între legea națională, respectiv, art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală și dreptul european – art. 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, de vreme ce dreptul la despăgubire garantat de norma convențională este unul strict condiționat de stabilirea unei arestări nelegale, ilicite, iar jurisprudența CEDO în materia privărilor nelegale de libertate relevă faptul că nelegalitatea trebuie să rezulte din încălcări determinate ale legii, constatându-se că dreptul la despăgubiri nu a fost recunoscut de CEDO în cazul în care din actele dosarului penal rezultă că legalitatea măsurii arestării preventive a fost verificată de către instanța de judecată penală, până la momentul înlocuirii sale cu o măsură mai ușoară, iar considerentele care au justificat înlocuirea arestului preventiv nu au avut în vedere caracterul nelegal al măsurii.

De asemenea, instanța supremă s-a raportat la jurisprudența Curții Constituționale care a analizat compatibilitatea art. 539 din Codul de procedură penală cu art. 5 din Convenție, statuând că, având în vedere, pe de o parte, condiționarea acordării reparațiilor garantate prin art. 5 par. 5 din Convenție de constatarea de către o instanță națională a încălcării dispozițiilor art. 5 par. 1 - 4 din Convenție, iar, pe de altă parte, cerința de asigurare efectivă, cu un suficient grad de certitudine la nivel național, a dreptului la reparații, astfel garantat, obligația organelor judiciare prevăzute la art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală de a se pronunța prin hotărâri

definitive asupra legalității măsurilor preventive privative de libertate dispuse pe parcursul procesului penal este în acord cu standardul de protecție prevăzut de art. 5 din Convenție.

În acest sens, Curtea Constituțională a constatat că dreptul la repararea pagubei în cazul privării nelegale de libertate, prevăzut de art. 539 din Codul de procedură penală, constituie o preluare, prin normele procesual penale naționale, a dispozițiilor art. 5 par. 5 din Convenție și a considerat că stabilirea de către legiuitor a competenței de a se pronunța asupra legalității măsurilor privative de libertate în favoarea organelor judiciare care se pronunță în ultimă instanță în cauzele penale constituie o exercitare a competenței sale constituționale prevăzute de art. 61 alin. (1) din Legea fundamentală.

Totodată, s-a reținut că: „standardul probatoriului pentru luarea unei măsuri preventive privative de libertate este mult mai scăzut decât cel necesar pentru pronunțarea unei hotărâri de condamnare, situație în care, din probatoriul administrat, trebuie să rezulte, dincolo de orice îndoială rezonabilă că fapta există, este infracțiune și a fost săvârșită de făptuitor. De altfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în jurisprudența sa, interpretând dispozițiile art. 5 paragraful 1 din Convenție, a stabilit că faptele care dau naștere la bănuieli care justifică arestarea persoanei în cauză nu trebuie să fie de același nivel ca acelea necesare pentru justificarea unei condamnări sau chiar pentru a fundamenta o anumită acuzație; acestea au a fi probate în faza ulterioară a urmăririi penale angajate împotriva persoanei reținute. Absența inculpării sau a trimiterii în judecată a acestei persoane nu presupune, în mod necesar, că o privare de libertate pentru existența unor bănuieli legitime de săvârșire a unei infracțiuni nu ar fi conformă scopului dispozițiilor art. 5 paragraful 1 lit. c); existența acestui scop trebuie privită independent de realizarea lui, pentru că textul discutat nu impune ca poliția sau autoritatea care dispune arestarea să fi adunat probe suficiente pentru a formula o acuzație completă, sau în momentul arestării, sau pe timpul reținerii provizorii, care este limitată în timp”.

Or, în speță, prin demersul său judiciar reclamantul urmărește sancționarea unei pretinse erori judiciare, în conținutul (juridic) dat acestei noțiuni prin dispozițiile art. 539 din Codul de procedură penală și art. 5 din CEDO, acesta tinzând la dezdăunarea sa pentru arestarea preventivă intervenită în perioada 20.03.2001-19.04.2001, astfel că toate considerentele anterior expuse sunt pe deplin aplicabile în privința cererii sale de despăgubiri și a temeiului de drept incident raportului juridic litigios dedus judecății.

În consecință, nu se poate reține o încălcare a principiului disponibilității, consacrat de art. 9 și art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă, de către instanța de apel, în sensul că această instanță s-ar fi pronunțat asupra a ceva ce nu i s-a cerut, omițând să se pronunțe asupra a ceea ce s-a cerut, în sensul că s-ar fi raportat la un alt temei juridic al acțiunii, ci de o respectare a considerentelor obligatorii ale instanței supreme, care a statuat neechivoc în sensul compatibilității normei din dreptul intern și a celei reprezentate de art. 5 din Convenția europeană.

Printr-o a doua critică, recurentul a susținut încălcarea de către instanța de apel a Deciziei nr. 15/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în interesul legii, invocând faptul că, din considerentele acesteia nu ar rezulta că, în toate situațiile, nelegalitatea măsurii preventive nu ar putea fi stabilită de către instanța civilă prin raportare la considerentele care au condus la adoptarea soluției de achitare.

Nici aceste argumente nu pot fi validate, câtă vreme Decizia în interesul legii nr. 15/2017, nu distinge între diferitele ipoteze care au justificat achitarea unei persoane împotriva căreia au fost adoptate măsuri preventive, ci argumentează, neechivoc că, în toate situațiile, nelegalitatea acestor măsuri trebuie constatată de către instanțele penale, prin intermediul mijloacelor

procedurale specifice analizate exhaustiv de către Înalta Curte de Casație și Justiție și apreciate ca reprezentând remedii procedurale efective, la care are acces orice parte interesată în toate situațiile în care se pune în discuție caracterul nelegal al unei măsuri privative de libertate, aceasta neputând fi dedus din soluția pronunțată în soluționarea conflictului de drept penal de către instanța civilă.

De altfel, justetea acestui raționament a fost confirmată prin considerentele obligatorii ale Deciziei nr. 11/2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, în care s-a statuat: „O analiză atentă a dispozițiilor legale menționate-art. 539 din Codul de procedură penală - pune în evidență faptul că legislația română este compatibilă cu prevederile Convenției europene a drepturilor omului și protocoalele sale adiționale”, respectiv că „această normă este o aplicație particulară, specială a dreptului consacrat în alin. (5) al art. 9 din Codul de procedură penală, în sensul că reglementează exclusiv dreptul la reparațiune pentru prejudiciile derivate din privarea nelegală de libertate săvârșită în cursul procesului penal, independent de modul în care se finalizează procesul (prin achitare sau condamnare)”.

De asemenea, prin aceeași decizie, s-a reținut că: „dreptul la reparațiune pentru cazul în discuție este reglementat de dispozițiile art. 539 din Codul de procedură penală, norma condiționând acordarea unei indemnizații de stabilirea caracterului nelegal al privării de libertate, după caz, fie prin ordonanța procurorului, fie prin încheiere definitivă a judecătorului de drepturi și libertăți sau a judecătorului de cameră preliminară/fie prin încheiere definitivă sau hotărâre definitivă a instanței de judecată investite cu judecarea cauzei”.

Înalta Curte a mai constatat, prin decizia anterior menționată, că prin Codul de procedură penală au fost reglementate „dispoziții prin care cel condamnat pe nedrept sau față de care s-a dispus privarea sau restrângerea de libertate în mod nelegal poate să ceară repararea pagubelor, art. 539 din Codul de procedură penală reglementând procedura specială prin care persoana față de care s-a făcut actul de justiție cu încălcarea legii poate să ceară statului recuperarea prejudiciilor materiale ori a daunelor morale suferite”, respectiv că „în concordanță cu prevederile art. 5 par. 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, scopul prevederilor din Codul de procedură penală este acela de a materializa principiul constituțional potrivit căruia statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare săvârșite în procesele penale și de a permite repararea prejudiciilor cauzate, atât prin condamnarea pe nedrept, cât și prin nelegala privare în cursul procesului penal.”

De asemenea, s-a reținut că: „Dreptul la indemnizare vizat de dispozițiile art. 539 din Codul de procedură penală, respectiv art. 5 paragraful 5 din Convenție subzistă, în condițiile arătate, configurate de textul normei, independent de împrejurarea că la finalul procesului penal inculpatul este achitat sau condamnat definitiv pentru infracțiunea pentru care s-a dispus măsura privativă de libertate, *căci dispozițiile art. 539 din Codul de procedură penală nu condiționează dreptul la despăgubiri de stabilirea nevinovăției persoanei respective, ci doar de stabilirea nelegalității detenției, în raport cu dispozițiile legale care o reglementează și cu dispozițiile art. 5 paragrafele 1-4 din Convenție, respectiv art. 9 alin. (1)-(4) din Codul de procedură penală.*”

Totodată, s-a apreciat că „Așezarea dispozițiilor legale cuprinse în art. 538 și art. 539 din Codul de procedură penală în acest capitol/titlu are o relevanță deosebită în ceea ce privește regimul juridic specific acestei forme de răspundere a statului în raport cu regimul juridic al altor forme de răspundere juridică, de drept comun, precum ar fi răspunderea civilă delictuală, reglementată în art. 1.349 și art. 1.381 din Codul civil. Așadar, dreptul la reparațiune vizat de art. 539 din Codul de procedură penală *este condiționat de preexistența stabilirii caracterului*

nelegal al detenției preventive de către organele judiciare prevăzute în alin. (2) al art. 539 din Codul de procedură penală.”.

Rezultă, aşadar, că atât timp cât nu s-a stabilit caracterul nelegal al măsurii preventive, nici prin hotărârea de achitare şi nici prin hotărârile instanţelor penale care au cenzurat legalitatea măsurii arestării preventive a reclamantului, nu se poate angaja răspunderea Statului român în temeiul art. 539 din Codul de procedură penală, deoarece, în cauză, lipseşte situaţia premisă impusă de această normă legală.

În acelaşi timp recurentul susţine că s-ar fi ignorat situaţia sa particulară care relevă că arestarea preventivă nu a fost dispusă de către o instanţă independentă şi imparţială, ci a fost adoptată de un procuror, respectiv că s-ar fi omis a se verifica susţinerea sa în sensul că argumentele care au justificat menţinerea acestei măsuri de către instanţele penale au fost contrazise prin considerentele care au justificat achitarea sa, prin hotărâri definitive, ceea ce ar fi impus a fi o analiză proprie a legalităţii arestării sale preventive realizată de instanţa civilă din perspectiva normei convenţionale şi a jurisprudenţei CEDO.

În privinţa acestor argumente, care au în acelaşi timp valenţa de a stabili limitele controlului judiciar în recurs, Înalta Curte constată că, deşi este real că măsura arestării preventive a reclamantului a fost dispusă, în speţă, de procuror, este corect argumentul instanţei de apel că, urmare a interpretării date de instanţa supremă prin Decizia în interesul legii nr. 15/2017, inclusiv o atare ipoteză, intră sub incidenţa art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală, caracterul nelegal al arestării putând fi stabilit doar prin actele jurisdicţionale prevăzute în cuprinsul acestei norme şi doar de către instanţele penale.

De altminteri, deşi recurentul pretinde lipsa unui remediu efectiv în Codul de procedură penală în privinţa dreptului de a cere verificarea caracterul nelegal al arestării sale preventive, în speţă, legalitatea acestei măsuri privative de libertate a fost cenzurată de către instanţele penale care întruneau garanţiile de independenţă şi imparţialitate ale unui tribunal, în sensul art. 5 par. 4 al Convenţiei, şi care au arătat, în motivarea soluţiilor prin care au menţinut această măsură, că au existat temeiuri pentru arestarea preventivă a reclamantului.

De asemenea, trebuie observat că recurentul nu a susţinut că prin sentinţa penală nr. 3523 din 19.12.2011, a Judecătoriei Iaşi, soluţie devenită definitivă prin decizia nr. 1 din 26.02.2015 pronunţată de Tribunalul Iaşi, instanţele penale care au dispus achitarea sa, ar fi constatat, deopotrivă, şi nelegalitatea măsurii preventive dispuse faţă de acesta în cursul procesului penal, în perioada 20.03.2001-18.04.2001, ci a pretins reanalizarea legalităţii arestării sale preventive, de către instanţa civilă, prin raportare la considerentele care au justificat achitarea, mai exact recunoaşterea posibilităţii unui control judiciar în alt cadru procesual decât cel instituit prin Codul de procedură penală, contrar statuărilor din Decizia nr. 15/2017.

Or, dreptul de a se adresa liber unui tribunal, în sensul art. 6 din Convenţia europeană a drepturilor omului şi art. 25 din Constituţia României, implică obligativitatea părţii interesate de a respecta procedurile instituite de state pentru a obţine recunoaşterea şi protecţia dreptului material pretins.

Dat fiind că prin art. 539 alin. (2) din Codul de procedură penală legiuitorul a reglementat condiţiile de angajare a răspunderii statului pentru toate situaţiile în care titularul acţiunii a fost arestat nelegal, teza recurentului potrivit cu care instanţa de apel ar fi trebuit să ignore acest text de lege şi să aprecieze că este în competenţa sa să reapprecieze legalitatea măsurii arestării preventive, raportat la norma convenţională reprezentată de art. 5 din CEDO, cu ignorarea în cauză a efectului pozitiv al autorităţii de lucru judecat al hotărârilor judecătoreşti penale, contrar

prevederilor art. 28 din Codul de procedură penală, nu poate fi validată, instanța civilă neputându-se transforma într-o „instanță de casație” a hotărârilor penale.

O atare susținere, prin care se pledează pentru o extindere a condițiilor în care poate fi constatată nelegalitatea unei măsuri privative de libertate, tinde, în realitate, să scoată răspunderea patrimonială a statului pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare de sub actualul regim constituțional și legal de reglementare, care este unul condiționat, ignorând faptul că această limitare își are originea în chiar voința legiuitorului constituțional (art. 52 din Constituție) a cărui conformitate cu prevederile art. 5 din CEDO a fost deja analizată de către instanța de contencios constituțional, dar și de către instanța supremă.

În aceste circumstanțe, se constată că instanța de apel a făcut o corectă aplicare a legii și a deciziei nr. 15/2018 pronunțată de Înalta Curte în recurs în interesul legii, nefiind incidente motivele de recurs prevăzute de art. 488 pct.5 și 8 din Codul de procedură civilă în contextul în care reclamantul nu a făcut dovada îndeplinirii condițiilor cerute de textele legale menționate pentru a beneficia de despăgubiri pentru perioada 20.03.2001-18.04.2001.

Este însă fondat cel de-al treilea motiv de recurs întemeiat pe motivul de casare prevăzut de art. 488 alin 1 pct. 6 Cpr.civilă din Codul de procedură civilă prin intermediul căruia recurentul critică soluția pronunțată de instanța de apel asupra excepției prescripției dreptului material la acțiune în ceea ce privește petitul privind daunele morale pentru arestare nelegală în perioada 19-24.04.2001, susținând că aceasta este nemotivată, respectiv că argumentele prezentate de către instanța de apel în justificarea excepției prescripției sunt contradictorii.

Sub acest aspect, instanța de apel a reținut, în cauză, că momentul la care a luat naștere dreptul de acțiune al recurentului cu privire la perioada de detenție antemenționată, coincide cu momentul la care s-a constatat caracterul nelegal al măsurii arestului preventiv pentru perioada 19 - 24 aprilie 2001, respective la datele de 20.04.2001 și 24.04.2001 (momentul pronunțării sentinței penale nr. 512/2001, respectiv a deciziei penale nr. 104/R/2001 a Tribunalului Satu Mare), considerent în raport de care a concluzionat că "este evident că introducerea acțiunii în reparație la Tribunalul Cluj în data de 17.08.2015 s-a făcut cu mult după împlinirea termenului de prescripție prevăzut de lege, indiferent dacă s-ar lua în considerare termenul special în materia prescripției acțiunii în reparație sau chiar cel general de 3 ani întemeiat pe art. 8 din Decretul-lege nr. 167/1958”.

Raportându-se la aceste considerente reținute de instanța de apel cu privire la soluția de admitere a excepției prescripției dreptului material la acțiune, Înalta Curte constată că art. 425 lit. b) din Codul de procedură civilă impune obligația instanței de a proceda la un examen efectiv, real și consistent al mijloacelor, argumentelor și elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța în determinarea situației de fapt. Obligația de motivare impune o apreciere întotdeauna atașată de natura cauzei și de circumstanțele acesteia.

Cum motivarea hotărârilor judecătorești reprezintă un element de validitate a acestora, instanța are obligația de a arăta argumentele ce i-au format convingerea în ceea ce privește soluția pronunțată, argumente ce trebuie să se raporteze atât la susținerile, apărările părților, cât și la probele și dispozițiile legale incidente raportului juridic dedus judecății.

Astfel, obligativitatea motivării hotărârii constituie o condiție a procesului echitabil reglementat de art. 21 din Constituție și art. 6 par. (1) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Motivarea trebuie să fie clară, precisă și necontradictorie, aceste cerințe înlăturând arbitrarul și făcând posibil controlul judiciar, precum și exercitarea căilor de atac de retractare.

Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv al tuturor argumentelor aduse de parte, dar nici ignorarea lor, ci un răspuns al argumentelor fundamentale, al acelor care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

În cauză, din examinarea motivării deciziei de apel prin raportare la considerentele de principiu anterior expuse, Înalta Curte constată că decizia recurată nu respectă aceste exigențe, de vreme ce, instanța de apel, procedând la identificarea momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție a dreptului material la acțiune, nu a argumentat raționamentul pentru care a apreciat că momentul nașterii dreptului la acțiune coincide cu datele la care s-au pronunțat hotărârile penale în care se constată caracterul ilicit al detenției și nici nu a statuat asupra normelor de drept pe care le-a apreciat ca fiind incidente în ceea ce privește termenul de prescripție aplicabil în cauză, pentru a da astfel posibilitatea instanței de control judiciar să cenzureze legalitatea acestui raționament.

Astfel, deși în justificarea soluției adoptate, instanța de apel reține că în cauză sunt aplicabile prevederile art. 539 din Codul de procedură penală, conchide în sensul că termenul special de prescripție în materia dreptului la reparație este aplicabil de la momentul constatării caracterului nelegal al detenției, moment la care prevederile art. 539 din Codul de procedură penală nu erau în vigoare, iar pe de altă parte, referitor la termenul de prescripție aplicabil în cauză, considerentele expuse relevă că prima instanță de control judiciar acceptă că acesta ar putea fi, fie un termen special în materia prescripției acțiunii în reparație, a cărei durată și reglementare nu este însă stabilită, fie chiar termenul general de prescripție de 3 ani întemeiat pe art. 8 din Decretul-lege nr. 167/1958.

Cum prescripția extinctivă se raportează la dreptul de recuperare a pagubei și la faptul sau actul generator al acestui drept, analiza acestei excepții impunea cu necesitate identificarea dispoziției legale incidente, în raport de care instanța avea a tranșa și punctul de plecare al cursului prescripției extinctive.

Această chestiune litigioasă se impunea a fi pe deplin lămurită, nefiind suficientă o simplă trimitere la „normele speciale care reglementează prescripția dreptului la acțiunea în repararea pagubei produse prin erori judiciare”, cu atât mai mult cu cât, între momentul constatării caracterului nelegal al arestării preventive -2001 și cel al investirii instanței, au intervenit modificări legislative în privința reglementărilor ce vizează dreptul la reparație pentru erorile judiciare, astfel că era în sarcina instanței de apel să tranșeze, atât natura normelor procesuale aplicabile acțiunii privind antrenarea răspunderii statului pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare, dar și chestiunile legate de conflictul de drept intertemporal generat de intrarea în vigoare a noului Cod de procedură penală, care a reglementat, prin art. 541 din Codul de procedură penală, un termen de prescripție aplicabil acestei acțiuni diferit de cel reglementat anterior prin art. 506 din vechiul Cod de procedură civilă.

De asemenea, în contextul aprecierii incidenței unui termen special de prescripție, în considerarea regimului juridic specific al acestei forme de răspundere a statului în raport cu regimul altor forme de răspundere juridică, de drept comun, cum ar fi răspunderea civilă delictuală, reglementată în art. 998-999 din vechiul Cod civil (similar prin art. 1.349 și art. 1.357-1.380 din noul Cod civil) - procedură specială care derogă de la dreptul comun în temeiul principiului *specialia generalibus derogant* reținerea ca fiind aplicabilă, deopotrivă, raportului juridic litigios dedus judecății, norma reprezentată de art. 8 din Decretul-lege nr. 167/1958 care reglementează termenul general de prescripție de trei ani, care reprezintă dreptul comun în cazul acțiunilor civile în pretenții apare ca fiind și contradictorie.

Deși motivarea unei hotărâri nu este o problemă de volum, ci una de esență, de conținut, modalitatea lapidară în care instanța de apel a argumentat, în speță, soluția adoptată în cauză, în privința excepției prescripției dreptului material la acțiune pentru eroarea judiciară constând în arestarea nelegală a reclamantului în perioada 19-24 aprilie 2001 impune concluzia că susținerile recurentului-reclamant, potrivit cărora hotărârea recurată nu îndeplinește exigențele impuse prin art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă și nici pe cele ale art. 6 din CEDO în ce privește soluția adoptată în privința acestor pretenții.

În consecință, Înalta Curte constată că în cauză este incident motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 6 din Codul de procedură civilă.

Câtă vreme, vătămarea procesuală produsă recurentului reclamant nu poate fi înlăturată în cauză decât prin aplicarea art. 497 din Codul de procedură civilă, impunându-se soluția casării cu trimitere a hotărârii recurate, devine inutilă, în prezentul cadru procesual, analiza criticii vizând aceleași pretenții, subsumată motivului de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 din Codul de procedură civilă.

În ceea ce privește recursul declarat de recurentul pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Cu titlu preliminar, Înalta Curte apreciază necesar a sublinia că recursul este o cale de atac extraordinară, în cadrul căreia pot fi analizate exclusiv aspecte care interesează legalitatea hotărârii atacate pe această cale, în acest sens fiind dispozițiile, lipsite de echivoc, înscrise în art. 488 partea introductivă din Codul de procedură civilă conform cărora: „(1) Casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate (...)”.

Având în vedere această caracteristică esențială a căii de atac a recursului, nu pot fi evaluate în acest context procedural aspecte de netemeinicie a deciziei instanței de apel invocate de recurent prin criticile care vizează modalitatea în care instanța de apel a statuat asupra situației de fapt, stabilind, în urma evaluării probatoriului, cuantumul despăgubirilor materiale la care este îndreptățit reclamantul.

Astfel, suma de 75.692,01 lei, stabilită în speță, cu titlul de daune materiale reprezintă cheltuieli de judecată ocazionate de recurent în procesul penal, constând în onorarii de avocat, cheltuieli de deplasare la instanța și pentru administrarea probei cu expertiză.

În privința acestor despăgubiri, instanța de apel a reținut, în urma analizării probelor administrate de reclamant, că suma menționată a fost în mod cert achitată de reclamant, în conformitate cu mijloacele de dovadă administrate în cauză și evaluate de către instanța devolutivă, fiind avansată în legătură cu procesul penal în care acesta a avut calitatea de parte. Totodată, au fost înlăturate chitanțele care atestau plata unor sume anterior arestării preventive, fie de către subiecte de drept.

În acest context, deși se constată că susținerile din recurs, în sensul că înscrisurile astfel evaluate, necuprinzând detalii în privința fazei procesuale, nu aveau aptitudinea de a proba că sumele avansate de reclamant au fost în legătură cu procesul penal, respectiv că probele administrate în cauză nu dovedesc în mod convingător că au fost făcute în cadrul procesului penal și în legătură cu soluționarea acestuia, nu fost formulate *omisso medio* - de vreme ce vizează soluția adoptată de instanța de apel, Înalta Curte reține că prin formularea acestor argumente, recurentul nu tinde la a evindenția incidența în speță a motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 pct. (6) din Codul de procedură civilă și nici a unui alt motiv de nelegalitate din cele expres și limitativ prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, care au drept situație premisă o încălcare expresă și reală a unor norme de drept, ci solicită prezentei

instanțe de control judiciar, cu depășirea limitelor dreptului la recurs pe care legea procedurală i-l conferă, o reevaluare a probelor administrate în etapele procesuale anterioare.

Or, aceste chestiuni care evidențiază o situație de netemeinicie a deciziei recurate nu pot fi supuse cenzurii în recurs, față de dispozițiile art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, care stipulează în sensul că se poate cere casarea unei hotărâri numai pentru motive de nelegalitate.

În ceea ce privește critica vizând soluția adoptată prin decizia civilă recurată în ceea ce privește excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Roman, prin Ministerul Finanțelor Publice.

În esență, recurentul a arătat că este greșită soluția adoptată de instanța de apel în ceea ce privește calitatea procesuală pasivă a statului, apreciind că acesta răspunde exclusiv pentru erori judiciare, în condițiile art. 538 - 542 din Codul de procedură penală - răspundere a cărei incidență nu a fost reținută în cauză, nu și pentru încălcarea art. 6 și 8 din CEDO, dispoziții invocate în acțiunea introductivă și în aplicarea cărora au fost acordate în cauză reclamanților despăgubiri materiale și morale.

Înalta Curte constată că faptele pentru care, în speță, statul a fost obligat la plata de despăgubiri vizează durata nerezonabilă a procedurii judiciare penale care l-a vizat pe reclamant, prin raportare la art.6 par. 1 și art. 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

În acest sens, se constată că dreptul la un proces echitabil reprezintă unul dintre fundamentele unei societăți democratice, durata excesivă a procedurilor judiciare reprezentând una dintre principalele cauze ale încălcării acestui drept, jurisprudența C.E.D.O. punând în evidență în mod repetat acest element.

Buna administrare a justiției impune un răspuns adecvat al statului pe toate palierele, inclusiv în ceea ce privește termenul în care se soluționează un litigiu.

În consecință, obligația statului, decurgând din art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, este de a crea un sistem judiciar eficient, capabil să soluționeze o cauză într-un termen rezonabil.

În această privință, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat în mod constant că, în virtutea art. 1 al Convenției, garantarea drepturilor consacrate de Convenție este o sarcină ce revine, în primul rând, fiecărui stat în parte, iar mecanismul de sesizare a Curții pentru eventuale încălcări este subsidiar sistemelor naționale ce asigură respectarea drepturilor omului. Obligația statului în acest sens implică nu numai respectarea ca atare, dar și înlăturarea eventualelor încălcări de către autoritățile naționale.

În corelație cu dreptul oricărei persoane la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil, art. 13 a fost interpretat de către Curtea Europeană, începând cu hotărârea din 26.10.2000 pronunțată în cauza *Kudla c. Poloniei* –ca instituind o obligație în sarcina statului de a garanta dreptul la un recurs efectiv în fața instanțelor naționale pentru a permite invocarea eventualei nerespectări a obligației impuse de art. 6 paragraf 1 privind soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil.

În consecință, statul este obligat să reglementeze în dreptul intern un remediu care să permită persoanei să valorifice drepturile și libertățile consacrate de Convenție.

Ca atare, în calitatea sa de garant al legalității și independenței actului de justiție, statul răspunde pentru consecințele prejudiciabile ale propriei activități judiciare, pe care o organizează și o conduce, în conformitate cu prevederile constituționale și legale, acestea neputând fi limitate exclusiv la răspunderea întemeiată pe art. 539 din Codul de procedură penală, cum eronat se pretinde în recurs.

În aceste condiții, Statul Român este cel care trebuie să răspundă pentru consecințele păgubitoare produse în desfășurarea activităților specifice organelor judiciare, și, în consecință, acesta este entitatea care trebuie să stea în procesul de recunoaștere a acestor drepturi, ceea ce justifică legitimarea acestuia în calitate de pârât, în cauză.

Totodată, împrejurarea că, în speță, reclamantul, prin cererea de chemare în judecată a solicitat, pe de o parte, repararea prejudiciului material și moral suferit ca urmare a privării de libertate din perioada 20.03.2001-19.04.2001, iar pe de altă parte, acordarea de despăgubiri materiale și morale pentru condițiile de detenție improprie în care a fost încarcerat, respectiv pentru termenul nerezonabil de desfășurare a procesului penal, nu înlătură legitimarea procesuală pasivă a statului, în această ultimă ipoteză.

Astfel, de vreme ce fiecare din situațiile deduse judecății are o cauză juridică diferită, analizarea fiecăreia dintre pretențiile reclamantului trebuie realizată individual, instanța având a examina legitimarea procesuală a pârâtului și întrunirea condițiilor legale pentru fiecare din cererile respective, în funcție de fiecare temei legal evocat.

Ca atare, recurentul nu poate justifica o situație de nelegalitate a deciziei civile recurate din perspectiva modului de soluționare a excepției lipsei calității sale procesuale în privința cererii având ca obiect despăgubiri pentru durata nerezonabilă a procedurii judiciare penale care l-a vizat pe reclamant, prin raportare la art.6 par. 1 și art. 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, făcând trimitere la modalitatea de soluționare a unui petit distinct, întemeiat pe o altă cauză juridică, cum este cererea care a avut ca obiect acordarea de despăgubiri întemeiată pe art. 539 din Codul de procedură penală.

În consecință, acest motiv de recurs va fi respins ca nefondat.

În ceea ce privește critica referitoare la greșita aplicare în cauză a art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

Un prim argument invocat de către recurent vizează faptul că momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție este data de 24.04.2001, când reclamantul a fost pus efectiv în libertate, astfel că, în opinia acestuia, Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice nu putea fi obligat la plata către reclamant a sumelor reprezentând prejudiciu material și moral, acțiunea fiind prescrisă.

Critica nu poate fi validată, câtă vreme recurentul ignoră faptul că termenul de prescripție reglementat de art. 8 din Decretul nr. 167/1958 curge de la data la care păgubiul a cunoscut fapta și pe cel care răspunde de ea.

Cum, în speță, despăgubirile materiale și morale încuviințate reclamantului s-au raportat la durata nerezonabilă a procesului penal, rezultă cu evidență că, data la care reclamantul a cunoscut cert și a putut aprecia asupra caracterului rezonabil al acestei proceduri judiciare este data soluționării definitive a procesului penal, prin hotărârea penală prin care s-a dispus achitarea sa, iar nu data la care acesta a fost pus în libertate, moment la care cercetarea penală derulată împotriva reclamantului abia începuse, neputându-se anticipa durata procedurii.

Cum procesul penal a fost soluționat definitiv doar prin decizia nr.1 din 26.02.2015 pronunțată de Tribunalul Iași, iar cererea de chemare în judecată a fost formulată la data de 17.08.2015, este corectă aprecierea instanței de apel în sensul că dreptul la acțiune cu acest obiect nu era prescris.

În ceea ce privește critica prin care recurentul tinde la a susține că întreaga acțiune civilă formulată de reclamant s-ar fi impus a fi respinsă ca fiind prescrisă, Înalta Curte, raportându-se și la soluția ce urmează a fi dispusă în privința recursului declarat de recurentul reclamant, aceea a casării cu trimitere, apreciază că se impune soluționarea unitară a cererii de despăgubire

întemeiată pe eroarea judiciară ce vizează arestarea preventivă a reclamantului în perioada 19 - 24.04.2001, de către instanța de rejudecare, astfel că se impune admiterea formală și a acestui recurs, din perspectiva acestei critici.

În ceea ce privește critica vizând nemotivarea soluției adoptate de instanța de apel în privința daunelor morale acordate reclamantului.

Înalta Curte constată că, spre deosebire de acțiunea în daune pentru prejudicii materiale, la care prejudiciul trebuie să fie cert atât în privința existenței, cât și a întinderii, la acțiunea în daune morale certitudinea poate purta numai cu privire la existența prejudiciului, nu și la întinderea acestuia.

Cuantumul prejudiciului moral se apreciază din perspectiva criteriilor generale lăsate la îndemâna judecătorului, acest lucru fiind pe deplin justificat prin faptul că prejudiciul moral nu poate fi stabilit prin rigori abstracte, stricte, din moment ce el diferă de la o persoană la alta, în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărui caz.

De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului însăși, atunci când acordă despăgubiri morale, nu operează cu criterii de evaluare prestabilite, ci judecă în echitate.

În speță, în privința prejudiciului de ordin moral înregistrat de recurentul reclamant, instanța de apel a cuantificat despăgubirile ținând cont de specificul prejudiciului încercat de acesta, consecințele suportate de reclamant în plan emoțional și social, respectiv s-a raportat atât la gradul de intensitate al suferinței încercate, durata în timp a procedurii judiciare derulate împotriva reclamantului, dar și la gradul de intensitate al suferinței încercate de acesta, la poziția sa profesională și socială anterioare acestei proceduri, conduita reclamantului pe timpul derulării procedurii penale, consecințele existenței acuzației penale împotriva reclamantului, specificul și impactul concret al acesteia, în contextul mediatizării cazului acestuia.

Prin urmare, contrar afirmațiilor recurentului, valorile morale lezate prin acțiunile ilicite ale pârâtului au fost avute în vedere de instanța de apel, atât din perspectiva importanței lor, cât și a intensității percepției victimei asupra consecințelor vătămării, fiind, așadar, respectate principiile echității și proporționalității daunei cu despăgubirea acordată, dezvoltate în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, cu scopul urmărit de a nu se ajunge în situația îmbogățirii fără just temei.

Este eronată și aserțiunea potrivit căreia lipsesc elementele obiective care au determinat stabilirea cuantumului acestor daune.

Contrar susținerilor recurentului, instanța de apel a indicat care sunt criteriile de analiză atât în ceea ce privește determinarea caracterului nerezonabil al duratei procedurii penale, cât și a prejudiciului moral, respectiv natura valorilor lezate și suferințele de ordin psihic, pe care le-a aplicat în situația concretă dedusă judecății.

Astfel, în speță, instanța de apel a ținut cont de importanța valorilor lezate, precum și de necesitatea ca sumele acordate să nu constituie, totuși, o sursă de îmbogățire, ci să rămână doar un mijloc de compensație, de atenuare a efectelor negative produse în plan psihic și moral.

Toate aceste aspecte, circumstanțiate situației particulare cauzei, au fost expuse în raționamentul logico-juridic al soluției pronunțate în privința determinării despăgubirilor morale menite să asigure o reparație justă și echitabilă a prejudiciului suferit de reclamant, daunele morale acordate fiind de natură să acopere suferința produsă prin lezarea demnității și a reputației acestuia.

În consecință, Înalta Curte constată, contrar argumentelor expuse de pârât în recurs, că instanța de apel a justificat de o manieră coerentă și judicioasă care sunt considerentele pentru care s-a impus dezdăunarea reclamantului pentru prejudiciul de natură morală încercat de acesta.

Prin urmare, nu se poate reține absența unei motivări care să susțină soluția pronunțată, considerent în raport de care Înalta Curte constată că în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. (6) Cod procedură civilă.

Este de asemenea, nefondată critica vizând ignorarea principiului echității în analiza cuantumului daunelor morale, realizată în speță de către instanța de apel.

În acest sens, Înalta Curte constată că principiul care se degajă din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia daunelor morale, pe care instanțele naționale sunt obligate să îl respecte, este acela al statuării în echitate asupra despăgubirilor acordate victimei, în raport de circumstanțele particulare ale fiecărui caz în parte.

De asemenea, conform aceleiași jurisprudențe, despăgubirile acordate trebuie să păstreze un raport rezonabil de proporționalitate cu dauna suferită, sens în care a fost consacrat principiul proporționalității daunei cu despăgubirea acordată.

Pentru a păstra caracterul de „satisfacție echitabilă”, daunele morale trebuie acordate într-un cuantum care să nu le deturneze de la scopul și finalitatea prevăzute de lege, spre a nu deveni un folos material injust, fără justificare causală în prejudiciul suferit și consecințele acestuia. Ca atare, despăgubirile acordate trebuie să păstreze un raport de rezonabil de proporționalitate cu dauna suferită ca efect al duratei procedurilor judiciare.

Or, în speță, cuantificarea efectivă a despăgubirilor morale acordate a fost raportată de către instanța de apel la circumstanțele și probele care au relevat impactul produs asupra reclamantului și familiei sale de durata nerezonabilă a procesului penal.

În acest context al analizei, despăgubirea bănească acordată de instanța de apel pentru repararea prejudiciului nepatrimonial nu reflectă o neconcordanță valorică între cuantumul determinat și gravitatea prejudiciului la a cărui reparare este destinat să contribuie, așa cum eronat pretinde recurentul pârât.

De asemenea, sub aspectul determinării concrete a daunelor materiale, deși recurentul susține că prejudiciul moral încercat de reclamant trebuia dovedit prin probe certe, neputând fi reținut doar pe baza motivelor menționate de reclamant, Înalta Curte apreciază că aceste susțineri ale pârâtului referitoare la modul de dovedire a prejudiciului moral nu pot fi analizate în prezentul cadru procesual, întrucât ridică o problemă ce ține de starea de fapt și de apreciere a probelor.

Față de soluția ce urmează a fi adoptată în recurs, critica recurentului întemeiată pe prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., în sensul că, în mod greșit, instanța de apel a menținut dispozițiile din sentința primei instanțe prin care s-a dispus obligarea pârâtului Statul Român la a-i plăti reclamantului suma de 10.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată parțiale în prima instanță, care aduce în analiză culpa procesuală a acestui pârât, nu se mai impune a fi analizată de către instanța de recurs, în prezentul cadru procesual, acordarea cheltuielilor de judecată urmând a fi analizată de instanța de trimitere odată cu soluționarea fondului.

Astfel, câtă vreme fundamentul juridic al acordării cheltuielilor de judecată este reprezentat de culpa procesuală a părții care cade în pretenții, dată fiind soluția ce urmează a fi dispusă în recurs, de casare cu trimitere, care nu permite finalizarea litigiului în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție, culpa procesuală nu poate fi stabilită definitiv, aceste cheltuieli se impun a fi reevaluate de instanța de rejudecare, cu ocazia rejudecării apelurilor, în ansamblul cheltuielilor judiciare ale cauzei.

Pentru aceste considerente și în limitele anterior arătate, au fost admise recursurile declarate de recurentul-reclamant A. și de recurentul-pârât Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, reprezentat de Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj, împotriva

deciziei nr.35/A/2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj - Secția I civilă, a fost casată decizia recurată și trimisă cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

III. Contracte

18. Promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare. Clauză de dezicere. Restituirea avansului promitentului cumpărător. Denunțarea unilaterală a antecontractului de către promitentul vânzător. Neîndeplinirea condițiilor pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act de vânzare-cumpărare

C.civ., art. 1276, art. 1279, art. 1669, art. 1670

Plata avansului din prețul convenit al vânzării, efectuată la data încheierii promisiunii de vânzare-cumpărare, nu reprezintă un veritabil act de executare a acesteia, ci are natura unei clauze anticipatorii a viitorului contract de vânzare, întrucât promisiunea de vânzare dă naștere, în sarcina părților, unei obligații de a face respectiv, de a depune toate diligențele pentru perfectarea contractului la care s-au angajat, fără ca această obligație să aibă de regulă drept contraprestație plata unei sume de bani (un preț al promisiunii).

Astfel fiind, în condițiile în care în antecontract a fost inserată o clauză de dezicere în favoarea promitentei vânzătoare, care a restituit avansul primit promitentului cumpărător cât și suma convenită ca despăgubiri, exercitarea dreptului potestativ, decurgând din clauza de denunțare unilaterală a contractului până la data prevăzută pentru perfectarea acestuia, a avut loc cu respectarea dispozițiilor art. 1276 alin. (1) C.civ., adică înainte de începerea executării contractului și fără a avea caracter abuziv. Și cum clauza de dezicere și-a produs efectele în termenii conveniți, nu sunt îndeplinite condițiile pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare, întrucât, conform art. 1669 alin. (1) C.civ., pentru pronunțarea unei asemenea hotărâri și deci, suplinirea de către instanță a consimțământului uneia dintre părți, este necesar ca aceasta să fi refuzat în mod nejustificat să încheie contractul promis. Această ipoteză nu există atunci când partea s-a prevalat de efectele clauzei de dezicere stipulate în favoarea sa.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 486 din 6 martie 2019

Prin cererea de chemare în judecată formulată la data de 26 mai 2016, reclamanta Societatea A. SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâta Eparhia Reformată B., în temeiul art. 1279 alin. (3) Cod civil, să se pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract autentic de vânzare-cumpărare cu privire la imobilul care face obiectul promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare autenticată de BNP X. prin încheierea de autentificare din 30.06.20151, respectiv, suprafață de teren de 675 mp 2 (cu laturile de 30 m și 22,5 m) din imobilul situat din punct de vedere administrativ în intravilanul municipiului Cluj-Napoca, înscris în cartea funciară nr. x9 astfel: sub nr. crt. Al cu nr. cad. x9 reprezentând teren în suprafață de 1991 mp rezultată din măsurători, respectiv în suprafață de 2.014 mp rezultată din acte, având categoria de folosință curți construcții și sub nr. crt. Al. L, cu nr. cad. x9-C1 reprezentând casă cu etaj, acoperită cu țigle, la etaj cu 10 camere, 1 bucătărie și dependințe, la parter cu 14 camere, 1 bucătărie, dependințe, suprafață care a fost identificată cu exactitate în contractul de închiriere spațiu

încheiat între pârâtă și Societatea C. SRL; obligarea pârâtei la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta cerere (taxă judiciară de timbru, onorariu avocațial).

Prin sentința nr. 267 din 23.06.2017 Tribunalul Cluj, Secția civilă a respins, ca nefondată, acțiunea.

Prin decizia nr. 425/A din 19.12.2017 Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă a respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamantă împotriva sentinței.

Împotriva deciziei a declarat recurs reclamanta Societatea A. SRL.

Criticile de nelegalitate deduse judecării prin memoriul de recurs au vizat următoarele aspecte:

Decizia nu cuprinde motivele pe care se sprijină [art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ.], întrucât din considerentele acesteia nu rezultă cercetarea de către instanță a criticilor din apel.

Astfel, deși pe starea de fapt, apreciată ca fiind temeinic stabilită de către instanța de fond, se reține, pe de o parte, că părțile, prin actul încheiat au convenit să opereze sancțiunea rezoluțiunii în cazul în care promitentul vânzător refuză încheierea contractului autentic ca urmare a răzgândirii și pe de altă parte, că promitentul vânzător a înțeles să uzeze de pactul comisoriu, instanța de apel tratează pe larg doar distincția dintre clauza de dezicere și clauza penală, insistând doar asupra chestiunii posibilității intimetei-pârâte de a invoca o clauză de dezicere.

Nu există nicio referire, în considerentele deciziei, la felul în care poate fi aplicată sancțiunea rezoluțiunii la cererea părții care nu și-a îndeplinit obligațiile respectiv, cum ar putea partea care „se răzgândește” și refuză să încheie contractul, să uzeze de un pact comisoriu.

Analiza considerentelor deciziei conduce la concluzia că instanța de apel s-a mărginit să examineze doar acțiunea inițială și poziția pârâtei din întâmpinare, ignorând partea din motivele de apel referitoare la mecanismul de operare a pactului comisoriu și al rezoluțiunii.

Aceste aspecte fuseseră invocate de reclamantă prin răspunsul la întâmpinarea pârâtei, în fața primei instanțe și apoi reiterate prin motivele de apel.

Decizia este nelegală [art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.], fiind dată cu încălcarea dispozițiilor art. 1549 alin. (1), rap. la art. 1550, 1553 C.civ., respectiv art. 1538 alin. (3) C.civ., art. 1276 alin. (1), art. 1669 alin. (1), art. 1279 alin. (3) C.civ.

Raportat la elementele stării de fapt pe care instanța de apel le-a reținut, conform celor inserate la fila 16 a deciziei, aceasta nu a aplicat dispozițiile legale în materie de rezoluțiune, inclusiv în ceea ce privește modul de invocare a pactului comisoriu.

Contrar dispozițiilor legale în materie, instanța de apel a reținut că în baza pactului comisoriu, debitoarea a fost îndreptățită să denunțe unilateral contractul, considerent care are la bază o confuzie gravă între declarația unilaterală de rezoluțiune și dreptul de dezicere, între clauza penală și arvuna penalizatoare, pe de altă parte.

Or, clauza inserată în contract, în care se vorbește despre pact comisoriu și rezoluțiune, nu poate da naștere decât unui drept unilateral la rezoluțiune, care aparține exclusiv creditorului, iar nu unui drept de denunțare unilateral, care reprezintă un drept potestativ de retragere a consimțământului, incompatibil cu clauza de la pct. VIII al promisiunii de vânzare.

Este de esența dreptului de denunțare unilaterală ca această posibilitate să fie recunoscută în mod expres părților, iar nu în mod implicit, niciunde în conținutul contractului nefiind utilizată noțiunea de „denunțare unilaterală” și nici stipulată posibilitatea promitentei vânzătoare de revocare a consimțământului.

În consecință, instanța, contrar dispozițiilor art. 1552 alin. (1) C.civ., a reținut existența unei clauze de dezicere în lipsa unei stipulări exprese în acest sens.

Chiar în ipoteza în care s-ar aprecia asupra caracterului imprecis al clauzei – de dezicere sau pact comisoriu - potrivit art. 1268 alin. (2) C.civ. clauzele îndoielnice se interpretează de sensul atribuit în general clauzelor și expresiilor în domeniu și de uzanțe, dispoziție legală nesocotită de instanța de apel.

Considerentele instanței de apel care rețin că debitoarea pârâtă se poate prevala de pactul comisoriu invocând propria neexecutare a contractului încalcă în mod flagrant dispozițiile art. 1549, 1550 alin. (2) și art. 1553 C.civ., conform cărora doar creditorul este îndreptățit să invoce rezoluțiunea în baza unui pact comisoriu.

Ca atare, debitorul care nu și-a executat obligațiile nu are dreptul să pretindă rezoluțiunea contractului.

Or, aceste aspecte n-au fost analizate de instanța de apel care, deși face referire la faptul că promitentă vânzătoare a înțeles să uzeze de pactul comisoriu, prin notificarea transmisă la 27.11.2015, aplică în mod greșit exercitării pactului comisoriu dispozițiile legale în materia dreptului de denunțare unilaterală.

Chiar în ipoteza în care s-ar aprecia că este corectă calificarea clauzei ca fiind una de dezicere, oricum, raportat la datele speței, denunțarea unilaterală a promisiunii nu ar fi putut să-și producă efectele specifice.

Astfel, dreptul de denunțare unilaterală este limitat în timp, dezicerea este un drept esențialmente temporar și pentru a-și putea produce efectele prevăzute de lege, acesta trebuie exercitat așa cum dispune art. 1276 alin. (1) C.civ., atât timp cât executarea contractului nu a început, cu rezerva situației în care părțile derogă de la această limitare.

Astfel fiind, dreptul de denunțare unilaterală, dacă ar fi existat, putea fi exercitat de către promitentă-vânzătoare doar până la momentul începerii executării promisiunii prin plata avansului de către promitentă cumpărătoare.

În ce privește natura juridică a avansului achitat odată cu încheierea promisiunii bilaterale, acesta reprezintă un veritabil act de executare a antecontractului și nicidecum o clauză anticipatorie a viitorului contract întrucât un act care nu este încheiat nu poate produce efecte ex tunc între părți.

Plata avansului are caracter anticipatoriu însă doar în raport cu vânzarea care urma să se încheie în formă autentică, iar nu în raport cu promisiunea bilaterală, față de care achitarea avansului reprezintă un act de executare.

De aceea, în mod eronat instanța a apreciat că pretinsul drept de denunțare unilaterală a promisiunii de vânzare putea fi exercitat ulterior începerii executării contractului și a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 1276 alin. (1) C.civ.

În ce privește distincția dintre clauza penală și arvuna penalizatoare, trebuie observat că potrivit reglementării legale, prima se datorează în ipoteza rezoluțiunii iar de-a doua este preț al dezicerii și că, față de dispozițiile art. 1545 C.civ., partea care denunță contractul trebuie să restituie dublul arvunei.

Această ipoteză nu se regăsește în speță întrucât suma de 200.000 euro pe care trebuia să o achite intimata nu reprezintă dublul avansului, ci e formată din avansul plătit și o sumă distinctă, care trebuia achitată în mod separat, cu titlu de daune-interese, noțiune specifică rezoluțiunii.

Or, ca efect al instituirii unei clauze penale, în ipoteza activării acesteia, ia naștere un drept de opțiune al creditorului între a pretinde fie executarea silită în natură a obligației principale, fie executarea prestațiilor prevăzute cu titlu de clauză penală.

Instanța de apel nu a analizat aspectele legate de îndeplinirea obligațiilor asumate de către promitentă-cumpărătoare, ceea ce permitea pronunțarea hotărârii care să țină loc de act autentic de vânzare, în contextul în care, așa cum rezultă din doctrina și din practica judiciară, trebuie executate doar obligațiile la care dă naștere promisiunea, nu și cele ale viitorului contract (fiind suficientă manifestarea de către reclamant a disponibilității de a-și îndeplini obligația de plată integrală a prețului).

Analizând criticile deduse judecății, Înalta Curte constată caracterul nefondat al acestora, potrivit considerentelor ce vor fi arătate în continuare. Astfel:

- Este lipsită de fundament critica nemotivării deciziei din apel, cu trimitere la art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ., întrucât nu ar răspunde susținerilor din apelul reclamantei.

Formulând această critică, reclamanta pretinde, în realitate, o lipsă de analiză asupra modalității în care operează pactul comisoriu, condițiile invocării acestuia, cu sublinierea faptului că sancțiunea este la dispoziția părții care și-a executat ori se declară gata să execute obligațiile asumate.

Deducând judecății critica în această manieră, recurenta-reclamantă ignoră cadrul judecății, așa cum l-a fixat prin cererea de chemare în judecată, care a făcut obiectul investiției și analizei de primă instanță, stabilind apoi limitele devoluțiunii în apel.

Pe acest aspect, Curtea de apel constată că reclamanta, potrivit cererii sale de chemare în judecată, invocă existența unei clauze de dezicere inserate în convenția părților și că ceea ce contestă este modalitatea în care își poate produce efectele această clauză, în condițiile în care ea ar fi fost invocată mult după împlinirea termenului în care putea fi făcută.

Astfel fiind, instanța de apel nu putea să procedeze, contrar susținerii recurente, la analiza altor cauze de ineficacitate a convenției decât modificând limitele judecății direct în apel, cu nesocotirea dispozițiilor art. 478 C.pr.civ. și a principiului *tantum devolutum quantum judicatum* (efectul devolutiv e limitat la ceea ce s-a supus judecății în primă instanță).

Dimpotrivă, demersul procedural al reclamantei este cel care tinde la încălcarea prevederilor anterioare menționate, atunci când, prin felul în care deduce judecății criticile în recurs, arată că instanța de apel „s-a mărginit să examineze acțiunea inițială”, ignorând partea din motivele din apel referitoare la dispozițiile legale aplicabile pactului comisoriu, precum și aspectele în același sens din răspunsul la întâmpinare formulat de reclamantă în fața instanței de fond.

În realitate, raportarea la acțiunea care a investit prima instanță era necesară pentru a stabili limitele judecății în apel și pentru a nu se ajunge la o modificare, nepermisă procedural, a cauzei juridice astfel cum pretinde de fapt recurenta, atunci când face referire la o „parte din motivele sale de apel” ori la răspunsul său la întâmpinarea din primă instanță, acte procedurale care nu permiteau schimbarea elementelor cererii de chemare în judecată.

Așadar, nu este vorba despre o lipsă de analiză a criticilor din apel referitoare la mecanismul de operare a pactului comisoriu, ci de corecta delimitare a limitelor judecății, pornind de la identificarea a ceea ce a făcut obiectul investiției și ca atare, a fost analizat în primă instanță, pentru ca apoi să poată constitui obiect al controlului judiciar.

Susținând lipsa de temei legal a deciziei atacate și astfel, a motivului prev. de art. 488 alin.(1) pct. 8 C.pr.civ., recurenta-reclamantă pretinde nesocotirea mai multor dispoziții legale referitoare la rezoluțiune, clauza penală, denunțarea unilaterală, promisiunea de a contracta.

În principal, se susține o greșită neaplicare a dispozițiilor în materie de rezoluțiune, inclusiv în ce privește modul de invocare a pactului comisoriu [art. 1549 alin. (1), art.1550, art. 1553 C.civ.].

Astfel cum s-a arătat, analiza acestor dispoziții legale și a felului în care au sau nu incidență la speță ar fi fost posibilă în măsura în care s-ar fi constituit în cauza de ineficiență a promisiunii de vânzare care să fi fost invocată în primă instanță.

Or, în contextul unei clauze – redactate de un profesionist, cum subliniază reclamanta – susceptibilă de interpretări diferite, în condițiile în care face referire la posibilitatea de răzgândire a promitentei vânzătoare și în același timp, la instituirea unui pact comisoriu și la rezoluțiunea decurgând din simplul fapt al neîndeplinirii obligației de semnare a contractului de vânzare în formă autentică, se constată că partea (promitenta-cumpărătoare) a înțeles să invoce, prin felul în care a investit instanța, clauza de dezicere (contestând nu existența acesteia, ci felul în care își poate produce efectele).

De aceea, este eronată susținerea recurente conform căreia instanța de apel ar fi reținut, pe situația de fapt, că părțile ar fi convenit asupra instituirii pactului comisoriu, pentru ca apoi, în loc să analizeze dispozițiile legale aplicabile în această materie, să extragă din conținutul clauzei referirea la posibilitatea promitentei-cumpărătoare „de a se răzgândi” și să o analizeze ca pe o clauză de dezicere.

În realitate, instanța de apel a prezentat elementele de fapt și de drept ale pricinii, cu referire la clauza din promisiunea de vânzare, în termenii contradictorii stipulați de părți, fără a tranșa, astfel cum pretinde reclamanta, în sensul existenței rezoluțiunii și a pactului comisoriu, pentru ca apoi să ignore analiza din punct de vedere juridic a acestor instituții.

Dimpotrivă, cu referire la dispozițiile art. 1276 C.civ., instanța de apel a identificat în clauza referitoare la neîncheierea contractului de vânzare ca urmare a răzgândirii promitentei vânzătoare, o clauză de dezicere sau de dezangajare, astfel cum reclamanta însăși a pretins prin motivele cererii sale de chemare în judecată.

Or, ceea ce rămânea de analizat în acest context, erau efectele pe care le putea produce o astfel de clauză de dezangajare, având în vedere că se contestase faptul că mai putea fi activată întrucât ar fi fost invocată cu mult peste termenul în care se putea face, legat de momentul începerii executării contractului.

Astfel fiind, este lipsită de fundament susținerea recurente conform căreia instanța de apel ar fi trebuit (în contra cauzei juridice a cererii de chemare în judecată) să procedeze la o calificare a clauzei îndoielnice în „sensul atribuit în general clauzelor și expresiilor în domeniu”.

La fel, sunt lipsite de fundament și se situează în afara dezlegărilor jurisdicționale ale deciziei din apel, susținerile recurente-reclamante referitoare la partea care se poate prevala de efectele pactului comisoriu și căreia îi aparține opțiunea între a cere rezoluțiunea contractului sau executarea silită a acestuia.

Tocmai pentru că în speță nu s-a dat eficiență unui pact comisoriu, ci s-au analizat efectele unei clauze de dezicere, criticile referitoare la modalitatea în care ar opera desființarea unui contract ca urmare a neexecutării culpabile a obligațiilor asumate și respectiv, a angajării răspunderii, sunt lipsite de suport și de relevanță.

În privința clauzei de denunțare unilaterală (de dezicere de contract), criticile au vizat greșita recunoaștere a efectelor acesteia.

Fără a nega natura de drept potestativ a dreptului de dezicere, recurenta a susținut că respectiva clauză nu putea să-și producă efectele specifice deoarece dreptul de denunțare unilaterală este limitat în timp (putând fi exercitat atât timp cât executarea contractului nu a început), respectiv până la momentul începerii executării promisiunii prin plata avansului de către promitenta-cumpărătoare, moment depășit în speță la data exercitării dreptului de denunțare.

Susținerea este nefondată, întrucât este eronată raportarea pe care o face recurenta la plata avansului ca fiind un veritabil act de executare a antecontractului, iar nu o clauză anticipatorie a viitorului contract de vânzare.

În realitate, promisiunea de vânzare dă naștere, în sarcina părților, unei obligații de a face respectiv, de a depune toate diligențele pentru perfectarea contractului la care s-au angajat, fără ca această obligație să aibă de regulă drept contraprestație plata unei sume de bani (un preț al promisiunii).

În speță, prețul menționat în promisiunea de vânzare reprezintă, de fapt, avans din prețul convenit al vânzării, astfel cum stipulează art. 1670 C.civ. („în lipsă de stipulație contrară, sumele plătite în temeiul unei promisiuni de vânzare reprezintă un avans din prețul convenit”) și cum părțile au prevăzut în conținutul convenției lor.

De aceea, este eronată susținerea că plata avansului, efectuată la data încheierii promisiunii, ar reprezenta un act de executare a acesteia (și ca atare, clauza de dezicere nu mai putea fi activată) iar nu o clauză anticipatorie referitoare la parte din prețul vânzării ce urma a fi perfectată.

Ca atare, exercitarea dreptului potestativ, decurgând din clauza de denunțare unilaterală, de a se dezice de contract până la data prevăzută pentru perfectarea acestuia (1.12.2015) s-a făcut cu respectarea dispozițiilor art. 1276 alin. (1) C.civ., adică înainte de începerea executării contractului și fără a avea caracter abuziv (fiind transmisă notificarea anterior datei menționate și, de asemenea, restituit atât avansul primit, cât și suma convenită, ca despăgubiri, în caz de dezicere).

În ce privește invocarea diferenței între clauza penală și arvuna penalizatoare, a incompatibilității între un pact comisoriu și inserarea în contract a unei clauze referitoare la arvuna penalizatoare, aserțiunile recurente sunt lipsite de relevanță raportat la datele speței, la ceea ce a fixat limitele judecății și a putut face obiectul controlului judiciar.

Astfel, referirea la natura juridică a sumei de 100.000 euro, a cărei restituire trebuia făcută în caz de neperfectare a contractului, ca reprezentând daune interese și nu dublul arvunei (pentru a fi considerată preț al dezicării, în sensul art. 1545 C.civ.), o realizează recurenta tot în ideea calificării clauzei contractuale în dispută ca fiind pact comisoriu iar nu clauză de dezicere.

Or, potrivit tuturor considerentelor arătate anterior, o astfel de susținere, care presupune schimbarea cauzei juridice a acțiunii și a limitelor judecății din apel, nu poate fi primită.

În acest context, în care s-a reținut corect de către instanțele fondului că promisiunea de vânzare dintre părți a avut inserată o clauză de dezicere în favoarea promitentei vânzătoare, care și-a produs efectele în termenii conveniți (fiind restituită suma de 100.000 euro primită ca avans, precum și suma de 100.000 euro daune) susținerea recurente conform căreia ar fi îndeplinite condițiile pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare, este lipsită de orice temei juridic.

Conform art. 1669 alin. (1) C.civ., text de care se prevalează recurenta-reclamantă, pentru pronunțarea unei asemenea hotărâri și deci, suplinirea de către instanță a consimțământului uneia dintre părți, este necesar ca aceasta să fi refuzat în mod nejustificat să încheie contractul promis, ipoteză care nu există atunci când partea s-a prevalat de efectele clauzei de dezicere stipulate în favoarea sa.

Față de toate argumentele arătate, criticile reclamantei fiind constatate nefondate, recursul a fost respins.

19. Antecontract de vânzare-cumpărare. Neîndeplinirea obligației de încheiere a actului. Acțiune în pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic promovată ulterior obținerii de despăgubiri în cadrul unui proces penal. Aplicarea principiului *electa una via non datur recursus ad alteram*

C.civ., art. 1073 - 1075

Raportul juridic de obligații, indiferent de izvorul sau natura sa, conferă creditorului dreptul de a pretinde debitorului să execute prestația pe care o datorează, executarea obligațiilor putându-se realiza în două modalități: executarea directă sau în natură și executarea indirectă sau prin echivalent bănesc. Așadar, titularul unei creanțe nu are deschise, în valorificarea aceleiași drept, ambele forme de reparație.

Astfel că, după ce a obținut recunoașterea pe cale jurisdicțională a dreptului la despăgubiri (pentru neexecutarea directă a obligațiilor născute din antecontractul de vânzare-cumpărare) în cadrul unui proces penal, în care promitentul-vânzător a avut calitatea de inculpat, reclamantul, ca promitent-cumpărător, nu mai poate obține și o executare în natură a aceleiași antecontract, prin pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic. Optând să alăture acțiunea civilă celei penale, înseamnă că promitentul-cumpărător a renunțat la principiul repartiției de competență între instanța civilă și cea penală și trebuie să se supună autorității de lucru judecat a hotărârii penale, care a tranșat asupra despăgubirilor ce i se cuvin ca urmare a neexecutării antecontractului de vânzare-cumpărare. În felul acesta, creanța inițială a reclamantului având ca obligație corelativă a debitorului perfectarea contractului de vânzare-cumpărare (executarea directă, în natură) se convertește într-o altă creanță, care constă în suma de bani ce reprezintă echivalentul prejudiciului suferit ca urmare a neexecutării.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1193 din 12 iunie 2019

Prin sentința nr. 648 din 25.09.2017, Tribunalul Dolj, Secția I civilă a respins acțiunea formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâții B., C. și D., având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare cu privire la imobilul teren situat în comuna Malu Mare, în suprafață de 467 mp, pe care se află edificată o construcție cu destinația de locuință, P+M, precum și radierea dreptului de proprietate al pârâților din cartea funciară, ca neîntemeiată.

Prin decizia nr. 472 din 13.02.2018 Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă a respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamant.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs reclamantul A.

Recursul a fost respins, ca inadmisibil, prin decizia nr. 3082 din 20.09.2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație, Secția I civilă.

Prin decizia nr. 805 din 17.04.2019 pronunțată de aceeași instanță, a fost admisă cererea de revizuire împotriva deciziei nr. 3082 din 20.09.2018, admis în principiu recursul reclamantului împotriva deciziei nr. 472 din 13.02.2018 a Curții de Apel Craiova, Secția I civilă și acordat termen pentru judecarea recursului.

Conform memoriului de recurs formulat, se constată că reclamantul a invocat incidența motivului de casare prev. de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. pr. civ, susținând greșita aplicare a

dispozițiilor art. 1073-1075 C. civ., precum și a principiului *electa una via non datur recursus ad alteram*.

S-a arătat că în mod eronat instanța de apel a apreciat că prin constituirea ca parte civilă în dosarul penal și obținerea de despăgubiri de la promitentul-vânzător (inculpat în procesul penal) înseamnă că a fost satisfăcută creanța reclamantului, iar alegerea acestei căi de dezdăunare nu mai dă posibilitatea executării în natură a obligației asumate prin antecontract.

În realitate, instanța penală nu s-a pronunțat asupra cererii cu caracter principal formulată pe latură civilă de către reclamant, aceea de a se pronunța o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare.

Așadar, nicio instanță nu a cercetat pe fond, în mod definitiv aspectul legat de obligația pârâtului de a transmite proprietatea bunului ce a făcut obiectul antecontractului.

Totodată, constituirea ca parte civilă în procesul penal nu reprezintă o satisfacere a creanței cât timp executarea laturii civile a hotărârii penale este imposibilă, ceea ce înseamnă că recurentul are un titlu doar scriptic, fără posibilitatea de a avea loc o dezdăunare reală întrucât intimatul-pârât are foarte mulți creditori, inclusiv creditori privilegiați.

Faptul că nu a fost criticată în dosarul penal omisiunea instanței de a se pronunța asupra cererii de executare în natură a obligației nu înseamnă că a fost aleasă o cale de executare diferită, câtă vreme o asemenea executare nu poate fi realizată efectiv.

Nicio instanță nu a dispus rezoluțiunea antecontractului și nu s-a pronunțat cu privire la posibilitatea transmiterii dreptului de proprietate de la pârât la reclamant.

Este greșit, de asemenea, argumentul conform căruia hotărârea penală s-ar impune cu putere de lucru judecat întrucât instanța penală nu a stabilit că reclamantul nu ar mai putea obține decât despăgubiri, aceasta fiind o evidentă adăugare la considerentele hotărârii penale.

S-a arătat și că daunele din sentința penală nu reprezintă nici pe departe echivalentul prejudiciului încercat de reclamant deoarece suma la plata căreia a fost obligat pârâtul nu ar mai permite în prezent achiziționarea unei case.

Doar în ipoteza în care recurentul ar fi obținut suma menționată în hotărârea penală, prin punerea în executare a acesteia, s-ar fi putut susține că respectiva hotărâre are putere de lucru judecat și nu mai poate fi urmată calea acțiunii civile prin intermediul căreia să se ceară pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic.

Analizând criticile formulate, Înalta Curte constată caracterul nefondat al acestora, potrivit următoarelor considerente:

- Este lipsită de temei susținerea recurentului conform căreia instanța de apel ar fi nesocotit, prin soluția pronunțată, dispozițiile art. 1073 – 1075 C.civ. referitoare la executarea silită a obligației de a face, precum și principiul *electa una via*, atunci când a apreciat că nu mai poate pronunța o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, câtă vreme reclamantul a obținut despăgubiri pentru neexecutarea antecontractului în procesul penal în care promitentul-vânzător a avut calitatea de inculpat (pentru săvârșirea mai multor infracțiuni de înșelăciune, inclusiv la adresa recurentului din prezenta cauză).

Astfel, optând să alăture acțiunea civilă celei penale, înseamnă că reclamantul din prezenta cauză a renunțat la principiul repartiției de competență între instanța civilă și cea penală și ca atare, trebuie să se supună autorității de lucru judecat a hotărârii penale, care a tranșat, pe baza probelor administrate în acea cauză, asupra despăgubirilor ce i se cuvin ca urmare a neexecutării antecontractului de vânzare-cumpărare.

În felul acesta, creanța inițială a reclamantului având ca obligație corelativă a debitorului (intimatul B.) perfectarea contractului de vânzare-cumpărare (executarea directă, în natură) se

convertește într-o altă creanță, care constă în suma de bani ce reprezintă echivalentul prejudiciului suferit ca urmare a neexecutării.

Susținerea recurentului conform căreia suma de bani recunoscută cu acest titlu de instanța penală (de 76.000 euro, care a fost prețul vânzării menționat în antecontract) nu ar fi una suficientă, care să acopere integral prejudiciul, nu demonstrează nelegalitatea deciziei din apel care justifică de ce nu poate fi pronunțată, în executarea silită a obligației de a face, o hotărâre care să țină loc de act autentic.

Pe de o parte, așa cum s-a menționat, pentru că, solicitând în procedura judiciară penală, reparația civilă ca urmare a neexecutării antecontractului, reclamantul a obținut, conform hotărârii penale, o dezdăunare pentru neîndeplinirea obligației de perfectare a actului de către intimatul-pârât, astfel încât nu mai poate solicita și executarea în natură a aceleiași obligații.

Pe de altă parte, deoarece limitele prejudiciului (întinderea despăgubirii) au fost stabilite prin sentința penală, în urma unei proceduri jurisdicționale, așa încât doar cu înfrângerea autorității de lucru judecat s-ar putea susține că suma stabilită cu acest titlu este una necorespunzătoare și insuficientă.

Acest aspect, cu dezlegarea dată asupra lui de prima instanță penală, a fost contestat de reclamant (din poziția de parte civilă avută în procesul penal) în calea de atac exercitată împotriva sentinței penale nr. 189/2013 a Tribunalului Dolj, când a pretins că despăgubirile ar trebui să fie în cuantum de 81.000 euro, întrucât prețului plătit, de 76.000 euro, ar trebui să i se adauge diferența cheltuită pentru aducerea în stare de folosință a imobilului.

Or, soluționând apelul împotriva respectivei sentințe penale, instanța a cenzurat această critică (decizia penală nr. 398 din 24.03.2015 a Curții de Apel Craiova, Secția penală), pe care a găsit-o neîntemeiată întrucât „inculpatul nu poate fi obligat la mai mult decât a primit în cazul producerii unui prejudiciu prin fapta proprie”.

A pretinde pe cale separată, în fața jurisdicției civile, o altă întindere a prejudiciului dedus din neexecutarea aceleiași obligații, în contextul în care nu se invocă împrejurări noi sau un alt temei al angajării răspunderii – decât acela dedus din neîndeplinirea obligației izvorâte din antecontract - înseamnă în realitate o nesocotire a autorității de lucru judecat cu care este înzestrată hotărârea penală inclusiv asupra dezlegărilor date pe latura civilă a cauzei și o nesocotire a raportului dintre cele două jurisdicții – penală și civilă – precum și a modalității în care se repercutează și se impun efectele lucrului judecat, atunci când se tinde a se deduce judecății aceleași aspecte cu cele care și-au găsit deja dezlegare într-un prim proces.

- Împrejurarea relevată de către recurent, în sensul că instanța penală nu ar fi soluționat cererea formulată în principal, de pronunțare a hotărârii care să țină loc de act autentic și nici nu s-a dispus de către vreo instanță rezoluțiunea antecontractului, nu justifică demersul reclamantului din prezenta cauză și nu demonstrează nelegalitatea soluției din apel.

Ceea ce a contestat reclamantul în procesul penal, în calea de atac exercitată împotriva sentinței, n-a fost o asemenea nepronunțare asupra unei executări directe, în natură a obligațiilor, ci dimpotrivă, critica formulată de acesta a vizat doar cuantumul despăgubirilor.

Ca atare, partea nu are deschisă calea unei acțiuni separate în fața instanței civile în care să aducă în dezbatere posibilitatea obținerii unei reparații în natură după ce a obținut reparația prin echivalent a aceleiași obligații (neexecutate) prin hotărârea definitivă a instanței penale.

În același timp, faptul că nu s-a dispus rezoluțiunea antecontractului nu este un argument suficient și legal pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, întrucât tocmai existența validă a acestei convenții a fost cea care a permis acordarea despăgubirilor (ca formă de

executare indirectă), în temeiul obligației inițiale a debitorului (promiterul-vânzător) care nu a fost executată în termenii contractuali stabiliți.

- Tot astfel, aspectul invocat de către recurentul-reclamant, al imposibilității executării sentinței penale pe latura ei civilă, din cauza stării de insolvabilitate a debitorului, nu este de natură să demonstreze caracterul întemeiat al demersului în fața instanței civile.

Raportul juridic de obligații, indiferent de izvorul sau natura sa conferă creditorului dreptul de a pretinde debitorului să execute prestația pe care o datorează, iar această executare a obligațiilor se poate realiza în două modalități: executarea directă sau în natură și executarea indirectă sau prin echivalent bănesc.

Titularul unei creanțe nu are așadar deschise, în valorificarea aceleiași drept, ambele forme de reparație.

Odată obținută o hotărâre judecătorească prin care s-a recunoscut creditorului dreptul la valorificarea creanței într-una din modalitățile menționate, s-a epuizat dreptul de opțiune al acestuia (între executarea indirectă și executarea directă) și deci, posibilitatea de a recurge la una din căile procedurale prevăzute de lege cu finalitatea satisfacerii aceleiași creanțe.

De aceea, instanța de apel a făcut o corectă aplicare a *principiului electa una via non datur recursus ad alteram*, atunci când a constatat că, obținând în procesul penal despăgubiri, ca urmare a neexecutării antecontractului și ca formă de reparație prin echivalent, reclamantul nu poate pretinde și executarea în natură a aceleiași creanțe întrucât dreptul de opțiune între cele două forme de executare s-a stins odată cu alăturarea acțiunii civile celei penale și cu soluționarea dată asupra acesteia prin hotărârea penală definitivă care se bucură de efectul autorității de lucru judecat.

Pretinsele impedimente în legătură cu executarea silită a hotărârii penale se manifestă pe acest plan (în legătură cu identificarea mijloacelor de executare silită, care să facă efectivă creanța), nedând dreptul creditorului să revină asupra opțiunii inițiale și nedeschizând acestuia o altă cale procedurală de sancționare a aceleiași drept.

Constatând așadar că după ce a obținut recunoașterea pe cale jurisdicțională a dreptului la despăgubiri (pentru neexecutarea directă a obligațiilor născute din antecontractul de vânzare-cumpărare) reclamantul ca promitent-cumpărător nu mai poate obține și o executare în natură a aceleiași antecontract, prin pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, instanța de apel a pronunțat o hotărâre legală.

Ca atare, criticile deduse judecății au fost găsite nefondate, recursul fiind respins în consecință.

20. Acțiune în pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de act de vânzare cumpărare. Limitele în care instanța poate suplini consimțământul părților. Sechestrul instituit de către organele fiscale asupra bunului promis spre vânzare. Interdicție legală de înstrăinare

C.civ. din 1864, art. 966, art. 1073, art. 1295

C.proc.civ., art. 22

C.proc.fisc., art. 151, art. 154

O trăsătură caracteristică acțiunii prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de act de vânzare cumpărare este aceea că, prin intermediul ei, se tinde la suplinirea de către instanță a consimțământului promitentului vânzător în acele cazuri în care acesta din urmă refuză în mod nejustificat să perfecteze actul de vânzare cumpărare, deși s-a obligat în acest sens printr-o convenție anterioară. Însă, posibilitatea instanței de a pronunța o astfel de hotărâre este subsumată mai multor condiții care trebuie îndeplinite cumulativ - printre acestea regăsindu-se și aceea de a nu exista un impediment legal pentru perfectarea vânzării, cerință ce derivă din obligația generală, a fiecărui subiect de drept, de a respecta legea și ordinea publică, libertatea de a contracta cunoscând și ea o atare limitare stabilită atât prin art. 966 și 968 din Codul civil din 1864 cât și prin art. 1169 și 1236 alin.(2) din Codul civil adoptat prin Legea nr. 287/2009. Astfel, instanța este ținută să suplinească doar consimțământul părții care a promis să vândă, în aceleași limite în care a fost refuzată nejustificat exprimarea acestui consimțământ, nefiindu-i permis să înlăture alte obstacole (de fapt, sau de drept) ce ar sta în calea perfectării acestui act translativ.

Or, calitatea promitentei vânzătoare de debitor în cadrul procedurii de executare silită, concomitent cu existența în patrimoniul acesteia a dreptului de proprietate asupra bunului cu privire la care se instituisese masura sechestrului (bun care este și cel promis spre vânzare), conduc la reținerea incidenței prevederilor art. 151 alin. (9) și (10) din Codul de procedură fiscală în raport de care debitoarei i-a fost limitat dreptul de a consimți la încheierea oricărui act de înstrăinare. Astfel fiind, în condițiile în care legea – prin art. 154 alin. (9) și (10) din Codul de procedură fiscală - asociază acestei măsuri nu numai un efect de indisponibilizare a bunului sechestrat, ci și sancțiunea nulității actelor juridice care s-ar perfecta cu nesocotirea respectivei interdicții, instanța nu poate pronunța o hotărâre cu efecte echivalente unui contract de vânzare cumpărare.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.1863 din 22 octombrie 2019

1. Obiectul cererii.

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Sector 4 București, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâții B. și ANAF - Administrația Finanțelor Publice Sector 4, să se constate că acesta a achitat integral prețul vânzării, în cuantum de 52.000 euro și 13.050 lei, și să se pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare-cumpărare cu privire la imobilul situat în București, înscris în CF nr. x4-C1-U11 București, sector 4. Totodată, reclamantul a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună intabularea dreptului său de proprietate în cartea funciară, precum și obligarea pârâtei B. la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, reclamantul și-a întemeiat cererea pe dispozițiile art. 969, 1073-1077 C.civ din 1864, art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005.

Pârâta ANAF - Administrația Finanțelor Publice a Sectorului 4 București a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii.

În drept, pârâta a invocat dispozițiile art. 151 C.proc.fisc.

2. Hotărârile pronunțate de prima instanță:

Prin sentința civilă nr. 9621 din 09.09.2016, Judecătoria Sectorului 4 București a admis excepția de necompetență materială și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

Prin sentința civilă nr. 74 din 23.01.2017, Tribunalul București - Secția IV-a civilă a respins, ca neîntemeiată, cererea formulată de reclamantul A.

3. Apelul declarat în cauză:

Împotriva acestei sentințe, la data de 02.05.2017, a declarat apel reclamantul A., iar la 03.05.2017 a declarat apel și pârâta B.

4. Hotărârea instanței de apel.

Curtea de apel a constatat că apelul declarat de apelanta-pârâtă B. nu a fost motivat, iar prin încheierea de ședință pronunțată la data de 25.10.2017 s-a reținut nu s-a făcut dovada achitării taxei judiciare de timbru, astfel încât, în raport de dispozițiile art. 480 alin. 2 din Codul de procedură civilă raportat la O.U.G. nr. 80/2013, a fost admisă excepția netimbrării în ceea ce privește calea de atac declarată de pârâta B.

Prin decizia nr.897 din data de 1.11.2017 pronunțată de Curtea de Apel București- Secția a III - a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, a fost respins, ca nefondat, apelul formulat de apelantul - reclamantul A., împotriva sentinței civile nr. 74/2017 pronunțată de Tribunalul București - Secția IV-a Civilă.

5. Cererea de recurs:

Împotriva acestei ultime hotărâri a declarat recurs reclamantul A.

În motivarea recursului se susține în esență că:

Soluția instanței de apel este nelegală, raportat la următoarele motive prevăzute de art. 488 pct.8 C.pr.civ.:

În mod nelegal au fost interpretate dispozițiile art. 1295 C.civ (1864), normă potrivit căreia, în principiu, vânzarea este un contract consensual putând fi încheiat prin simplul acord de voință al părților, fără îndeplinirea vreunei formalități și fără remiterea lucrului vândut și a prețului în momentul încheierii contractului.

Deși a reținut că se impune cu precădere verificarea acordului de voință al părților, iar nu plata prețului și transmiterea posesiei, instanța nu a procedat la o analiză a acestor aspecte, ci la o interpretare literală a titlului sub care părțile au denumit convenția, și anume "antecontract de vânzare-cumpărare".

Interpretarea astfel realizată este, în opinia recurentului, contrară regulilor de interpretare prevăzute de art. 977-979 C.civ.

Se precizează că, din perspectiva normelor juridice menționate, este lipsit de relevanta juridică faptul că părțile au intitulat contractul "antecontract de vânzare - cumpărare", în loc de "contract de vânzare-cumpărare", câtă vreme efectele pe care le-a produs sunt acelea ale unei vânzări în forma autentică, chiar instanța de apel a reținând că vânzarea nu este un contract solemn și nici real.

Consideră recurentul că, în cauză, sunt incidente și prevederile art.1295 C.civ., precum cele ale art. 971 C.civ. În considerarea acestor din urmă prevederi legale, a susținut că transferul dreptului de proprietate asupra imobilului a operat încă de la data de 04.03.2010, anterior demarării formelor de executare și instituire a sechestrului de către ANAF. În concluzie,

vânzarea s-a perfectat chiar la data încheierii actului, respectiv 04.03.2010, când părțile s-au învoit asupra obiectului vânzării și a prețului. Mai mult decât atât, bunul a fost predat și prețul a fost plătit în totalitate.

Astfel, la data încheierii antecontractului erau îndeplinite cerințele esențiale pentru validitatea unei convenții, conform art. 948 Cod Civil, iar părțile au perfectat vânzarea în condițiile art. 1295 C.civ.; efectul translativ de proprietate s-a produs în esența lui chiar la data de 04.03.2010.

Mai susține recurentul că, deși instanța de apel a reținut ca este necesar a se verifica acordul de voință al părților, în fapt nu a procedat la aceasta analiza. Din conținutul art. 2 din antecontractul de vânzare - cumpărare încheiat la data de 04.03.2010, rezulta ca părțile s-au înțeles în mod neîndoielnic eu privire la transferul dreptului de proprietate asupra bunului imobil în discuție. Prin art.7 din aceeași convenție, părțile au statuat că, la data încheierii contractului în forma autentică, vânzătoarea trebuie să îndeplinească condiția intabulării contractului, a obținerii unei hotărâri definitive și irevocabile privind soluționarea favorabilă a litigiului existent pe rolul instanțelor de judecată cu privire la imobilul în cauză. Pe rolul instanțelor de judecată, la data încheierii antecontractului, exista dosarul civil nr. x/4/2009 al Judecătoriei Sectorului 4 București având ca obiect revendicarea de către foștii proprietari a apartamentului naționalizat, soluția din acest ultim dosar devenind irevocabilă prin decizia civilă pronunțată la data de 25.01.2012 de către Curtea de Apel București Secția a III-a civilă. Hotărârea instanței de recurs din respectivul dosar a fost redactată în toamna anului 2013, iar la data de 01.08.2013 s-a întocmit procesul verbal de sechestrul asigurător de către ANAF, ulterior notat în CF.

Ca părțile și-au exprimat în mod expres și neîndoielnic intenția de înstrăinare/cumpărare a apartamentului, rezultă – în susținerea recurentului - și din conținutul prevederilor art. 5.3 din Antecontractul de vânzare-cumpărare. Singurul impediment al părților de a încheia contractul în forma autentică era litigiul existent pe rolul instanțelor, prin care foștii proprietari ai imobilului revendicau imobilul.

Afirmă recurentul că existența litigiului de revendicare menționat nu este de natura să afecteze voința celor două părți contractante cu privire la intenția de vânzare-cumpărare a apartamentului în discuție. La vremea respectivă, singura posibilitate pe care părțile o aveau era încheierea unui antecontract de vânzare - cumpărare.

În condițiile în care instanța și-a limitat cercetarea judecătorească la acordul de voință al părților, consideră recurentul că este lipsită de temeinicie aprecierea potrivit căreia ar exista un impediment pentru admiterea acțiunii reprezentat de cazul de amânare a transferului proprietății, printr-o clauză specială, pentru un moment ulterior încheierii contractului. Posibilitatea amânării încheierii contractului în forma autentică s-a stabilit încă de la data încheierii antecontractului, iar voința părților nu s-a schimbat niciodată.

Referitor la considerentele privind inutilitatea verificării achitării prețului, din perspectiva verificării exclusiv a condiției reprezentată de voința părților, consideră recurentul că sunt neîntemeiate argumentele relative la modalitatea de achitare a apartamentului prin "plata în avans" sau "prețul contractului".

În lumina celor anterior expuse, se mai susține că sunt neîntemeiate aprecierile instanței de apel potrivit cărora "în virtutea principiului executării în natura a obligației (...) instanța nu validează pretinsa vânzare - cumpărare ce s-ar fi încheiat la data de 04.03.2010, ci, în realitate, instanța verifică și validează valabilitatea promisiunii de vânzare - cumpărare, acesta fiind contractul încheiat între părți".

Antecontractul de vânzare - cumpărare încheiat de părți a dat naștere unui raport juridic obligațional în conținutul căruia intră un drept de creanță al promitentului - cumpărător de a cere încheierea contractului, căruia îi corespunde o obligație de a face a promitentului-vânzător, respectiv de a efectua demersurile necesare în vederea încheierii actului translativ de proprietate.

Potrivii art. 1073 din Codul civil de la 1864 și dispozițiile art. 102 alin (1) din Legea 71/2011, creditorul are dreptul de a dobândi îndeplinirea exactă a obligației, în caz contrar având dreptul la dezdăunare.

Prin urmare, oricare dintre părți, pentru îndeplinirea exactă a obligației pe cale de executare silită în natura a promisiunii, poate cere instanței de judecată pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract de vânzare - cumpărare, în temeiul art. 1073 din Codul civil de la 1864.

Legislația anterioară intrării în vigoare a noului Cod civil nu cuprindea o reglementare expresă referitoare la acțiunea având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act de vânzare – cumpărare -, însă doctrina a stabilit ca pentru admiterea unei astfel de acțiuni este necesară îndeplinirea următoarelor condiții: promisiunea de vânzare-cumpărare să fie valabil încheiată și dovedită în condițiile dreptului comun; reclamantul să-și fi îndeplinit obligațiile asumate prin promisiune; una din părți să refuze încheierea contractului de vânzare - cumpărare, iar refuzul să fie nejustificat; promitentul - vânzător să fie proprietarul lucrului vândut, iar promitentul cumpărător să nu fie lovit de vreo incapacitate specială de a dobândi.

Prin raportare la prima dintre condițiile menționate, arată recurentul că, în cauză, nu s-a identificat vreun motiv care ar putea pune la îndoială îndeplinirea ei.

Prin Decizia nr. 23/03.04.2017 pronunțată de Înalta Curte de Casație, completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie civilă s-a stabilit că: "în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1279 alin. 3 teza I și art. 1669 alin I C.civil, nu este obligatorie forma autentică la încheierea promisiunii de vânzare a unui imobil, în vederea pronunțării unei hotărâri care să țină loc de act autentic".

În ceea ce privește a doua condiție, se precizează că instanța de apel nu a considerat necesar a fi verificată. Însă, de remarcat este că și această condiție a fost îndeplinită, prețul fiind achitat integral, după cum reiese din actele depuse în dosar și din conduita procesuală a intimătei pârâte.

Si cea de-a treia condiție este îndeplinită - în susținerea recurentului - cu atât mai mult cu cât, înainte de redactarea deciziei civile de către Curtea de Apel București Secția a III-a civilă pronunțată în dosarul de revendicare, a aflat din presa că promitentă - vânzătoare a fost reținută preventiv și apoi condamnată la o pedeapsă privativă de libertate pentru o perioadă de doi ani. Astfel, nu a mai fost posibilă încheierea în forma autentică a contractului de vânzare cumpărare în condițiile în care, la data de 01.08.2013, ANAF a întocmit procesul - verbal de sechestru, ulterior notat în cartea funciara.

În ceea ce privește a patra condiție, se arată că este dincolo de orice îndoială că este îndeplinită, așa cum rezulta din actele de la dosar.

În lumina celor arătate, consideră recurentul că ca sunt neîntemeiate aprecierile instanței de apel potrivit cu care instanța nu este chemată să valideze pretinsa vânzare - cumpărare intervenită între părți, ci doar să verifice și valideze valabilitatea promisiunii de vânzare, în condițiile în care "valabilitatea promisiunii" implica verificarea acestora sub aspectul celor deja prezentate, iar instanța nu a oferit o argumentație temeinică referitoare la neîndeplinirea condiției acordului de voință al părților. Întrucât sunt îndeplinite toate cele patru condiții anterior prezentate, iar acordul de voință al părților semnate ale contractului a fost liber exprimat încă

de la data încheierii antecontractului, nu există vreun motiv temeinic față de care în prezent nu se poate pronunța o hotărâre care să țină loc de act de vânzare-cumpărare. Pe cale de consecință, în mod vădit neîntemeiat s-a apreciat că îndeplinirea acestor obligații ar fi lipsită de relevanță.

Mai susține recurentul că decizia recurată cuprinde motive contradictorii - împrejurare care atrage incidența dispozițiilor art. 488 pct. 6 C.pr.civ. - întrucât, pe de o parte, face referire la obligativitatea îndeplinirii condiției acordului de voință al părților, iar, pe de altă parte, arată că instanța nu este chemată să interpreteze clauzele antecontractului și manifestarea de voință a părților.

Curtea de apel a apreciat că, pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, nu este necesară verificarea plății integrale a prețului sau deținerea posesiei imobilului de la momentul încheierii antecontractului de vânzare - cumpărare și până în prezent, și că relevantă este manifestarea de voință a părților astfel cum a fost exprimată în actele juridice deduse judecății. Cu toate acestea, a arătat că "daca instanța ar fi fost chemată să interpreteze clauzele antecontractului și manifestarea de voință a părților, reclamantul ar fi trebuit să investească instanța cu o cerere având un astfel de obiect, și nu cu o cerere prin care să pretindă executarea în natura a obligației asumate de pârâta B., conform art. 1073 C.civ., prin pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare - cumpărare".

Consideră recurentul că aceasta motivare este în totală disonanță atât cu dispozițiile legale mai sus amintite, cât și cu însăși motivarea din prima parte a hotărârii.

Mai mult, deși instanța a considerat necesar să verifice acordul de voințe al părților pentru vânzarea apartamentului, după o prezentare teoretică și teoretizantă a unor aspecte de drept în privința regulilor de interpretare a clauzelor contractului, în sensul art. 977 C.civ., în final a reținut că, procedând la interpretarea coordonată a clauzelor contractului dedus judecății și constatând inexistența vreunei clauze îndoielnice, rezulta foarte clar că voința reală a părților a fost aceea de a încheia un antecontract de vânzare-cumpărare, obligându-se doar să vândă și să cumpere bunul imobil la termenul stabilit cu preț determinabil, transferul dreptului de proprietate neavând loc la momentul încheierii promisiunii bilaterale de vânzare cumpărare.

Se arată că, deși instanța este investită în prezent cu cererea de a pronunța o hotărâre care să țină loc de act autentic, aceasta se fundamentează pe dispozițiile antecontractului de vânzare - cumpărare, din conținutul cărora rezulta în mod neîndoielnic că voința părților a fost aceea de a transfera dreptul de proprietate chiar la momentul încheierii actului. Acesta a fost și motivul pentru care s-a transmis posesia și folosința, s-a achitat prețul, cu toate că, pentru a opera transferul dreptului de proprietate era necesar doar acordul părților, așa cum dispun prevederile art.1275 Cciv. (1864). Chiar dacă părțile s-au înțeles ca încheie contractul și în forma autentică, la un moment ulterior stabilit de ele, acest aspect nu exclude de la aplicabilitate prevederile mai sus enunțate, în condițiile în care voința lor a fost de a vinde, respectiv de a cumpăra apartamentul.

Ca atare deși intitulat contractul "antecontract de vânzare - cumpărare", în fapt, la data de 04.03.2010 s-a produs o vânzare în fapt a apartamentului care face obiectul cauzei, ce urmează a fi validată de către instanța de judecată, expresie a prevederilor art. 1073 C.civ., reținând în acest sens și prevederile art. 977-978 Cciv.

O altă critică susținută de recurent este în sensul că, prin considerentele deciziei recurate, instanța de apel a plasat secund analizarea cererii privind pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, în baza antecontractului, fapt care declasează toată argumentația anterioară a Curții referitoare la voințele părților de a contracta/vinde ori a celor privind momentul nașterii

contractului de vânzare cumpărare, apreciind că, față de existența executării silite pornita de ANAF, nu se poate admite acțiunea.

Afirmă recurentul că dispozițiile art. 151 alin 10 C.pr.fiscala nu sunt aplicabile în cauză. Din analiza riguroasă a textului legal, se observa că legiuitorul a indicat în mod expres persoana care nu poate dispune de bun, și anume "debitorul". Or, aflându-ne în ipoteza unui contract de vânzare cumpărare încheiat în anul 2010, anterior notarii în cartea funciară a sechestrului, iar instanța fiind investită cu o acțiune prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act de vânzare – cumpărare, în baza unei convenții încheiate în anul 2010, ce exprima voința părților de a vinde/cumpăra, nu se mai poate conchide ca aceste prevederi ar fi aplicabile în cauza. Astfel, în speță, nu se pune problema ca debitorul „sa dispună” de bunurile sale, întrucât acesta a dispus la data încheierii antecontractului de vânzare – cumpărare (04.03.2010), așa cum s-a arătat și dezvoltat anterior.

Instanța de judecată a fost chemată să pronunțe o hotărâre care să țină loc de act de vânzare – cumpărare, respectiv să substituie acordul vânzătoarei, față de neîndeplinirea obligației acesteia. Așadar, în cauza nu este vorba despre un act de dispoziție ce ar interveni ulterior indisponibilizării bunului, și nici de acțiunea debitorului de a dispune de apartamentul ce face obiectul acestei măsuri, ci de interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1073 și art. 1295 C.civ

Din perspectiva motivelor de casare reglementate prin dispozițiile art.488 alin 1pct.5, 6 și 8 din C.pr.civ., față de prevederile art. 22 alin 2, art.233 alin (1) și, art.255 C.pr.civ., recurentul susține următoarele critici:

Cu privire la criticile formulate în apel relativ la respingerea de către prima instanță a solicitărilor de încuviințare a unor probe (interogatoriul pârâtei B., proba testimonială referitoare la înțelegerea dintre părți, la plata integrală a prețului, la imposibilitatea de a se încheia contractul de vânzare - cumpărare în forma autentică din culpa pârâtei, precum și la deținerea posesiei imobilului de la momentul încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare și până în prezent), Curtea de apel a constatat că sunt neîntemeiate și că nu se poate reține încălcarea dreptului la apărare și la un proces echitabil. S-a apreciat că probele au fost respinse avându-se în vedere teza probatorie invocată și înscrisurile aflate până la acea dată la dosar. Interogatoriul a fost apreciat ca neconcludent, iar în ceea ce privește proba testimonială, față de obiectul cauzei, s-a apreciat că aceasta este neutilă.

Consideră recurentul că în mod greșit a reținut instanța de apel că tribunalul ar fi motivat respingerea probelor.

Se mai arată că, deși în fața Curții au fost reiterate probele menționate, acestea au fost respinse considerându-se că ele nu sunt concludente pentru soluționarea apelului, și nici utile față de înscrisurile deja atașate la dosar. Mai mult, a fost respinsă și solicitarea de emitere a unei adrese către Asociația de Proprietari din care să rezulte că recurentul nu era restant la plata cotelor de întreținere, înscris absolut necesar pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, conform prevederilor art.20 din Legea 230/2007 a asociațiilor de proprietar. Respingerea probelor evidențiază faptul că instanța și-a format o părere înainte de a examina toate probele necesare soluționării cauzei.

În ceea ce privește susținerea referitoare la încălcarea dispozițiilor art. 425 alin. 1 lit.b) C. pr. Civ., instanța de apel a constatat că este vădit neîntemeiată. Consideră recurentul că în mod cu totul nejustificat a apreciat instanța de apel că în hotărârea primei instanțe sunt cu claritate indicate atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților; în realitate prima instanță nu a făcut o astfel de analiză, după cum rezulta la o simplă lectură a sentinței.

O altă critică formulată de recurent este în sensul că în mod eronat s-a menționat, în încheierea de ședința din data de 25.10.2017 și în decizia recurată, prenumele reclamantului.

6. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Analizând recursul prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, a criticilor formulate și a exigențelor stabilite prin art. 488 din C.pr. civ., Înalta Curte reține următoarele:

Cu titlu preliminar, este necesar a fi subliniat faptul că recursul este o cale de atac extraordinară în cadrul căreia controlul judiciar este limitat la anumite aspecte de nelegalitate a hotărârii judecătorești atacate pe această cale, în acest sens fiind prevederile expres înscrise în art. 488 alin. 1 partea introductivă: „*Casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate (...)*”.

Primul motiv de recurs conține critici pe care recurentul le-a subsumat motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. 1 pct. 8 din C.pr.civ., normă care se referă la situația în care „*hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material*”.

Acest caz de casare are în vedere situațiile în care instanța recurge la textele de lege ce sunt de natură să ducă la soluționarea cauzei, dar fie le încalcă, în litera și spiritul lor, fie le aplică greșit, interpretarea pe care le-o dă fiind prea întinsă, prea restrânsă sau cu totul eronată.

Sub un prim aspect, în contextul acestui motiv de recurs, se susține că instanța de apel a făcut o aplicare greșită a prevederilor art. 1295, și a celor din cuprinsul art. 977-979 din Codul civil adoptat în anul 1864, prin aceea că a procedat la o interpretare literală a titlului sub care părțile au denumit contractul, și nu la o analiză a aspectelor care reliefează voința reală a părților astfel cum aceasta reiese din clauzele convenției pe care a încheiat-o cu intimata pârâtă B.

Critica astfel susținută de recurent este vădit nefondată, simpla lecturare a deciziei recurate evidențiind o analiză efectivă și complexă a clauzelor din cuprinsul actului juridic intitulat antecontract de vânzare cumpărare, analiză în urma căreia instanța a concluzionat că voința părților a fost aceea de a încheia o promisiune bilaterală de vânzare cumpărare, adică un act a cărui valoare juridică este chiar cea pe care i-au atribuit-o prin titlu: antecontract de vânzare-cumpărare. Relevant în acest sens este considerentul prin care s-a reținut: <<Curtea constată că actul încheiat între părți nu a fost intitulat în necunoștință de cauză Antecontract de vânzare-cumpărare, față de conținutul riguros al actului, în care este definit fiecare termen contractual în parte și, în special, noțiunea de contract de vânzare-cumpărare care, prin acordul părților, a fost calificat ca fiind „contractul de vânzare-cumpărare având ca obiect bunul imobil propus spre a fi semnat de către părți, în formă autentică, la data tranzacționării, conform termenilor și condițiilor antecontractului, în baza căruia dreptul de proprietate, împreună cu toate celelalte drepturi anexate acestuia sau instituite în relație cu acestea, sunt transferate de la promitentul-vânzător către promitentul-cumpărător”, data tranzacționării fiind stabilită în mod expres ca fiind „data la care părțile vor executa contractul de vânzare-cumpărare în formă autentică, respectiv la 01.07.2010>>.

Înalta Curte notează că menționata susținere a recurentului este în contradicție chiar cu propriile argumente critice pe care a înțeles să le expună în dezvoltarea ulterioară a recursului pendinte, și anume acele argumente care constituie critici referitoare la modul de interpretare a clauzelor aceleași convenții.

Situația de fapt pe care a reținut-o instanța de apel în urma interpretării clauzelor antecontractului de vânzare cumpărare a fost aceea că voința părților contractante a fost de a încheia o promisiune de vânzare –cumpărare, respectiv de a se obliga la încheierea ulterioară a unui act translativ de proprietate având natura juridică de vânzare-cumpărare.

Se cuvine a fi subliniat faptul că instanța de apel a stabilit această situație de fapt - interpretând conținutul contractului pe care s-a fundamentat pretenția reclamantului apelant - corespunzător cadrului procesual creat prin cererea de chemare în judecată, și anume cel aferent soluționării unei acțiuni prin care s-a solicitat pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de act de vânzare cumpărare.

O trăsătură caracteristică unui asemenea tip de demers judiciar este aceea că, prin intermediul ei, se tinde la suplinirea de către instanță a consimțământului promitentului vânzător, în acele cazuri în care acesta din urmă refuză în mod *nejustificat* să perfecteze actul de vânzare-cumpărare, deși s-a obligat în acest sens printr-o convenție anterioară (antecontract, sau promisiune bilaterală de vânzare cumpărare).

Această trăsătură a acțiunii în justiție având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act de vânzare cumpărare reiese cu evidență din prevederile art. 5 alin. 2 din Titlul X al Legii 247/2005 – reglementare în vigoare la data la care a fost încheiat între părțile din proces antecontractul de vânzare cumpărare – conform căruia: *„În situația în care după încheierea unui antecontract cu privire la teren, cu sau fără construcții, una dintre părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligațiile poate sesiza instanța competentă care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract”*.

De altfel, și legislația în vigoare la data formulării acțiunii, respectiv Codul civil adoptat prin Legea nr. 287/2009 prevede în art. 1669 alin. 1 următoarele: *„Când una dintre părțile care au încheiat o promisiune bilaterală de vânzare refuză, nejustificat, să încheie contractul promis, cealaltă parte poate cere pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract, dacă toate celelalte condiții de validitate sunt îndeplinite”*.

Prin raportare la acest mod de reglementare a acțiunii cu obiectul menționat, existența unui antecontract constituie o premisă necesară formulării unei pretenții judiciare de a se pronunța o hotărâre care să țină locul actului pe care promitentul vânzător refuză nejustificat să îl perfecteze, efectul esențial al unei hotărâri pronunțate în aceste condiții fiind chiar translarea dreptului de proprietate din patrimoniul promitentului vânzător în patrimoniul reclamantului-promitent cumpărător.

Astfel, antecontractul constituie o convenție care nu are ea însăși efect translativ de proprietate, ci una prin care părțile se obligă la încheierea ulterioară a actului juridic translativ de proprietate, cu privire la bunuri și la un preț care sunt determinate sau determinabile, adică la încheierea contractului de vânzare cumpărare.

În condițiile în care instanța de fond a stabilit, în baza evaluării în integralitate atât a convenției ce a fost încheiată la data de 04.03.2010 între recurentul reclamant și intimata pârâtă B. cât și a actului adițional încheiat de aceleași părți la data de 17.01.2012, că voința părților a fost de a transfera proprietatea imobilului la o dată ulterioară, prin perfectarea unui alt contract (de vânzare –cumpărare) iar nu prin efectul încheierii menționatei acte juridice bilaterale, aplicarea dispozițiilor art. 1295 C.civ. se impunea a fi realizată față de această situație, iar nu față de cea pe care partea reclamantă a afirmat-o spre a-și susține pretenția dedusă judecății.

Simpla susținere de către partea din proces a unei anumite situații de fapt nu este de natură a atrage prin ea însăși aplicarea acelor prevederi legale pe care aceasta a înțeles să le invoce, pentru că instanța investită este chemată să verifice temeinicia unor astfel de susțineri și să stabilească ea însăși situația de fapt, corespunzător limitelor investiției sale și materialului probator administrat în corelație cu aceste limite. O atare exigență rezidă din prevederile art. 22 alin. 1, 2, 6 și 7 din C.pr.civ. care prevăd că *„(1) Judecătorul soluționează litigiul conform regulilor de drept care îi sunt aplicabile.*

(2) Judecătorul are îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. În acest scop, cu privire la situația de fapt și motivarea în drept pe care părțile le invocă, judecătorul este în drept să le ceară să prezinte explicații, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, precum și alte măsuri prevăzute de lege, chiar dacă părțile se împotrivesc.(...).

(6) Judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel.

(7) Ori de câte ori legea îi rezervă judecătorului puterea de apreciere sau îi cere să țină seama de toate circumstanțele cauzei, judecătorul va ține seama, între altele, de principiile generale ale dreptului, de cerințele echității și de buna-credință”.

Ținând seama de aceste rigori care se impun, de principiu, în soluționarea unui litigiu judiciar, împrejurarea că recurentul a susținut pe parcursul procesului că transferul dreptului de proprietate asupra imobilului a operat încă de la data de 04.03.2010 (anterior instituirii de către ANAF a măsurii sechestrului) nu era de natură a impune instanței de judecată obligația de a aplica prevederile art. 1295 C.civ. la situația descrisă în acest mod. Ca atare, critica prin care se susține greșita aplicare a acestei norme juridice apare ca fiind vădit nefondată, ea fiind concepută prin raportare la o situație de fapt deosebită de cea care a fost stabilită, în speță, în urma evaluării probelor.

Se cuvine a fi reamintit faptul că, față de rigorile stabilite prin art. 488 alin. 1 din C.pr.civ., în recurs nu este posibilă reevaluarea probelor și a situației de fapt ce s-a stabilit în baza lor, astfel că susținerile recurentului relative la existența unei alte situații de fapt decât cea reținută de instanța de apel nu pot forma obiect de analiză în această etapă procesuală.

Astfel cum s-a reținut în precedent, din considerentele deciziei recurate reiese cu evidență că instanța de apel a analizat clauzele convenției intitulate antecontract de vânzare-cumpărare, iar în urma acestui demers analitic a concluzionat că voința părților contractante a fost de a încheia numai o promisiune de vânzare cumpărare, respectiv de a se obliga la încheierea ulterioară a unui contract de vânzare cumpărare.

Critica prin care recurentul arată că instanța de prim control judiciar nu ar fi procedat la analiza acordului de voință al părților constituie expresia unui dezacord față de raționamentul logico-juridic pe care instanța de apel l-a expus, dar și a refuzului de a avea în vedere întregul raționament expus în fundamentarea soluției de respingere a apelului.

Analiza legalității deciziei atacate cu recurs trebuie realizată prin prisma ansamblului considerentelor care susțin soluția adoptată de instanța de apel, iar nu prin raportare numai la fragmentele la care recurentul a înțeles să se raporteze, pentru că acestea sunt scoase din context și nu pot reflecta argumentele real avut în vedere de instanță.

Nici criticile referitoare la modul de stabilire a înțelesului unor clauze din antecontract (și anume cele de la art. 2, art.7, art. 5.3), respectiv la interpretarea dată acestora de instanță spre a identifica voința reală a părților contractante, nu pot forma obiect de analiză în această etapă procesuală pentru că, spre deosebire de vechea reglementare din art. 304 pct. 8 din Codul de procedură civilă adoptat în anul 1865, noul Cod de procedură civilă adoptat prin Legea 134/2010 nu mai permite realizarea unui control de legalitate relativ la modalitatea în care instanța a interpretat actul juridic dedus judecății și a stabilit natura ori înțelesul acestuia. Recurentul nu invocă greșita interpretare sau aplicare a reglementărilor legale care instituie reguli de

interpretare a contractelor, astfel că aceste critici nu pot fi analizate în coordonatele art. 488 alin. 1 pct. 8 din C.pr.civ.

Sub un al doilea aspect circumscris motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. 1 pct. 8 din C.pr.civ., critică recurentul decizia instanței de apel în sensul că s-ar fi reținut neîntemeiat că, în virtutea principiului executării în natură a obligației, nu se validează pretinsa vânzare cumpărare ce s-ar fi încheiat la data de 04.03.2010, ci, în realitate, instanța verifică și validează valabilitatea promisiunii de vânzare cumpărare, acesta fiind contractul încheiat între părți.

Subsumat acestei critici, recurentul precizează că antecontractul de vânzare-cumpărare încheiat de părți a dat naștere unui raport juridic obligațional în conținutul căruia intră un drept de creanță al promitentului cumpărător, de a cere încheierea contractului, căruia îi corespunde o obligație de a face a promitentului vânzător, de a efectua demersurile necesare în vederea încheierii actului translativ de proprietate. De asemenea, face referire la prevederile art. 1073 C.civ. adoptat în anul 1864 raportat la cele ale art. 102 din Legea nr. 71/2011, în raport de care creditorul are dreptul de a dobândi îndeplinirea exactă a obligației.

Trăsăturile astfel evidențiate ale actului juridic având natura antecontractului de vânzare cumpărare și reperele normative expuse de recurent în susținerea criticii menționate, nu numai că nu sunt de natură a evidenția un aspect de nelegalitate a raționamentului instanței de apel, ci, dimpotrivă, ele chiar confirmă acest raționament, evidențiind lipsa aptitudinii unui antecontract de vânzare cumpărare de a produce el însuși efect translativ de proprietate, concomitent cu aptitudinea aceluiași tip de contract de a genera pentru promitentul cumpărător dreptul de a solicita - inclusiv pe cale judiciară - îndeplinirea obligației corelative (de a face) asumată de promitentul vânzător.

Din perspectiva condițiilor necesar a fi îndeplinite pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract de vânzare cumpărare – condiții la care recurentul face referire -, se constată că, în speță, instanța de apel a reținut că este îndeplinită cea referitoare la existența unei promisiuni de vânzare cumpărare valabil încheiate între reclamant, în calitate de promitent cumpărător, și pârâta B., în calitate de promitentă vânzătoare. Față de constatarea astfel făcută prin decizia recurată, argumentele expuse de recurent cu privire la inexistența vreunui motiv de a pune la îndoială îndeplinirea acestei condiții și cele referitoare la statuările făcute prin Decizia nr. 23/2017 pronunțată de instanța supremă în procedura dezlegării unor chestiuni de drept (în sensul că nu este obligatorie forma autentică la încheierea promisiunii de vânzare a unui imobil, în vederea pronunțării unei hotărâri care să țină loc de act autentic) nu sunt de natură a reliefa vreun aspect de nelegalitate a deciziei supuse controlului judiciar, astfel că nu pot forma obiect de analiză din partea instanței de recurs.

Se cuvine a se sublinia că actul juridic cu valoare de antecontract de vânzare cumpărare constituie, în cadrul unei acțiuni în justiție cu obiectul menționat, o condiție premisă pentru pronunțarea unei hotărâri judecătorești, hotărâre care ar urma producă efectul translativ de proprietate la data rămânerii ei definitive, ținând astfel locul convenției prin care părțile ar fi trebuit să o încheie subsecvent antecontractului. Ca atare, efectele antecontractului nu pot fi confundate cu cele ale contractului de vânzare cumpărare, astfel cum tinde a proceda recurentul afirmând că, în contextul primei condiții de analiză/evaluare a pretenției privind pronunțarea unei hotărâri care ține loc de contract de vânzare cumpărare, ar fi fost necesar ca instanța să țină seama de faptul că *actul de vânzare cumpărare* este un act consensual care se încheie prin simplul acord de voință al părților capabile de a contracta, și că pentru acest motiv antecontractul

în litigiu ar fi avut ca efect chiar transferul proprietății din patrimoniul pârâtei în cel al reclamantului.

Pentru pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare cumpărare este necesară îndeplinirea cumulativă a mai multor condiții. Patru dintre acestea sunt evocate chiar de către recurent, însă la ele se adaugă și cea privind inexistența unui impediment legal de înstrăinare a bunului promis spre vânzare. Această ultimă cerință derivă din obligația generală, a fiecărui subiect de drept, de a respecta legea și ordinea publică, libertatea de a contracta cunoscând și ea o atare limitare stabilită atât prin art. 966 și 968 din Codul civil adoptat în anul 1864 (sub imperiul căruia a fost încheiat antecontractul de care se prevalează recurentul reclamant) cât și prin art. 1169 și 1236 alin.2 din Codul civil adoptat prin legea 287/2009 – act normativ în vigoare la momentul la care se analizează cererea de pronunțare a unei hotărâri ale cărei efecte juridice sunt echivalente unui contract de vânzare cumpărare.

În speță, s-a reținut existența unui impediment legal pentru a se realiza transferul dreptului de proprietate din patrimoniul pârâtei, impediment reprezentat de instituirea, în favoarea ANAF, a măsurii sechestrului asupra bunului promis spre vânzare.

În condițiile în care legea – prin art. 154 alin. 9 și 10 din Codul de procedură fiscală - asociază acestei măsuri nu numai un efect de indisponibilizare a bunului sechestrat, ci și sancțiunea nulității actelor juridice care s-ar perfecta cu nesocotirea respectivei interdicții, în mod judicios s-a reținut prin decizia supusă controlului judiciar că instanța nu poate pronunța hotărârea cu efecte echivalente unui contract de vânzare cumpărare.

În lumina prevederilor art. 1073 C.civ. coroborat cu art. 5 alin. 2 din Titlul X al Legii 247/2005 (sub imperiul căruia a fost încheiat antecontractul invocat de recurentul reclamant, în forma de la data convenției), acțiunea în justiție având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare cumpărare trebuie să aibă drept cauză refuzul nejustificat al promitentului cocontractant de a-și îndeplini obligațiile asumate. Astfel, în cadrul unei acțiuni cu această natură juridică, instanței îi este permis doar să suplinească consimțământul pe care promitentul refuză să îl exprime pentru perfectarea actului de vânzare cumpărare la a cărui încheiere s-a obligat, iar nu să înlăture alte obstacole (de fapt, sau de drept) ce ar sta în calea perfectării acestui act translativ.

În speță, ținând seama de obiectul acțiunii și de contextul procedural în care trebuia analizată pretenția recurentului reclamant în raport de exigențele art. 22 alin. 1, 6 și art. 478 din C.pr.civ., instanța de apel (ca și cea de fond) putea suplini consimțământul pârâtei promitente vânzătoare în aceleași limite în care ea l-ar fi putut exprima, fără a putea înlătura impedimentul legal care s-ar fi opus exprimării acestui consimțământ de către promitenta însăși.

Pe cale de consecință, pretinsa îndeplinire a condiției referitoare la plata de către recurentul reclamant a prețului stabilit prin antecontract și prin actul adițional nu putea avea vreo relevanță în privința soluției adoptate atâta vreme cât s-a constatat existența sechestrului și efectul produs de acesta, anume acela al unei *interdicții legale generale* de a se transfera proprietatea asupra imobilului pe durata existenței acestei măsuri.

O concluzie contrară ar avea semnificația unei limitări nejustificate a efectelor dispozițiilor legale opozabile erga omnes, în sensul că, în absența oricărei exceptări permise de legiuitor, s-ar recunoaște instanței nu numai posibilitatea de a suplini consimțământul promitentei vânzătoare, ci și atributul de a da acestui consimțământ un conținut mai larg decât cel pe care această din urmă parte contractantă ar fi putut (în absența refuzului care a determinat declanșarea procedurii judiciare) să îl exprime.

Sub un al treilea aspect, subsumat de recurent motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 8 din C.pr.civ. dar și celui reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 6 din C.pr.civ., recurentul susține că hotărârea instanței de apel conține motive contradictorii întrucât a făcut referire, pe de o parte, la obligativitatea îndeplinirii acordului de voințe și, pe de altă parte, s-a arătat că instanța nu este chemată să interpreteze clauzele antecontractului și manifestarea de voință a părților.

Critica astfel formulată este vădit nefondată, ea fiind fundamentată pe argumente scoase din contextul analitic în care se regăsesc. Din lecturarea hotărârii reiese cu evidență că instanța de apel a făcut referire la necesitatea existenței acordului de voințe în contextul în care a analizat susținerea reclamantului apelant potrivit cu care actul juridic încheiat cu pârâta B., cu titulatura de antecontract de vânzare cumpărare, ar fi avut ca efect chiar translaarea proprietății, fiind astfel un veritabil contract de vânzare cumpărare – concluzia reținută în urma acestei analize fiind aceea că voința părților contractante nu a fost de a transmite proprietatea prin respectiva convenție încheiată -, iar constatarea în sensul că instanța nu a fost chemată să interpreteze clauzele antecontractului evidențiază un demers de stabilire a limitelor investiției sale, care nu includeau și necesitatea analizării actului juridic în considerarea valorii sale de antecontract. Altfel spus, această ultimă constatare evidențiază că s-a reținut lipsa vreunei contestări judiciare în privința existenței raportului juridic obligațional născut din antecontract, acesta fiind actul juridic de care reclamantul s-a prevalat în fundamentarea solicitării de a se pronunța hotărârea judecătorească menită să țină locul contractului de vânzare cumpărare.

Argumentul prin care recurentul susține că rezultă din „dispozițiile antecontractului de vânzare cumpărare” că voința reală a părților, la încheierea acestui act juridic, fi fost aceea de a transfera dreptul de proprietate chiar de la momentul perfectării respectivei convenții este unul care tinde la reinterpretarea clauzelor contractului, iar un atare demers analitic nu poate fi circumscris cazurilor de casare reglementate prin art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 din C.pr.civ.

În conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) și (2) din C.pr.civ., instanța are îndatorirea să stabilească faptele deduse judecății – desigur în limitele investiției sale - și să aplice faptelor astfel stabilite dispozițiile legale care interesează aspectele litigioase, iar potrivit art. 10 din C.pr.civ. părțile sunt ținute să își probeze pretențiile și apărările. Prin raportare la aceste exigențe legale, numai situația de fapt stabilită de instanțele de fond poate constitui suport al aplicării dispozițiilor legale relevante pricinii, situația afirmată sau pretinsă de părțile din proces neavând o astfel de aptitudine.

Astfel, modalitatea de interpretare și aplicare a prevederilor art. 1275 din C.civ. – invocate de recurent – nu poate fi evaluată prin raportare la situația de fapt descrisă de acesta (prin motivele de recurs) pentru că respectiva situație de fapt este diferită de cea care a fost stabilită de instanțele de fond și de apel în urma analizării și aprecierii probelor, analiză realizată potrivit atribuțiilor conferite prin art. 264 din C.pr.civ.

La cel de-al patrulea punct al primului motiv de recurs se regăsește critica potrivit căreia instanța de apel a plasat în plan secund analizarea cererii referitoare la pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de act autentic de vânzare cumpărare, reținând că debitorul nu poate dispune în mod liber de bunurile sale în perioada în care se desfășoară executarea silită pornită în baza Codului de procedură fiscală.

Astfel cum s-a reținut în analiza expusă în precedent, posibilitatea instanței de a pronunța o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare cumpărare este subsumată mai multor *condiții care trebuie îndeplinite cumulativ* - printre acestea regăsindu-se și aceea de a nu exista un impediment legal pentru perfectarea vânzării – dat fiind faptul că instanța este ținută să

suplinească doar consimțământul părții care a promis să vândă, în aceleași limite în care a fost refuzată nejustificat exprimarea acestui consimțământ de către partea contractantă.

În condițiile în care a fost reținută existența impedimentului legal de a consimți la vânzare, derivat din instituirea măsurii sechestrului asupra bunului în privința căruia pârâta B. și-a asumat obligația de a vinde către reclamant, analizarea și chiar eventuala constatare în sensul că ar fi fost îndeplinite celelalte condiții nu puteau conduce la admiterea acțiunii.

De aceea, era de prisos a se analiza toate condițiile necesare admiterii acțiunii promovate de reclamant atâta vreme cât s-a stabilit că una dintre ele nu se verifică, iar o soluție de admitere a pretenției sale impunea întrunirea cumulativă a tuturor condițiilor specifice acestui tip de demers judiciar.

Ca atare, Înalta Curte constată ca fiind justă aprecierea instanței de apel în sensul că, în cauză, sunt lipsite de relevanță aspectele evocate cu privire la plata prețului și la conduita de rea credință adoptată de promitentă vânzătoare.

În condițiile în care s-a stabilit că actul juridic încheiat de reclamant cu pârâta B. nu are valoare juridică de contract de vânzare cumpărare, ci constituie doar un antecontract prin care părțile s-au obligat să încheie ulterior un astfel de contract cu efect translativ de proprietate, se constată că premisa factuală de la care pornește recurentul spre a susține inaplicabilitatea în cauză a prevederilor art. 151 alin. (9) și (10) din Codul de procedură fiscală – și anume aceea că actul respectiv este un contract de vânzare cumpărare, astfel încât sechestrul fiscal care a fost ulterior înscris în Cartea Funciară nu ar fi indisponibilizat bunul - este una străină de situația de fapt stabilită prin decizia recurată, astfel că ea nu poate forma suportul unei verificări a incidenței sau nu a dispozițiilor legale menționate. Calitatea pârâtei de debitor în cadrul procedurii de executare silită în materie fiscală, procedură care se află în desfășurare, concomitent cu existența în patrimoniul pârâtei a dreptului de proprietate asupra bunului urmărit, bun care este și cel promis spre vânzare către recurent, au condus la reținerea incidenței prevederilor art. 151 alin. 9 și 10 din Codul de procedură fiscală în raport de care debitoarei (promitentă în raportul juridic generat de încheierea antecontractului de vânzare cumpărare) i-a fost limitat dreptul de a consimți la încheierea oricărui act de înstrăinare. Or, astfel cum s-a reținut în precedent, instanța nu poate suplini acest consimțământ în limite diferite de cele în care l-ar putea exprima promitentă însăși, adică ignorând limitarea impusă prin menționatele dispoziții legale imperative.

În cadrul celui de-al doilea motiv de recurs, circumscris de recurent prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 din C.pr.civ., se face trimitere la prevederile art. 22 alin. (2), art. 233 alin. (1) și art. 255 C.civ., iar argumentele expuse în dezvoltare se referă la modalitatea în care a fost analizată de instanța de apel critica referitoare la respingerea de prima instanță a unor probe propuse de reclamant.

Se constată că argumentele expuse în acest context de recurent tind a determina o reapreciere relativă la utilitatea unor mijloace de probă, reapreciere care nu este, însă, posibil a fi realizată de instanța de recurs. Dincolo de faptul că nu se evidențiază vreo normă de drept material care să fi fost încălcată sau aplicată greșit, spre a fi justificată analiza acestei critici în contextul motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 8 din C.pr.civ., susținerile critice ale recurentului raportate de prevederile procedurale evocate nu evidențiază încălcarea unor reguli imperative de natură a atrage sancțiunea nulității, astfel cum cere motivul de casare reglementat prin pct. 6 al aceleiași norme.

Din analiza deciziei recurate reiese că instanța de apel a reevaluat situația de fapt în raport de criticile din cererea de apel, de limitele rezultate de cererea de chemare în judecată și de probatoriul administrat, stabilind incidența dispozițiilor legale aplicabile situației ce a rezultat din

această reevaluare. Demersul analitic astfel realizat corespunde exigențelor 479 alin. (1) raportat la art. 22 alin. (1), (2), (6) și (7) din C.pr.civ., dar și prevederilor art. 255 coroborat cu art. 264 din C.pr.civ. – acestea din urmă conferind instanței puterea de a aprecia cu privire atât la concludența în proces a probelor propuse de părți cât și la puterea doveditoare a probelor administrate. Ca atare, soluția de respingere a unor probe propuse de reclamant nu poate conduce la concluzia unei judecări realizate cu încălcarea regulilor procedurale, cum fără temei susține recurentul.

Pe de altă parte, se constată că prin decizia instanței de apel au fost dezvoltate argumentele pentru s-a apreciat caracterul inutil pentru soluționarea cauzei al probelor ce au fost propuse de reclamant (atât la judecata în primă instanță cât și la judecata în apel) pe teza probatorie care viza interpretarea clauzelor antecontractului cu privire la înțelegerea dintre părți, la plata integrală a prețului, la imposibilitatea perfectării contractului de vânzare cumpărare din culpa părții și la deținerea de către reclamant a imobilului de la data încheierii antecontractului până în prezent. Cum apelul este o cale de atac devolutivă, motivarea astfel realizată de instanța de prim control judiciar acoperă pretinsa motivare insuficientă pe care recurentul reclamant o impută primei instanțe, astfel că nu se poate reține, din perspectiva art. 233 alin. (1) C.pr.civ., existența unui viciu procedural de natura celor la care se referă art. 488 alin. (1) pct. 5 din C.pr.civ.

O altă critică subsumată de recurent celui de-al doilea motiv de recurs se referă la aprecierea instanței de apel în sensul că hotărârea primei instanțe corespunde exigențelor art. 425 alin. (1) lit. b) din C.pr.civ. Susține recurentul că instanța de apel a apreciat în mod nejustificat că în hotărârea primei instanțe sunt cu claritate indicate atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Prin critica astfel formulată se exprimă dezacordul recurentului față de modalitatea în care instanța de apel a evaluat nivelul de motivare a sentinței care a format obiect al apelului, fără a se concretiza însă vreun viciu de legalitate apt a constitui suportul verificării în etapa recursului. Instanța de apel, ca instanță de control judiciar, a indicat reperele avute în vedere spre a aprecia în sensul menționat, dar a și analizat argumentele reclamantului apelant prin care se tindea la justificarea temeiniciei și legalității pretenției sale. În acest context, ținând seama și de împrejurarea că apelul este o cale de atac în care se realizează o judecata cu efect devolutiv (verificându-se temeinicia și legalitatea soluției adoptate de prima instanță), chiar în măsura în care considerentele sentinței apelate nu ar fi fost suficient de clare pentru reclamant, acest neajuns a fost înlăturat prin expunerea amplă și completă care se regăsește în considerentele deciziei recurate.

Un al treilea aspect vizat de recurent în cadrul celui de-al doilea motiv de recurs este acela că s-a menționat eronat prenumele reclamantului apelant în încheierea de ședință din data de 25.10.2017 și pe prima pagină a deciziei recurate.

Eroarea astfel semnalată de recurent intră în sfera de aplicare a prevederilor art. 442 din C.pr.civ., respectiv constituie o eroare materială pentru a cărei remediere trebuie urmată procedura specială reglementată prin această normă. Respectiva procedură specială are caracter exclusiv, astfel cum reiese din prevederile art. 445 C.pr.civ. conform căruia „*Îndreptarea, lămurirea, înlăturarea dispozițiilor contradictorii ori completarea hotărârii nu poate fi cerută pe calea apelului sau recursului, ci numai în condițiile art. 442 - 444*”, astfel că ea nu poate fi analizată în coordonatele motivului de casare reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 din C.pr.civ.

Având în vedere considerentele expuse și dispozițiile legale menționate, Înalta Curte reținând caracterul nefondat al recursului, astfel cum a fost susținut prin criticile analizate anterior, în conformitate cu prevederile art. 496 din C.pr.civ., a dispus respingerea acestei căi de atac.

Notă: O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală a fost abrogată la data de 1 ianuarie 2016, prin art. 354 lit. a) din Codul de procedură fiscală din 2015, publicat în M.Of. nr. 547 din 23 iulie 2015.

21. Contract de vânzare-cumpărare încheiat cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995. Redobândirea imobilului de către fostul proprietar în urma admiterii acțiunii în revendicare. Dreptul cumpărătorului evins la restituirea valorii de circulație a bunului pierdut

Legea nr. 10/2001, art. 50¹

Cerințele impuse de dispozițiile art. 50¹ din Legea nr. 10/2001 presupun încheierea contractului de vânzare - cumpărare cu respectarea prevederilor Legii nr.112/1995 dar și „desființarea”, prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, a acestui contract, noțiunea de „desființare”, în accepțiunea acestui text, neputând fi înțeleasă decât ca o cauză de ineficacitate a actului juridic. Întrucât, dacă potrivit dreptului comun, un contract încheiat cu respectarea dispozițiilor legale care cârmuiește încheierea sa valabilă nu poate fi anulat, reiese că este exclusă nulitatea, ca o cauză de ineficacitate a contractului de vânzare - cumpărare avută în vedere de norma analizată. Așa fiind, rezultă că singura cauză de ineficacitate care poate face textul aplicabil este caducitatea actului de vânzare - cumpărare încheiat în baza Legii nr. 112/1995 (cu respectarea condițiilor ei), situație ce se verifică în ipoteza admiterii acțiunii în revendicare formulată de proprietarul deposedat abuziv de către stat împotriva cumpărătorului, în temeiul Legii nr. 112/1995, sau în situația în care actul nu a fost atacat cu acțiune în nulitate, ceea ce permite prezumția respectării condițiilor pentru valabilitate să încheiere, prin efectul împlinirii termenului special de prescripție instituit de dispozițiile art. 45 alin. (5) din Legea nr. 10/2001.

Așadar, în ipoteza respingerii cererii în constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare încheiat în baza Legii nr. 112/1995 și admiterii acțiunii în revendicare formulată de fostul proprietar al imobilului, sunt întrunite cerințele normei speciale, cumpărătorul evins fiind îndreptățit la acordarea prețului de piață (valorii de circulație, valorii venale) a bunului pierdut.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 266 din 13 februarie 2019

Prin sentința civilă nr. 806 din 18.06.2015, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a fost admisă excepția lipsei calității procesual pasive a chemărilor în garanție SC A. SA și Consiliul General al Municipiului București, dispunându-se respingerea cererii de chemare în garanție formulată de pârâțul B. împotriva acestora, pentru lipsa calității procesuale pasive. A fost admisă în parte cererea de chemare în garanție formulată de pârâțul B. împotriva chematului în garanție Ministerul Finanțelor Publice și s-a dispus obligarea acestuia la plata către pârât a

valorii de circulație a imobilului situat în București, respectiv 160.000 euro, echivalent în lei la data plății, astfel cum a fost stabilită această valoare prin raportul de expertiză întocmit de expert C.

Împotriva acestei sentințe, a declarat apel chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice.

Prin decizia nr. 954A din 08.10.2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a fost admis apelul declarat de apelantul chemat în garanție Ministerul Finanțelor Publice împotriva sentinței civile nr. 806 din 18.06.2015, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, în contradictoriu cu intimatul-pârât B., a fost schimbată în parte sentința apelată, în sensul că suma pe care o va plăti chematul în garanție pârâtului este de 146.725 euro, în echivalent în lei, la cursul BNR din ziua plății.

Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței.

Împotriva acestei decizii, a declarat recurs chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice, solicitând admiterea recursului, modificarea deciziei civile atacate, în sensul respingerii acțiunii ca neîntemeiată și, în subsidiar, diminuarea sumei la care a fost obligat, conform grilei notarilor publici.

În susținerea motivelor de recurs, recurentul a arătat că decizia este în parte nelegală și netemeinică, fiind dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii, invocând în acest sens dispozițiile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă.

Astfel, recurentul a susținut că instanța de apel a ignorat dispozițiile Legii nr. 10/2001 care menționează, expres și limitativ, situațiile în care Ministerul Finanțelor Publice poate fi obligat la restituirea prețului de piață plătit de către chiriași.

Potrivit modificărilor aduse Legii nr. 10/2001, prin Legea nr. 1/2009, la art. 50 alin. (3) se prevăd următoarele:

„(2¹) Cererile sau acțiunile în justiție având ca obiect restituirea prețului de piață al imobilelor, privind contractele de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, care au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, sunt scutite de taxele de timbru.

(3) Restituirea prețului prevăzut la alin. (2) și (2¹) se face de către Ministerul Economiei și Finanțelor din fondul extrabugetar constituit în temeiul art. 13 alin. 6 din Legea nr. 112/1995, cu modificările ulterioare.”

Pentru a fi aplicabile dispozițiile legale menționate și pentru ca Ministerul Finanțelor Publice să poată fi obligat la restituirea prețului de piață plătit de chiriași în baza contractelor de vânzare-cumpărare având ca temei Legea nr. 112/1995, se cere să fie întrunite cumulativ două condiții, și anume: încheierea contractelor de vânzare - cumpărare să se fi făcută cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995, iar aceste contracte de vânzare - cumpărare să fi fost desființate printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Se solicită a se avea în vedere că dispozițiile art. 50¹ fac vorbire despre „contractele ce au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile”, însă acest text de lege are în vedere, atunci când reglementează plata prețului de piață, existența unei hotărâri în care să se rețină respectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995 la cumpărarea imobilului.

În caz contrar, legiuitorul nu ar mai fi inclus în art. 50¹ condițiile pe care reclamantul trebuie să le îndeplinească pentru a putea solicita restituirea prețului la valoarea de piață.

Astfel, „reclamantii”, fără a depune minime diligențe, în sensul cunoașterii situației vânzătorului, au dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului, deși cunoșteau sau, în

condițiile date, trebuiau să cunoască faptul că niciunul din criteriile incidente nu îi îndreptătea să procedeze la o asemenea cumpărare.

Chiar și faptul că „reclamanții” nu au depus minime diligențe, cu ocazia încheierii contractului de vânzare - cumpărare, pentru cunoașterea titlului în baza căruia imobilul a trecut în proprietatea statului, echivalează cu nerespectarea Legii nr. 112/1995, având în vedere că exercitarea cu bună-credință a drepturilor conferite de lege reprezintă o condiție intrinsecă de natură a afecta validitatea actelor juridice încheiate sub imperiul respectivei legi, respectiv validitatea cauzei. Reaua-credință determină, în realitate, ilicitatea cauzei, or, prin existența unei cauze ilicite, este afectată însăși validitatea actului sub imperiul Legii nr. 112/1995.

Mai mult decât atât, existența sau inexistența bunei credințe a chiriașului cumpărător nu constituie unicul criteriu de analiză a respectării sau eludării dispozițiilor Legii nr. 112/1995, trebuind să fie examinate toate cerințele prevăzute de Legea nr. 112/1995 pentru perfectarea valabilă a contractului de vânzare-cumpărare.

Rezultă că preluarea imobilului în litigiu s-a realizat fără titlu valabil, astfel că dispozițiile Legii nr. 112/1995 nu sunt incidente în cauză și, prin urmare, încheierea contractului de vânzare-cumpărare s-a făcut cu nerespectarea prevederilor Legii nr. 112/1995.

Prin urmare, atâta timp cât, așa cum s-a arătat, în cauză, nu au fost îndeplinite condițiile prevăzute de dispozițiile art. 50¹ alin. (1) din Legea nr. 10/2001, instanțele de fond au pronunțat o hotărâre nelegală și netemeinică, admitând cererea de chemare în judecată, întrucât recurentul chemat în garanție nu poate fi obligat la restituirea prețului la valoarea de piață, achitat de către reclamanți în baza contractului de vânzare-cumpărare.

S-a criticat soluția instanței și în ceea ce privește acordarea sumei de 146.725 euro, în condițiile în care, astfel cum rezultă și din obiecțiunile formulate împotriva raportului de expertiză, suma stabilită este exagerat de mare pentru imobilul în cauză.

Astfel, pentru calculul valorii de piață, expertul a reestimat o valoare de 157.000 euro, respectiv 732.000 lei, la un curs valutar de 1 euro = 4,6595 lei, rezultând o valoare unitară de 2.250 euro/ mp, luând în calcul comparabila D, cu valoarea cea mai mare, deși așa cum s-a arătat și prin obiecțiunile formulate, fapt ce rezultă și din actele dosarului, există contracte de vânzare-cumpărare cu valori mai mici decât comparabila D, iar procentul de 10, respectiv 20 %, este mult peste prețul pieței, rezultând o valoare cu mult mai mare decât comparabila C (construcție 2010, cu toate utilitățile și finisaje de ultimă generație, așa cum reiese din contract, are o valoare de 1488 euro/mp), în condițiile în care finisajele imobilului în discuție sunt slabe și construcția datează din 1929.

Astfel, recurentul a considerat că instanța de apel ar fi trebuit să ia în considerare obiecțiunile formulate și faptul că expertul a ignorat că un imobil nou construit (2010), care nu prezintă risc seismic, având structura din beton armat, este vândut la o valoare de 1,488 euro/mp, față de clădirea în speță, care nu are structură de rezistență, fiind doar din zidărie portantă, construită în anul 1929, pe care expertul o evaluează la o sumă de 2.250 euro/ mp, față de valoarea de 1488 euro mp (comparabila C) pentru un imobil construit în 2010.

Mat mult, așa cum s-a arătat și prin obiecțiunile depuse, valoarea este exagerată, având în vedere și Ghidul Notarilor Publici privind valorile imobiliare pentru anul 2018, în care se poate vedea diferența mare între imobilele nou construite și imobilele construite anterior anului 1967, imobilul în speță fiind construit în anul 1929. Din Grila Notarilor Publici pentru anul 2018, reiese că valoarea pentru un imobil construit după anul 2011 este de 1.778 euro/m.p., iar pentru un imobil construit înainte de 1967, cum este cel în speță, fără finisaje, este dată o valoare de 628

euro/ mp, adică o valoare mai mică cu 280 %, și nu cu un procent de numai 10 %, cum a apreciat expertul sau de 20%, cum a diminuat instanța.

În consecință, era necesar a se aplica un coeficient mult mai mare decât cel aplicat, iar acesta să reprezinte o medie a valorii comparabilelor, și nu o raportare la valoarea cea mai mare.

Așa cum s-a arătat și prin obiecțiuni, apartamentul evaluat are o suprafață utilă de 69,77 mp (suprafața totală de 82,85 mp, astfel cum reiese din contractul de vânzare - cumpărare), iar expertul a depus la dosarul cauzei patru contracte de vânzare – cumpărare, în raport de care a realizat comparabilele, și în care, deși imobilele sunt construite toate după anul 2000, totuși, s-a aplicat un procent de scădere a valorii cu doar 10 % din comparabilele cele mai mari.

Examinând decizia atacată, prin prisma motivelor de recurs invocate și a dispozițiilor legale relevante, Înalta Curte apreciază că recursul este nefondat, pentru considerentele ce vor succede:

Procedând la analiza primului motiv de recurs, prin care se critică interpretarea și aplicarea greșită a dispozițiilor art. 50 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 1/2009, reiterându-se susțineri ce țin de validitatea contractului de vânzare-cumpărare încheiat sub imperiul Legii nr. 112/1995, de buna – credință a chiriașilor cumpărători, concluzionându-se că încheierea contractului de vânzare-cumpărare s-a făcut cu nerespectarea dispozițiilor Legii nr. 112/1995, instanța constată caracterul său nefondat, pentru următoarele argumente:

În cauză, ca premisă a acestei analize, trebuie reținută existența deciziei civile nr. 3034 din 5.11.2014, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă, prin care, admitându-se acțiunea în revendicare a reclamantului D., pârâtul B. a fost obligat să lase reclamantului, în deplină proprietate și liniștită posesie, imobilul situat în București, dobândit de autorii săi în temeiul Legii nr. 112/1995, decizie care pare a fi ignorată de către recurent, deși aceasta a fost valorificată și de către instanțele anterioare.

Prin aceeași decizie, a fost menținută, în mod irevocabil, respingerea cererii de constatare a nulității contractului de vânzare - cumpărare nr. x/1996, ce constituie titlul intimatului - pârât B. asupra imobilului în litigiu.

Cum acestei decizii irevocabile îi este atașată o prezumție de validitate (res iudicata pro veritate habetur), tot ceea ce s-a tranșat în mod jurisdicțional prin intermediul său nu mai poate fi repus în dezbatere în prezentul litigiu.

În consecință, aspectele privind valabilitatea contractului de vânzare - cumpărare nr. x/1996 au intrat în puterea lucrului judecat și nu mai pot fi combătute prin prezentul recurs.

În acest context procesual, analizând modul de interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 50 alin. (3) și art. 50¹ din Legea nr. 10/2001, astfel cum au fost modificate sau introduse prin Legea nr. 1/2009, din perspectiva condițiilor impuse de aceste texte, relevate de recurent în conținutul primului motiv de recurs întemeiat pe art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, Înalta Curte apreciază că instanța de apel a realizat o interpretare și aplicare corectă a acestora la situația de fapt stabilită în cauză.

Astfel, art. 50¹ din legea specială prevede: „Proprietarii ale căror contracte de vânzare-cumpărare, încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile au dreptul la restituirea prețului de piață al imobilelor, stabilit conform standardelor internaționale de evaluare.”

Cerințele impuse de acest articol presupun: încheierea contractului de vânzare - cumpărare, cu respectarea prevederilor Legii nr.112/1995, dar și „desființarea”, prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, a acestui contract.

Jurisprudența în această materie a reținut, în mod constant, redactarea defectuoasă a acestei norme legale, întrucât cele două condiții impuse de textul enunțat par a nu putea fi întrunite cumulativ, deoarece, pe de o parte, un contract încheiat cu respectarea condițiilor legii nu poate fi „desființat”, (dacă se are în vedere că accepțiunea noțiunii este nulitatea), iar, pe de altă parte, noțiunea de „desființare” a unui contract nu există ca sancțiune de drept material, astfel că, Înalta Curte apreciază că „desființarea”, în accepțiunea acestui act normativ, nu poate fi înțeleasă decât ca o cauză de ineficacitate a actului juridic.

Întrucât, dacă potrivit dreptului comun, un contract încheiat cu respectarea dispozițiilor legale care cârmuiește încheierea sa valabilă nu poate fi anulat, reiese că este exclusă nulitatea, ca o cauză de ineficacitate a contractului de vânzare - cumpărare avută în vedere de norma analizată.

Așa fiind, rezultă că singura cauză de ineficacitate care poate face textul aplicabil este caducitatea actului de vânzare - cumpărare încheiat în baza Legii 112/1995 (cu respectarea condițiilor ei), situație ce se verifică în ipoteza admiterii acțiunii în revendicare, formulată de proprietarul deposedat abuziv de către stat, împotriva cumpărătorului/cumpărătorilor, în temeiul Legii nr. 112/1995, sau în situația în care acesta nu a fost atacat cu acțiune în nulitate, ceea ce permite prezumția respectării condițiilor pentru valabilitate a încheiere, prin efectul împlinirii termenului special de prescripție instituit prin dispozițiile art. 45 alin. (5) din Legea 10/2001, republicată.

În același timp, se constată că textul analizat folosește formularea „proprietarii ale căror contracte de vânzare-cumpărare, încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, au fost desființate...”, ceea ce înseamnă că premisa aplicării lui este însăși valabilitatea contractului de vânzare - cumpărare, întrucât, numai în aceste condiții, cumpărătorul pierde posesia, în calitatea sa de proprietar.

În plus, Înalta Curte observă și existența unui argument de interpretare sistematică a dispozițiilor Legii nr. 10/2001, modificată prin Legea nr. 1/2009.

Astfel, art. 50 alin. (2) din lege dispune: *„Cererile sau acțiunile în justiție privind restituirea prețului actualizat plătit de chiriașii ale căror contracte de vânzare-cumpărare, încheiate cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995, au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, sunt scutite de taxe de timbru.”*

Totodată, art. 50 alin. (2¹) din același act normativ (introdus prin Legea nr.1/2009) prevede: *„Cererile sau acțiunile în justiție având ca obiect restituirea prețului de piață al imobilelor, privind contractele de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995, cu modificările ulterioare, care au fost desființate prin hotărâri judecătorești definitive și irevocabile, sunt scutite de taxele de timbru.”*

Deși cele două norme au ca obiect stabilirea regimului fiscal al formulării unor cereri și acțiuni în justiție, prevăzând facilitatea scutirii de plata taxelor judiciare de timbru, se poate stabili concluzia că, la momentul anului 2009, când a fost introdus art. 50 alin. (2¹) prin Legea nr. 1/2009, legiuitorul admitea coexistența celor două tipuri de acțiuni, ai căror titulari sunt cumpărătorii în baza Legii nr. 112/1995, respectiv:

- cererile sau acțiunile în justiție privind restituirea prețului actualizat plătit de chiriașii ale căror contracte de vânzare-cumpărare au fost încheiate cu eludarea prevederilor Legii nr. 112/1995;

- cererile sau acțiunile în justiție având ca obiect restituirea prețului de piață al imobilelor, privind contractele de vânzare-cumpărare încheiate cu respectarea prevederilor Legii nr. 112/1995.

În prima situație, norma legală are în vedere terminologia corectă a raporturilor juridice ulterioare constatării nulității contractului de vânzare - cumpărare, prin aplicarea efectului nulității, constând în repunerea părților în situația anterioară, întrucât calitatea precedentă a cumpărătorilor în baza Legii nr. 112/1995 este aceea de chiriași, astfel cum norma îi desemnează pe destinatarii ei.

În cealaltă ipoteză - art. 50 alin. (2¹), coroborat cu art. 50¹ (citat și el anterior), legiuitorul însuși îi indică pe beneficiarii normei, ca fiind proprietarii, în baza Legii nr. 112/1995, potrivit circumstanțierilor deja stabilite prin prezenta decizie.

Or, în cauză, cu privire la contractul de vânzare - cumpărare nr. x/1996, încheiat între Primăria Municipiului București, prin SC A. și autorii intimatului pârât B., s-a respins, în mod irevocabil, acțiunea în nulitate, dar acesta a fost evins, prin efectul admiterii acțiunii în revendicare, prin compararea titlurilor, formulată de fostul proprietar al imobilului în litigiu, reclamantul D.

Așadar, fiind întrunite cerințele normei speciale – existența unui contract valid și lipsirea lui de efecte, ineficacitatea lui, prin admiterea acțiunii în revendicare – în mod corect instanța de apel a constatat, la fel ca prima instanță, că, în sarcina chematului în garanție, subzistă obligația de plată a prețului de piață (valorii de circulație, valorii venale) a imobilului în litigiu în favoarea intimatului pârât.

Analizând cea de-a doua critică formulată în recurs ce vizează cuantumul valorii de circulație la care a fost obligat recurentul chemat în garanție Ministerul Finanțelor Publice, instanța reține caracterul nefondat al acesteia, pentru următoarele considerente:

Sub un prim aspect, se poate observa că instanța de apel, ca instanță de control judiciar, în considerarea caracterului devolutiv al apelului, a dispus o nouă expertiză pentru stabilirea corectă a elementelor de fapt ale cauzei și a expus argumentele pentru care a apreciat că se impune diminuarea valorii de circulație a imobilului în litigiu, la care fusese obligat chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice în prima instanță, instanța de recurs neputând decela nicio aparență de arbitrar în analiza acestei valori. Faptul că instanța de apel a reținut, motivat, o altă valoare decât cea pretinsă de chematul în garanție nu echivalează cu încălcarea unui criteriu de legalitate care să determine reformarea hotărârii recurate.

În același sens, împrejurarea că instanța de apel nu s-a raportat la prețul plătit de autorii intimatului pârât la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare sub imperiul Legii nr. 112/1995, astfel cum pretinde recurentul, ci la dispozițiile Legii nr. 1/2001, este justificată de faptul că acest din urmă act normativ a reglementat un drept subiectiv nou în favoarea foștilor chiriași-cumpărători, dându-le acestora posibilitatea de a fi despăgubiți cu valoarea de piață a imobilului, în condițiile reglementate de acest act normativ, care sunt îndeplinite în cauză, pentru argumentele expuse supra.

În acest context, se poate constata că recurentul Ministerul Finanțelor Publice aduce, în realitate, critici raportului de expertiză și modalității în care acest mijloc de probă a fost valorificat de către instanța de apel, pretinzând că elementele folosite drept comparabile de către expertul numit în cauză nu ar fi fost unele corespunzătoare, prin raportare la vechimea imobilului, suprafața acestuia, finisajele sale, etc. și la Ghidul Notarilor Publici, aferent anului 2018, ce nu poate constitui, în opinia instanței de recurs, un reper de legalitate, în sensul că acesta ar avea semnificația unei norme obligatorii ce s-ar fi impus a fi respectată.

Tot astfel, aspectele legate de felul în care expertul a aplicat metoda comparației și s-a raportat la tranzacții efective, inclusiv la standardele internaționale de evaluare ANEVAR 2018 au constituit obiect al obiecțiunilor chematului în garanție în apel, care, în contextul încuviințării

lor, și, în același timp, al cenzurării punctului de vedere al expertului, au justificat măsura instanței de apel de reducere a valorii prețului de piață la care chematul în garanție a fost obligat în primă instanță și acestea nu mai pot fi cenzurate în recurs, pentru că ar echivala chiar cu analiza unui mijloc de probă, ceea ce este inadmisibil.

În consecință, instanța de recurs apreciază că aspectele relevate de către chematul în garanție pentru a susține critica privind reducerea valorii de circulație la care a fost obligat chematul în garanție nu pot determina o reevaluare a acesteia, întrucât privesc, în esență, aspecte de fapt ce nu pot fi cenzurate în calea de atac a recursului, ce are natura unei căi de atac extraordinare în care se analizează exclusiv aspectele de nelegalitate ale unei hotărâri, în considerarea dispozițiilor exhaustive ale art. 304 pct. 1-9 Cod procedură civilă.

Pentru argumentele expuse, Înalta Curte apreciază că sunt nefondate, în ansamblul lor, criticile formulate, astfel încât, nefiind operant motivul de recurs reglementat de art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, în temeiul art. 312 alin. (1) Cod procedură civilă, recursul declarat de chematul în garanție Ministerul Finanțelor Publice împotriva deciziei civile nr. 954A din 08.10.2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a fost respins.

22. Contract de vânzare-cumpărare încheiat ca urmare a obligației stabilite printr-o hotărâre judecătorească. Constatarea nulității actului. Garanția pentru evicțiune

C.civ., art. 1073, art. 1337

Obligația de garanție pentru evicțiune este una specifică operațiunii juridice de vânzare cumpărare, în conformitate cu prevederile art. 1337 din Codul civil adoptat în anul 1864.

Din economia normei juridice enunțate reiese că obligația vânzătorului de a garanta cumpărătorul pentru evicțiune este legată indisolubil de natura contractului încheiat de aceștia, astfel încât, în prezența unui contract cu această natură juridică, devine lipsită de orice relevanță juridică modalitatea în care s-a perfectat respectivul contract.

Ca atare, împrejurarea că vânzarea-cumpărarea imobilului s-a realizat prin efectul unei hotărâri judecătorești, iar nu printr-un acord liber exprimat de vânzători, nu poate avea ca efect exonerarea acestora din urmă de obligația de garanție pentru evicțiune. Hotărârea judecătorească ce a ținut locul actului de vânzare cumpărare a constituit instrumentul juridic prin care s-a suplinat consimțământul vânzătorului (o astfel de hotărâre fiind expresia înlocuirii un refuz nejustificat de a consimți la îndeplinirea obligației de a vinde), în conformitate cu prevederile art. 1073 Cod civil, iar efectul ei juridic nu poate fi decât echivalent celui care s-ar fi produs în situația în care respectivul consimțământ ar fi fost exprimat în mod voluntar.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.2401 din 10 decembrie 2019

I. Obiectul cererii de chemare în judecată

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Cluj-Napoca la data de 09.12.2016, reclamanta A. LTD a chemat în judecată pe pârâții Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca, solicitând instanței ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să dispună obligarea pârâtei la plata sumei de 387.000 euro, cu dobânda aferentă calculată de la data

introducerii acțiunii și până la plata efectivă a debitului și obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 1337, 1341, 1344, Cod civil din 1864.

Prin *întâmpinare*, pârâții Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca și Municipiul Cluj-Napoca au solicitat, pe cale de excepție, admiterea excepției prescripției acțiunii în pretenții, iar pe fondul cauzei, respingerea cererii de chemare în judecată ca nefondată; exonerarea pârâților de la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de demersul procesual inițiat de reclamant.

Reclamanta A. LTD a formulat *precizare de acțiune*, prin care a completat cererea de chemare în judecată în privința temeiului de drept în sensul ca a solicitat instanței ca, în subsidiar, în măsura în care va constata că nu sunt îndeplinite condițiile angajării răspunderii pârâților Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca în temeiul art. 1337 C.civ. din 1864 (garanția contra evicțiunii), să dispună obligarea pârâților la restituirea prestațiilor executate de reclamantă în baza contractului nul și la plata daunelor-interese ca urmare a constatării nulității contractului de vânzare-cumpărare.

Totodată, prin precizarea de acțiune, a modificat valoarea pretențiilor aferente petitului nr. 1 din cererea de chemare în judecată, după cum urmează: obligarea pârâtei la plata sumei de 1.527.600 lei, reprezentând debitul principal, cu dobânda aferentă de 141.163,38 lei, calculată de la data introducerii acțiunii până în data de 20.11.2017, și în continuare până la plata efectivă a debitului.

II. Soluția primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 566 din 12.12.2017 Tribunalului Cluj, s-a admis în parte cererea de chemare în judecată formulată și precizată de reclamanta A. LTD, în contradictoriu cu pârâții Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca și, în consecință:

Pârâții au fost obligați să plătească reclamantei suma de 1.527.600 lei, cu dobânda legală, calculată de la rămânerea definitivă a prezentei hotărâri și până la plata efectivă.

Pârâții au fost obligați să plătească reclamantei cheltuieli de judecată în sumă de 27.190,08 lei.

S-a respins cererea reclamantei privind dobânda în sumă de 141.163,38 lei.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta, pârâții Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca și apel incident reclamanta A. LTD.

III. Soluția instanței de apel

Prin decizia nr. 215 /A din 29.11.2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj - Secția I civilă a fost admis apelul declarat de reclamanta A. LTD împotriva sentinței civile nr. 566/2017 Tribunalului Cluj; a fost schimbată în parte sentința apelată, în sensul că au fost obligați pârâții Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca să plătească reclamantei dobânda legală aferentă sumei de 1.527.600 lei, de la data promovării acțiunii - 09.12.2016 - și până la plata efectivă.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței.

S-a respins, ca nefondat, apelul declarat de pârâții Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca împotriva aceleiași sentințe și împotriva încheierii civile din data de 12.05.2017, pronunțate de Tribunalului Cluj.

A fost respins apelul incident declarat de reclamanta A. LTD și au fost obligați intimații Municipiul Cluj-Napoca și Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca să plătească apelantei A. LTD suma de 4.726,95 lei cheltuieli de judecată în apel.

IV. Cererea de recurs

Împotriva acestei decizii au formulat recurs Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca și Municipiul Cluj-Napoca, prin primar.

Este criticată decizia instanței de apel prin raportare la motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă, pentru considerentele următoare:

În mod eronat a apreciat instanța de apel că termenul de prescripție a început să curgă de la data când a rămas irevocabilă hotărârea prin care s-a anulat contractul de vânzare-cumpărare, și nu de la data la care decizia a fost definitivă.

Prin sentința civilă nr. 3426/2009, Judecătoria Cluj-Napoca a constatat nulitatea absolută a actului de vânzare-cumpărare încheiat între Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca și SC A. LTD privind imobilul înscris în CF nr. x4 Cluj, nr. top. 119/XVO, respectiv a dispus restabilirea situației anterioare de carte funciară în sensul radierii înscrierilor de sub B+1 din CF. nr. x4 Cluj, respectiv a dreptului de proprietate al pârâtei A. LTD, și revenirea imobilului cu nr. top. 119/1/XVI la starea inițială din CF. nr. x3 prin reînscrierea dreptului de proprietate în favoarea Statului Român. Această sentință a devenit irevocabilă prin decizia civilă nr. 1733/2014 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești.

Astfel, consideră recurenții că, în speță, sunt aplicabile dispozițiile art. 7 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, potrivit cărora prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune. Or, dreptul la acțiunea în răspundere pentru evicțiune se naște la momentul producerii evicțiunii deoarece până la acest moment obligația vânzătorului este condițională și cumpărătorul nu poate să acționeze, iar prescripția nu curge împotriva celui care este împiedicat să acționeze.

Evocă recurenții și prevederile art. 405 din vechiul Cod de procedură civilă.

Decizia civilă nr. 180/A/2010 pronunțată de Tribunalul Cluj a fost definitivă și executorie de la data de 23.03.2010, dată de la care s-a născut dreptul de a cere executarea silită a titlului executoriu, precum și dreptul la acțiunea în răspundere pentru evicțiune, hotărârile judecătorești definitive putând fi puse în executare.

Afirmă recurenții că „nu pot fi primite susținerile instanței de apel” în sensul că reclamanta avea posibilitatea de a promova prezentul litigiu la data rămânerii definitive, însă, se expunea riscului ca în urma exercitării căii de atac a recursului hotărârea să fie modificată. Consideră că elementul astfel prezentat de instanța de apel este unul de natură subiectivă.

În opinia recurenților, declararea recursului împotriva deciziei civile nr. 180/A/2010 nu are relevanță din perspectiva modului de stabilire a datei de la care începe să curgă termenul de prescripție, întrucât acesta curge de la data la care se poate solicita executarea silită a titlului executoriu.

În raport de considerentele expuse, se solicită admiterea excepției prescripției dreptului material la acțiune.

Cu privire la fondul cauzei, consideră recurenții că instanța de apel s-a limitat la a susține statuările instanței de fond, acestea fiind eronate și neconstituind o motivare corespunzătoare a hotărârii atacate. Atât instanța de fond, cât și cea de apel s-au limitat la a analiza cu titlu general speța dedusă judecății, fără a ține cont de particularitățile acesteia, particularități care lipsesc de temeinicie acțiunea introductivă întemeiată pe prevederile referitoare la garanția contra evicțiunii.

Se susține că, în cauză, nu sunt întrunite condițiile angajării răspunderii vânzătorului pentru evicțiune provenită de la terță persoană întrucât tulburarea de drept este ulterioară actului de vânzare-cumpărare reprezentat de sentința civilă nr. 2292/C/2002. Vânzarea-cumpărarea spațiului situat în Cluj-Napoca nu a fost consecința unei manifestări de voință liber exprimată de Consiliul Local al Municipiului Cluj-Napoca, ci, dimpotrivă, intimata a uzat de forța de

constrângere a puterii judecătorești pentru a suplini printr-o hotărâre judecătorească voința vânzătorului, care s-a opus la admiterea acțiunii.

Se subliniază următoarele aspecte în raport de care recurenții consideră că sunt exonerati de culpa ce s-a reținut în sarcina lor: A. a introdus acțiunea ce a făcut obiectul dosarului nr. x/2002, fără a solicita anterior (de la recurenți) relații referitoare la situația juridică a imobilului a cărui vânzare a solicitat-o; adresa nr. 40595/452 din 19.06.2002 a fost eliberată doar în calea de atac a recursului și prin aceasta s-a stipulat că imobilul nu este revendicat în baza Legii nr. 10/2001; la data la care s-a formulat adresa anterior menționată cererea făcută de revendicatoarea B. nu îndeplinea condițiile prevăzute de art. 21 din Legea nr. 10/2001, nefiind astfel o veritabilă notificare de revendicare; în dosarul privind obligarea la vânzarea imobilului în discuție, instanțele și-au întemeiat soluțiile strict prin raportare la prevederile Legii nr. 133/1999, motiv pentru care concluziile instanțelor din prezenta cauză - conform cărora s-a ținut cont, în pronunțarea hotărârilor anterioare, de adresa din 19.06.2002 - nu pot fi primite, întrucât soluția de obligare la vânzare a avut ca fundament îndeplinirea condițiilor legale prevăzute de Legea privind stimularea întreprinzătorilor privați pentru înființarea și dezvoltarea întreprinderilor mici și mijlocii; deși în prezenta cauză intimata încearcă să dovedească culpa părților cu privire la soluția de anulare a vânzării dispuse prin sentința civilă nr. 2292/C/2002, aceasta omite că cei din urmă nu și-au manifestat liber voința cu privire la vânzare.

De asemenea, consideră recurenții că, în situația în care prin hotărâre judecătorească irevocabilă s-a constatat nulitatea contractului de vânzare-cumpărare având ca obiect spațiul cu altă destinație în discuție, intimata SC A. LTD ar fi îndreptățită la restituirea prețului dar într-un quantum care să reprezinte o justă reparație, fiind incident principiul restabilirii situației anterioare în virtutea căruia tot ceea ce s-a executat în baza unui act anulat trebuie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care acel act nu s-ar fi încheiat. Reclamanta a achitat contravaloarea imobilului situat în Cluj-Napoca, în baza sentinței civile nr. 2292/2002 pronunțată de Tribunalul Cluj, și anume suma de 2.470.076.400 lei vechi (ROL)- incluzând TVA.

Precizează recurenții că, în considerentele sentinței civile nr. 2292/C/2002, s-a reținut că SC A. LTD este un comerciant care se încadrează în categoria întreprinderilor mici și mijlocii și care avea încheiat pentru spațiul în discuție contractul de închiriere nr. x din 20.12.1999. Astfel, raportat la prevederile art. 12 din Legea nr. 133/1999 privind stimularea întreprinzătorilor privați pentru înființarea și dezvoltarea întreprinderilor mici și mijlocii, S.C. A. LTD era îndreptățită să cumpere spațiul situat în Cluj-Napoca. Astfel, este evident că, prin raportare la prevederile Legii nr. 133/1999 și la scopul pentru care acesta lege a fost adoptată, prețul de cumpărare al imobilului vândut era mult inferior valorii de piață a acestui bun, atât la data edictării legii, precum și la data vânzării prin sentința civilă nr. 2292/C/2002.

Așa fiind, indemnizarea cumpărătorului la valoarea de piață actuală a imobilului constituie - în opinia recurenților - o vădită îmbogățire fără justă cauză a acestuia, fiind încălcat principiul egalității în fața legii. De altfel, hotărârile pronunțate în cauză sunt injuste și contrare practicii judiciare privitoare la situația în care un imobil a fost vândut prin raportare la o lege specială care acorda anumite facilități la plată cumpărătorilor.

Acordarea valorii de piață, în situația în care la vânzarea realizată în baza sentinței civile nr. 2292/C/2002 nu a fost achitată valoarea de piață a imobilului, reprezintă o încheitate și duce la un dezechilibru între ceea ce a fost în mod efectiv plătit, și ceea ce se solicită a fi achitat ca urmare a anulării vânzării, cu atât mai mult cu cât imobilul nu se mai află în proprietatea părților, el fiind restituit revendicatoarei B.

Recurenții mai susțin că raportul de expertiză tehnică judiciară trebuie refăcut spre a se stabili care era prețul de piață al imobilului situat în Cluj-Napoca la momentul vânzării, în anul 2002, și să se stabilească diferența dintre valoarea de piață de la momentul evingerii și valoarea de piață din momentul vânzării. De asemenea, raportul de expertiză trebuie completat și sub aspectul stabilirii cuantumului lipsei de folosință, de la data rămânerii definitive a sentinței civile nr. 2292 din 09.05.2002 până la data restituirii în natură a imobilului, data de 16.03.2015.

Totodată, se arată că scopul reglementării răspunderii vânzătorului pentru evicțiune nu a fost de a mări în mod nejustificat patrimoniul unei persoane în detrimentul patrimoniului altei persoane, ci doar de a asigura o reparație justă pentru cumpărător în caz de evicțiune. Însă, în cauză, este evident că prin acordarea sumei de 1.527.600 lei s-ar mări în mod nejustificat patrimoniul intimitei de aproximativ 7 ori, deși de la momentul vânzării până la momentul evingerii cumpărătoarea nu a adus imobilului îmbunătățiri care să justifice această diferență.

Cu privire la soluția de obligare a recurenților la plata către intimată a dobânzii legale aferentă sumei de 1.527.600 lei de la data promovării acțiunii - 09.12.2016 și până la data plății efective, se arată că:

Suma de 1.527.600 lei, la care se propune a se calcula dobânda legală aferentă, este determinată conform datelor din raportul de expertiză tehnică întocmit, care a stabilit această valoare/sumă la nivelul lunii octombrie 2017, iar nu la nivelul lunii decembrie 2016, dată de la care s-a solicitat dobânda. De aceea, consideră că această soluție nu este legală, indicii folosiți de către expert pentru actualizarea valorii spațiului prin metoda folosită fiind mai mici, ceea ce ar determina ca valoarea spațiului să se diminueze, și implicit și valoarea dobânzii legale solicitate să scadă.

În ceea ce privește obligația de achitare a cheltuielilor de judecată, în temeiul argumentelor prezentate mai sus consideră recurenții că declanșarea activității judiciare nu a fost consecința culpei lor procesuale, sens în care solicită înlăturarea obligației impuse sub acest aspect de instanța de fond. În subsidiar, solicită a se dispune reducerea acestora la un cuantum rezonabil.

V. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Analizând recursul în raport de actele și lucrările dosarului, de criticile formulate și de prevederile art. 488 din C.pr.civ., se rețin următoarele:

Cu titlu preliminar este necesar a fi subliniat că recursul reprezintă o cale de atac extraordinară a cărei trăsătură esențială este înscrisă în partea introductivă a art. 488 alin. (1) din C.pr.civ., anume aceea că permite realizarea unui control judiciar limitat la aspectele de nelegalitate (a deciziei atacate pe această cale) care sunt susceptibile de încadrare în cazurile de casare reglementate prin pct. 1-8 al art. 488 alin. (1) din C.pr.civ.

Pe de altă parte, este necesar a fi amintit principiul legalității căilor de atac, astfel cum este consacrat prin dispozițiile art. 457 alin. (1) din C.pr.civ., normă conform căreia „*hotărârea judecătorească este supusă numai căilor de atac prevăzute de lege, în condițiile și termenele stabilite de aceasta, indiferent de mențiunile din dispozitivul ei*”.

În lumina exigențelor care rezidă din menționatele reglementări legale imperative, instanța de recurs nu poate analiza aspecte pe care părțile ce promovează această cale de atac înțeleg să le invoce cu depășirea limitelor în care este permis controlul judiciar, respectiv acele critici care tind a reliefa greșita interpretare a probelor sau lipsa de temeinicie a judecății realizate de instanța ierarhic inferioară.

Având în vedere aceste rigori legale ce se impun în judecata recursului, Înalta Curte constată că nu pot fi forma suportul unei analize în această etapă procesuală criticile expuse de

recurenți cu privire la modul în care instanța de apel a analizat probele (înscrierile și raportul de expertiză) și cele referitoare la situația de fapt stabilită în urma acestei analize a probatoriului administrat în etapele procesuale anterioare.

Se constată că recurenții au invocat incidența în cauză a motivului de nelegalitate reglementat prin art. 488 alin. (1) pct. 8 din C.pr.civ., normă care se referă la situația „*când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material*”.

Acest caz de casare are în vedere situațiile în care instanța recurge la textele de lege ce sunt de natură să ducă la soluționarea cauzei, dar fie le încalcă, în litera și spiritul lor, fie le aplică greșit, interpretarea pe care le-o dă fiind prea întinsă, prea restrânsă sau cu totul eronată.

Un prim aspect evocat de recurenți în coordonatele motivului de casare menționat se referă la modul de soluționare a excepției prescripției dreptului material la acțiune, susținând recurenții că, în analiza acestei excepții, ar fi trebuit ca instanța să aibă în vedere data la care a rămas definitivă hotărârea judecătorească de constatare a nulității actului de vânzare cumpărare prin care s-a transmis către intimată proprietatea asupra imobilului situat în mun. Cluj Napoca, iar nu data la care respectiva hotărâre a devenit irevocabilă. Argumentele invocate în fundamentarea acestei critici sunt: acela că respectiva hotărâre era executorie de la data la care ea a rămas definitivă și, respectiv, acela că este subiectivă aprecierea instanței în sensul că reclamanta s-ar fi expus riscului de a fi modificată hotărârea (prin care s-a constatat nulitatea vânzării-cumpărării) în calea de atac a recursului dacă ar fi promovat prezentul litigiu la data rămânerii definitive a invocatei hotărâri.

Aceste susțineri critice ale recurenților sunt formulate cu neobservarea nu numai a diferenței ce era necesar a fi făcută între *dreptul la acțiune* (reglementat prin art. 1 din Decretul 167/1958) și *dreptul de a cere executarea silită* (prevăzut la art. 6 din Decretul 167/1958), ci și a tuturor aspectelor particulare cauzei, aspecte evidențiate de instanța de apel în considerentele deciziei pronunțate, și anume: că hotărârea prin care s-a constatat nulitatea vânzării-cumpărării conținea și soluția cu privire la capătul de cerere referitor la revenirea la situația anterioară de carte funciară, iar potrivit dispozițiilor Legii nr. 7/1996 înscrierea în cartea funciară se poate face doar în baza hotărârii irevocabile; că dreptul material la acțiune ce s-a născut la data rămânerii definitive a hotărârii (când a fost soluționat litigiul respectiv în apel) era afectat de o condiție suspensivă, fiindu-i astfel aplicabile prevederile art. 7 din Decretul nr. 167/1958 conform cu care „*dacă dreptul este sub condiție suspensivă sau cu termen suspensiv, prescripția începe să curgă de la data când s-a împlinit condiția sau a expirat termenul*”.

În condițiile în care instanța de apel era ținută să se pronunțe cu privire la situația concret dedusă judecății sale, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) și (2) din C.pr.civ. coroborat cu art. 479 alin. (1) C.pr.civ., Înalta Curte constată că în mod judicios aceasta a analizat excepția prescripției dreptului la acțiune prin raportare la ansamblul elementelor care sunt specifice raportului juridic existent între reclamanta intimată și pârâții recurenți – desigur, corespunzător criticilor și apărărilor formulate de părți în cadrul procesului -, iar nu doar prin prisma argumentelor de care pârâții au înțeles să se prevaleze spre a argumenta excepția invocată.

Este de observat că, în fundamentarea criticii aduse modului de soluționare a excepției prescripției dreptului la acțiune, recurenții invocă regula potrivit căreia hotărârile judecătorești definitive au caracter executoriu, considerând că aceasta însușire a actului jurisdicțional permitea exercitarea acțiunii în despăgubire pe temeiul răspunderii pentru evicțiune. Însă, în speță, nu pot fi avute în vedere exclusiv asemenea chestiuni abstracte și cu caracter general, dat fiind că s-a reținut – prin raportare la situația de fapt stabilită - existența unei exceptări legale de la menționata regulă, exceptare determinată de obiectul litigiului în care a fost pronunțată hotărârea

la care se raportează și de incidența prevederilor art.7 alin. (3) din Decretul nr. 167/1958. Această din urmă dispoziție legală constituie o normă specială în raport cu cea înscrisă în primul alineat al aceluiași art. 7 (care prevede că „*Prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul la acțiune sau dreptul de a cere executarea silită.*”) de care recurenții se prevalează, astfel că era necesar să se acorde prevalență reglementării speciale în puterea principiului *specialia generalibus derogant*, instanța de apel făcând o corectă aplicare a acestui principiu general de drept.

Prevederile art. 405 din C.pr.civ. adoptat în anul 1865 – invocate de recurenți - sunt lipsite de relevanță în speță, pentru că ele se referă exclusiv la prescripția dreptului de a cere executarea silită. Or, litigiul pendinte nu constituie un demers asociat unui „drept de a cere executare silită”, ci reprezintă expresia exercitării „dreptului la acțiune” (care intră în sfera de reglementare a art. 1 din Decretul nr. 167/1958) prin care reclamanta tinde la valorificarea unui drept de creanță care a luat naștere ca efect al pierderii bunului cumpărat de la pârâți. Altfel spus, prin promovarea acțiunii pendinte reclamanta intimată nu procedează la o executare silită, ci tinde/urmărește tocmai obținerea unui titlu executoriu pe temeiul căruia să poată obține – ulterior - din partea vânzătorilor (printr-o executare voluntară, sau printr-o executare silită) despăgubirile aferente bunului imobil de care a fost evinsă.

Având în vedere considerentele expuse și dispozițiile legale menționate, se constată caracterul nefondat al criticilor aduse modului de soluționare a excepției prescripției dreptului la acțiune.

În ce privește criticile expuse cu privire la soluția dată asupra fondului cauzei, se constată că aceste pornesc de la premisa eronată că instanța de apel s-ar fi limitat la a analiza cu titlu general speța dedusă judecării.

Sub un prim aspect, prin formularea acestei critici sunt ignorate limitele judecării ce poate avea loc în etapa apelului, limite stabilite prin art. 479 alin. (1) din C.pr.civ. care prevede că „*Instanța de apel va verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță. Motivele de ordine publică pot fi invocate și din oficiu.*”.

Din considerentele deciziei recurate reiese că instanța de apel a evaluat legalitatea și temeinicia hotărârii primei instanțe în raport de criticile formulate de părțile care au declarat apel, analiza fiind realizată prin prisma situației de fapt stabilite pe baza analizei probelor administrate în litigiul pendinte, iar nu pe baza unor considerații „cu titlu general” cum fără temei susțin recurenții. Judecata realizată în aceste coordonate este conformă exigențelor normei procedurale enunțate anterior, iar împrejurarea că instanța de control judiciar nu a găsit întemeiate criticile (din apel) ale pârâților nu se confundă cu situația în care nu ar fi avut în vedere particularitățile raportului juridic dintre părțile din proces.

Înalta Curte notează că, în speță, reclamanta intimată a solicitat ca pârâții să fie obligați la plata de despăgubiri pe temeiul obligației de garanție pentru evicțiune.

Această obligație de garanție este una specifică operațiunii juridice de vânzare cumpărare, în conformitate cu prevederile art. 1337 din C.civ. adoptat în anul 1864 care prevede că „*Vânzătorul este de drept obligat, după natura contractului de vânzare, a răspunde către cumpărător de evicțiunea totală sau parțială a lucrului vândut, sau de sarcinile la care s-ar pretinde supus acel obiect și care n-ar fi declarate la facerea contractului*”.

Din economia normei juridice enunțate reiese că obligația vânzătorului de a garanta cumpărătorul pentru evicțiune este legată indisolubil de natura contractului încheiat de aceștia, astfel încât, în prezența unui contract cu această natură juridică, devine lipsită de orice relevanță juridică modalitatea în care s-a perfectat respectivul contract.

Ca atare, împrejurarea evocată de pârâții recurenți, și anume aceea că vânzarea-cumpărarea imobilului situat în mun. Cluj Napoca, s-a realizat prin efectul unei hotărâri judecătorești, iar nu printr-un acord liber exprimat de pârâții-vânzători, nu putea avea ca efect exonerarea acestora din urmă de obligația de garanție pentru evicțiune. Hotărârea judecătorească ce a ținut locul actului de vânzare cumpărare a constituit instrumentul juridic prin care s-a suplinit consimțământul vânzătorului (o astfel de hotărâre fiind expresia înlocuirii un refuz nejustificat de a consimți la îndeplinirea obligației de a vinde), în conformitate cu prevederile art. 1073 C.civ., iar efectul ei juridic nu poate fi decât echivalent celui care s-ar fi produs în situația în care respectivul consimțământ ar fi fost exprimat în mod voluntar.

Prin susținerea în sensul că „tulburarea de drept” a reclamantei ar fi intervenit la un moment ulterior celui la care s-a perfectat actul de vânzare cumpărare reprezentat de sentința civilă nr. 2292/2002, recurenții contestă practic situația de fapt stabilită în etapele procesuale anterioare, astfel că ea nu poate forma obiect de analiza în cadrul recursului pendinte.

În acest context, se constată că nu pot forma suportul unei analize permise de art. 488 alin. (1) C.pr.civ. aspectele de fapt – ce tind la a determina o reevaluare a situației de fapt - reiterate prin motivele de recurs, prin care se relevă următoarele: că reclamanta a introdus acțiunea ce a format obiectul dosarului nr. x/2002 fără a solicita în prealabil relații referitoare la situația juridică a imobilului; că adresa nr. 40595 din 19.06.2002 a fost eliberată doar în etapa recursului; că, la data emiterii acestei ultime adrese, cererea revendicatoarei B. nu îndeplinea condițiile prevăzute de Legea nr. 10/2001; că soluțiile pronunțate în dosarul având ca obiect vânzarea imobilului au fost întemeiate de instanțe strict pe prevederile Legii nr. 133/1999; că reclamanta ar încerca să dovedească, în speță, culpa recurenților pentru soluția de anulare a vânzării dispuse prin sentința civilă nr. 2292/2002 omițând să aibă în vedere că recurenții s-au opus respectivei vânzări.

Sub un al doilea aspect, recurenții critică decizia instanței de apel relativ la întinderea despăgubirii acordate reclamantei intimată pe temeiul angajării răspunderii pentru evicțiune a celor dintâi, respectiv susțin că intimata reclamantă ar fi îndreptățită la restituire prețului numai într-un quantum care să reprezinte o justă reparație, fiind incident principiul restabilirii situației anterioare.

Înalta Curte reține că această critică este formulată cu neobservarea caracterului special al normelor juridice care interesează materia juridică a evicțiunii.

Formulând menționata critică, recurenții nu contestă fundamentul juridic în raport de care instanțele de apel și de fond au analizat pretenția reclamantei intimată, anume cel reprezentat de răspunderea pentru evicțiune, ci consideră că acestei forme de răspundere îi pot fi aduse corecții prin coroborare cu principiul repunerii părților în situația anterioară.

Or, o astfel de corelare nu poate fi realizată între cele două forme de răspundere civilă, pentru că fiecare dintre ele este specifică unei materii speciale: răspunderea pentru evicțiune este asociată unei tulburări de drept suferite de partea cumpărătoare dintr-un contract de vânzare cumpărare, iar principiul repunerii în situația anterioară reprezintă temeiul de drept care permite părților unui act nul să pretindă restituirea prestațiilor efectuate în temeiul respectivului act juridic.

Astfel, în condițiile în care pretenția reclamantei a fost fundamentată pe obligația de garanție pentru evicțiune a vânzătorilor pârâți, și ea a fost soluționată în aceste coordonate fără a exista, sub acest aspect, vreo obiecție din parte pârâților, instanța nu putea să facă o aplicare corelată a celor două forme de răspundere distincte și speciale pentru că ar fi încălcat regula

potrivit căreia legea specială și derogatorie se completează cu normele de drept comun, iar nu cu reglementări specifice unei alte materii speciale.

Într-o corectă aplicare a acestei din urmă reguli, instanța de apel a analizat întinderea despăgubirilor datorate de pârâții vânzători prin prisma doar a prevederilor art. 1337 coroborat cu art. 1344 C.civ., norme care prevăd că: *Vânzătorul este de drept obligat, după natura contractului de vânzare, a răspunde către cumpărător de evicțiunea totală sau parțială a lucrului vândut, sau de sarcinile la care s-ar pretinde supus acel obiect și care n-ar fi declarate la facerea contractului.*” și, respectiv, că „*Dacă lucrul vândut se află, la epoca evicțiunii, de o valoare mai mare, din orice cauză, vânzătorul este dator să plătească cumpărătorului, pe lângă prețul vânzării, excedentele valorii în timpul evicțiunii*”.

Aceste reglementări care permit cumpărătorului evins că pretindă de la vânzător despăgubiri la nivelul valorii (bunului) de la epoca evicțiunii, dacă această valoare este mai mare, și stabilesc totodată că nu este relevantă cauza acestui spor de valoare, conduc la concluzia că ele reprezintă o cauză juridică a soluției prin care s-a stabilit, în speță, dreptul reclamantei intimăte de a primi despăgubiri corespunzătoare valorii pe care imobilul o avea la data evicțiunii. Astfel apare ca fiind vădit nefondată susținerea recurenților în sensul că respectiva despăgubire ar constitui o îmbogățire fără justă cauză; disproporția între prețul plătit la data vânzării, pe de o parte, și despăgubirile stabilite în raport de valoare de circulație a bunului imobil este consecința aplicării dispoziției legale enunțate.

Pe cale de consecință, aspectele expuse de recurentă cu privire la modul de stabilire a cuantumului sumei pe care reclamanta achitat-o cu titlu de preț al imobilului și la legea specială în baza căreia s-a realizat vânzarea-cumpărarea (lege a cărei aplicare susține că ar fi condus la un preț inferior valorii de circulație de la data perfectării actului translativ de proprietate) nu sunt de natură a reliefa aspecte de nelegalitate a deciziei care formează obiectul controlului judiciar pendinte. Sub aspectul modului de determinare a prețului vânzării cumpărării, instanțele ierarhic inferioare au reținut că probatoriul administrat nu relevă împrejurarea că respectivul preț nu ar fi reprezentat chiar valoarea de circulație a bunului de la data soluționării litigiului în care s-a pronunțat hotărârea care a ținut loc de act de vânzare cumpărare, și astfel s-a reținut caracterul nefondat al apărărilor prin care pârâții au susținut că prețul achitat ar fi fost corespunzător unor criterii derogatorii stabilite prin legea specială.

În ce privește decizia de speță pe care recurenții o evocă cu titlu de practică judiciară, Înalta Curte constată că aceasta nu poate constitui un reper de evaluare a legalității deciziei ce formează obiectul controlului judiciar pendinte pentru că practica judiciară nu constituie izvor de drept. Respectiva decizie reflectă aprecierea pe care o instanță a făcut interpretarea și aplicarea dispoziții legale la situația de fapt concretă din pricina ce a avut-o spre soluționare, și a produs efecte față de părțile din procesul respectiv (potrivit principiului relativității efectelor hotărârilor judecătorești), neexistând vreun temei pentru care acea interpretare să producă efecte relativ la situația părților din litigiul pendinte.

Susținerea recurenților referitoare la necesitatea completării și/sau refacerii raportului de expertiză nu evidențiază vreun aspect de nelegalitate a deciziei recurate, fiind formulată de recurenți cu ignorarea limitelor în care au dreptul de a deduce critici, spre analiză, în calea de atac a recursului. Ca atare, aspectele relative la utilitatea și necesitatea readministrării menționate probe nu vor fi analizate, pentru că ele se circumscriu motivelor de casare limitativ stabilite prin art. 488 alin. (1) C.pr.civ.

În privința soluției prin care instanța de apel a stabilit obligația pârâților recurenți de a plăti reclamantei intimăte dobânda aferentă sumei de 1.527.600 lei de la data promovării acțiunii

până la data plății efective, recurenții arată „suma la care se propune a se calcula dobânda” (cea de 1.527.600 lei) a fost eronat stabilită prin raportul de expertiză la nivelul lunii octombrie 2017, și nu la nivelul lunii decembrie 2016 – data de la care s-a solicitat dobânda. Consideră că soluția este nelegală întrucât „indicii folosiți de către expert pentru actualizarea valorii spațiului prin metoda folosită sunt alții, respectiv mai mici”, ceea ce ar determina o diminuare a valorii spațiului și, implicit a valorii dobânzii legale solicitate.

Argumentele astfel expuse de recurenți evidențiază preținse greșeli ale expertului, în demersul de evaluare a imobilului, ele constituind veritabile obiecțiuni la raportul de expertiză, și nicidecum critici care să vizeze aspecte de nelegalitate a soluției pe care instanța de apel a pronunțat-o. Suma de 1.527.600 lei reprezintă debitul principal, și ea a fost stabilită de instanțele de fond pe baza aprecierii relative la concludența și relevanța probelor administrate.

Astfel, nefiind evidențiate vicii de legalitate ale judecății realizate de instanța de apel, menționatele aspecte evocate de recurenți nu pot forma nici ele suportul unei analize în recurs.

Obligația de plată a cheltuielilor de judecată, stabilită în sarcina părților recurenți, reflectă o corectă aplicare a prevederilor art. 453 alin. (1) C.pr.civ. – care prevede că „*Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată*” – în condițiile în care, prin raportare la soluțiile de respingere a apelului propriu și de admitere a apelului reclamantei intimat, recurenții se situează pe poziția procesuală de părți care au pierdut procesul. În ce privește solicitarea de reducere „la un quantum rezonabil” a cheltuielilor de judecată stabilite prin decizia recurată, Înalta Curte constată că nu se evidențiază nici un criteriu de natură a permite analiza și eventuala reținere a pretinsului caracter nerezonabil al sumei acordate cu acest titlu părții adverse din proces. În absența unor astfel de repere de analiză concrete, nu există temei spre a se reforma sub acest aspect decizia atacată.

Având în vedere considerentele expuse și dispozițiile legale menționate, Înalta Curte constată că nu se poate reține incidența motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 8 din C.pr.civ., fiind nefondat recursul astfel cum a fost susținut prin criticile analizate în precedent. Pe cale de consecință, în temeiul art. 496 din C.pr.civ., această cale de atac a fost respinsă.

23. Contract de donație. Acțiune revocatorie

C.civ., art. 1417, art. 1562

Starea de insolvabilitate a debitorului, provocată sau accentuată prin încheierea actului de donație atacat pe calea acțiunii pauliene, nu rezultă doar din absența oricărui venit de natură a face imposibilă recuperarea vreunei părți din creanța reclamantului, ci subzistă și în cazul în care venitul existent nu oferă o perspectivă de timp rezonabilă pentru achitarea acesteia.

Încasarea pensiei de către părâtul debitor nu împiedică o constatare în sensul că partea reclamantă justifică un prejudiciu, conform art. 1562 alin.(1) Cod civil, ce constă în crearea sau mărirea stării de insolvabilitate a debitorului, fiind suficient că, prin încheierea actului de donație, părâtul și-a creat un dezechilibru financiar, punându-l pe creditor în imposibilitate de a-și recupera creditul într-un termen rezonabil.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.1022 din 28 mai 2019

Prin cererea înregistrată la data de 24.12.2015 pe rolul Tribunalului Ilfov, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâții B. și C., solicitând ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să se declare inopozabil față de ea contractul de donație din data de 09.03.2012 încheiat la BNP Asociați X. între donatorul B. și donatara C.

Prin sentința nr. 2909 din 9.11.2016, Tribunalul Ilfov, Secția Civilă, a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Prin decizia nr. 877 din 20.10.2017, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a admis apelul declarat de reclamanta A. împotriva sentinței menționate, pe care a schimbat-o în tot, în sensul că a admis acțiunea și a constatat inopozabil față de reclamantă contractul de donație autentificat sub nr. x din 09.03.2012 de BNPA X., dispunând, totodată, obligarea pârâților la plata către reclamantă a sumei de 15.270 lei cheltuieli de judecată reduse din primă instanță și apel.

Împotriva deciziei menționate, a declarat recurs pârâta C., criticând-o pentru nelegalitate în temeiul art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă.

Recurenta – pârâtă a susținut că instanța de apel a aplicat greșit legea, reținând ca sunt îndeplinite toate condițiile pentru admiterea acțiunii pauliene.

În ceea ce privește condiția ca actul încheiat de debitor cu terțul să fi cauzat un prejudiciu creditorului reclamant, instanța de apel a apreciat în mod greșit că simplul fapt că pârâtul și-a creat un dezechilibru financiar, în sensul că nu mai poate garanta restituirea împrumutului cu bunul care a făcut obiectul contractului de donație, ca urmare a încheierii contractului atacat, punându-l pe creditor în imposibilitate de a-și recupera creditul într-un termen rezonabil, reprezintă un prejudiciu în sensul art. 1562 alin. 2 Cod civil.

De asemenea, reținându-se că pârâtul B. nu figurează în evidențele fiscale ca proprietar de bunuri mobile sau imobile, executarea silită vizând doar pensia acestuia, s-a apreciat eronat că intimata - reclamantă justifică un prejudiciu raportat la situația expusă.

Potrivit dispozițiilor legale, prejudiciul creditorului constă în faptul că debitorul și-a provocat sau și-a mărit o stare de insolvabilitate existentă prin încheierea actului atacat.

Așa cum a rezultat din înscrisurile existente la dosarul cauzei, în anul 2012, la momentul încheierii contractului de împrumut și a celui de donație, deși B. era un pensionar în vârstă de 71 de ani, deținea într-un cont din Cipru suma de 116.000 euro. Mai mult decât atât, prin înscrisurile depuse, respectiv adeverința cu nr. 1182/06.06.2013 emisă de către D. S.A. și fișa fiscală privind impozitul pe venituri din salarii din anul 2011, se atestă faptul că, începând cu data de 3.01.2011 și până la data de 3.06.2013, pârâtul B. a obținut venituri salariale, ba chiar mai mult, începând cu data de 1.04.2013, a ocupat postul de director general adjunct, ajungând la un salariu brut de 11.500 lei/lună.

Conform înscrisurilor anterior menționate, se poate concluziona că, pe lângă pensia de aproximativ 4.700 lei/lună în perioada sus amintită, pârâtul obținea lunar și venituri salariale nete de aproximativ 9.000 lei/lună, ceea ce înseamnă că, la momentul realizării împrumutului, B. obținea venituri suficiente pentru a nu fi considerat insolvabil, cum în mod greșit s-a reținut.

Prin urmare, prin încheierea contractului de donație în data de 9 martie 2012, pârâtul nu și-a creat sau mărit starea de insolvabilitate, câtă vreme nu se punea problema, în raport de veniturile obținute, de a fi considerat insolvabil.

Esențial este și faptul că intimata - reclamantă deținea încă din luna iulie a anului 2015 un titlu executoriu în baza căruia ar fi putut solicita executarea silită a lui B.

În aceste condiții, dacă s-ar fi procedat la executarea silită, chiar și doar prin rambursarea în contul creanței a sumei „modice” de 1950 lei/lunar, în condițiile în care termenul maxim de restituire a împrumutului era 9 martie 2017, printr-un calcul simplu se observă că, până la acest moment, intimata - reclamantă ar fi recuperat aproximativ 15.000 euro din quantumul total al creanței.

Cu toate acestea, intimata-reclamantă A. a demarat executarea silită abia în cursul lunii iulie 2017, doar cu scopul de a depune dovezi în acest sens în fața instanței de apel.

Astfel, atât timp cât B. are venituri, fiind posibilă poprirea sumei de 1950 lei/lunar în vederea acoperirii creanței, insolvabilitatea acestuia nu a fost dovedită de către intimata - reclamantă și, prin urmare, prejudiciul pe care aceasta susține că l-ar fi suferit în urma încheierii contractului de donație nu există.

În ceea ce privește condiția ca actul să fie încheiat în fraudă debitorului, recurenta a susținut că instanța de apel a interpretat eronat împrejurările existente în cauză, apreciind greșit că recurenta, în calitate de fiică a soției pârâtului, avea cunoștință despre situația financiară a acestuia, astfel încât știa că devine insolvabil, iar prin perfectarea contractului de donație se cauza creditorului un prejudiciu.

În realitate, astfel cum rezultă din întreaga cercetare judecătorească, recurenta a fost de bună-credință, neștiind de unde provin banii pe care copârâtul i-a donat. De asemenea, contractul de împrumut invocat de reclamantă nu este opozabil recurente, fiind chiar un act juridic întocmit pro causa cu scopul lezării intereselor acesteia.

Pretinsul împrumut este un simplu înscris sub semnătură privată, de a cărei existență recurenta – pârâtă nu avea cum să ia cunoștință, spre deosebire de intimata - reclamantă, care putea lua cunoștință cu ușurință de existența contractului de donație încheiat în formă autentică și înscris în registrul de informare întocmit conform art. 1012 Cod civil.

Simpla calitate a recurente de fiică a fostei soții a copârâtului B. nu poate duce la concluzia că aceasta avea cunoștință de situația financiară, în sensul că pârâtul devenea insolvabil, cu atât mai mult cu cât nu a cunoscut faptul că o parte din bani proveneau dintr-un împrumut. Recurenta avea cunoștință despre faptul că are pensie, bunuri imobile, venituri salariale mari și un cont în Cipru, cont din care i-a fost transferată suma de 116.000 euro, însă, la acel moment, recurenta nu mai locuia cu mama sa și cu pârâtul, ci cu actualul soț.

Instanța de apel, în mod greșit, a apreciat că este îndeplinită condiția privind complicitatea recurente la fraudă, neexistând nicio dovadă în acest sens, astfel că, și din acest punct de vedere, hotărârea atacată a fost dată cu aplicarea greșită a legii.

Recurenta a mai susținut că aprecierea instanței de apel conform căreia dreptul de uzufruct viager este un drept viager care nu poate fi urmărit de creditorii ignoră dispozițiile art. 813 alin. 2 Cod procedură civilă, care statuează că „pot forma obiectul urmăririi silite imobiliare și dreptul de uzufruct asupra unui imobil, precum și dreptul de suprafață”.

De asemenea, conform art. 714 Cod civil, uzufructuarul poate ceda dreptul său chiar și fără acordul nudului proprietar, motiv pentru care reclamanta denotă rea-credință, încercând declararea inopozabilității contractului de donație.

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate și a actelor dosarului, Înalta Curte constată următoarele:

Prin motivele de recurs, recurenta – pârâtă C. a susținut că instanța de apel a făcut o aplicare greșită a legii, cu referire explicită la trei dintre condițiile acțiunii revocatorii desprinse din art.1562 Cod civil, considerate a fi fost îndeplinite pentru constatarea inopozabilității față de

reclamantă a contractului de donație încheiat între recurentă, în calitate de donatar, și pârâțul B., ca donator.

În conformitate cu prevederile art. 1562 Cod civil, „(1) Dacă dovedește un prejudiciu, creditorul poate cere să fie declarate inopozabile față de el actele juridice încheiate de debitor în fraudă drepturilor sale, cum sunt cele prin care debitorul își creează sau își mărește o stare de insolvabilitate. (2) Un contract cu titlu oneros sau o plată făcută în executarea unui asemenea contract poate fi declarată inopozabilă numai atunci când terțul contractant ori cel care a primit plata cunoștea faptul că debitorul își creează sau își mărește starea de insolvabilitate.”

În ceea ce privește condiția ca actul încheiat de debitor cu terțul să fi cauzat un prejudiciu creditorului reclamant, recurenta a arătat, în esență, că insolvabilitatea pârâțului B. nu a fost dovedită de către intimata – reclamantă, atât timp cât acesta are venituri, fiind posibilă poprirea pensiei în cuantum de 1950 lei lunar, iar până în anii 2012 - 2013, pârâțul a avut și alte venituri.

Instanța de apel a reținut, într-adevăr, pe baza probelor administrate, că pârâțul nu figurează în evidențele fiscale cu bunuri mobile și imobile, dar că, începând din luna iunie 2017, acestuia i se reține din pensie suma de 1950 lei lunar în contul creanței.

Prin decizia recurată s-a apreciat, însă, că încasarea pensiei nu împiedică o constatare în sensul că reclamanta justifică un prejudiciu, conform art. 1562 alin.(1) Cod civil, ce constă în crearea sau mărirea stării de insolvabilitate a debitorului, fiind suficient că, prin încheierea contractului atacat, pârâțul și-a creat un dezechilibru financiar, punându-l pe creditor în imposibilitate de a-și recupera creditul într-un termen rezonabil.

Această apreciere corespunde intenției legiuitorului la edictarea normei din art. 1562 alin. (1) Cod civil, deoarece starea de insolvabilitate a debitorului, provocată sau accentuată prin încheierea actului atacat, nu rezultă doar din absența oricărui venit al debitorului, de natură a face imposibilă recuperarea vreunei părți din creanța reclamantului, ci subzistă și în cazul în care venitul existent nu oferă o perspectivă de timp rezonabilă pentru achitarea acesteia.

Legiuitorul nu definește în cuprinsul art. 1562 alin. (1) Cod civil noțiunea de „insolvabilitate”, însă această definiție se regăsește în alte prevederi legale, precum cele ale art. 1417 alin. (2) Cod civil ori ale art. 265 alin. (1) din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală.

Astfel, potrivit art. 1417 alin. (2) Cod civil, „În sensul prevederilor alin.(1), starea de insolvabilitate rezultă din inferioritatea activului patrimonial ce poate fi supus, potrivit legii, executării silit, față de valoarea totală a datoriilor exigibile. Dacă prin lege nu se prevede altfel, această stare se constată de instanță, care, în acest scop, poate ține seama de anumite împrejurări, precum dispariția intempestivă a debitorului, neplata unor datorii devenite scadente, declanșarea împotriva sa a unei proceduri de executare silită și altele asemenea.”

De asemenea, art. 265 alin. (1) din Codul de procedură fiscală prevede că „În sensul prezentului cod este insolubil debitorul ale cărui venituri ori bunuri urmăribile au o valoare mai mică decât obligațiile fiscale de plată sau care nu are venituri ori bunuri urmăribile.”

Se observă similitudinea de conținut conceptual al noțiunii de „insolvabilitate” în normele citate, distinct de adaptarea acestuia la specificul situațiilor juridice diferite cărora normele le sunt destinate – decăderea din beneficiul termenului ce afectează o obligație civilă, respectiv insolvabilitatea în sens fiscal. În ambele cazuri, este relevantă disproporția dintre activul și pasivul patrimonial al debitorului.

Consecvența legiuitorului în modul de formulare a unor prevederi din materii diferite denotă consacrarea legislativă a noțiunii de „insolvabilitate” cu o semnificație certă, în condițiile în care, în conformitate cu dispozițiile art. 37 alin.(1) din Legea nr. 24/2000 privind normele de

tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, cu denumirea marginală „Unitatea terminologică”, „În limbajul normativ aceleași noțiuni se exprimă numai prin aceiași termeni.”

În acest context, se constată, în cauză, o valorificare corespunzătoare de către instanța de apel a înțelesului sintagmei „stare de insolvabilitate” din cuprinsul art. 1562 Cod civil, cu referire la actele juridice încheiate de debitor în fraudă drepturilor creditorului, din moment ce s-a considerat că cerințele de aplicare a normei sunt întrunite și în situația în care, după înstrăinarea cu titlu gratuit a imobilului, venitul pârâtului este mult inferior datoriei către reclamantă, făcând, practic, imposibilă recuperarea acesteia într-un termen rezonabil.

Este de subliniat, de asemenea, că susținerea recurenteii potrivit căreia, la momentul realizării împrumutului, pârâtul B. obținea venituri suficiente pentru a nu fi considerat insolubil, a fost însoțită de referiri fie la venituri salariale pe care pârâtul B. le-ar fi obținut până în anul 2013, fie la suma de 116.000 euro pe care pârâtul o deținea într-un cont bancar la momentul încheierii contractului de împrumut și a celui de donație.

Or, suma de bani existentă într-un cont bancar al pârâtului la data contractului de împrumut, în mod corect, nu a fost luată în considerare de către instanța de apel în aplicarea art. 1562 Cod civil, ca reprezentând venit al pârâtului, în condițiile în care s-a reținut în fapt că aceasta a fost donată recurenteii – pârâte odată cu suma de 64.000 euro împrumutată de la reclamantă, prin contractul a cărui inopozabilitate s-a solicitat a se constata în cauză.

Cât privește veniturile salariale pretinse, se constată că recurenta tinde, prin invocarea acestora, la reaprecierea situației de fapt stabilite în apel, în ceea ce privește atât veniturile obținute de pârât, cât și dezechilibrul financiar pe care acesta și l-a creat prin încheierea contractului de donație. Or, atare finalitate este, însă, incompatibilă cu controlul judiciar exercitat de instanța de recurs, limitat la verificarea legalității deciziei, nu și a temeiniciei acesteia, pe baza probelor administrate.

Față de considerentele expuse, Înalta Curte constată că susținerile recurenteii vizând condiția prejudiciului din cuprinsul art. 1562 Cod civil sunt nefondate și le va respinge ca atare.

În ceea ce privește condiția ca actul să fie încheiat în fraudă debitorului, se observă că recurenta face referire, în fapt, la o altă condiție pentru intentarea acțiunii revocatorii, desprinsă din art. 1562 Cod civil, anume complicitatea la fraudă debitorului, din moment ce evocă buna sa credință la încheierea contractului de donație, cu ignorarea situației financiare a donatorului B.

Or, instanța de apel a constatat că, în cazul unui contract de donație, nu este cerută condiția complicității la fraudă debitorului, astfel cum rezultă din interpretarea a contrariu a dispozițiilor art. 1562 alin. (2) Cod civil, care prevăd atare condiție doar în ipoteza unui contract cu titlu oneros sau a unei plăți făcute în executarea unui asemenea contract. Recurenta nu a infirmat această interpretare, criticând doar aprecierea întrunirii condiției în discuție, însă critica nu are obiect, de vreme ce instanța de apel nu a analizat complicitatea terțului contractant la fraudă debitorului, constatând că nu este necesară întrunirea sa.

Întrucât debitorul la care se referă art. 1562 alin. (1) Cod civil este, în speță, pârâtul B., și nu recurenta – pârâtă, care este terț față de contractul de împrumut, condiția ca actul să fie încheiat în fraudă debitorului trebuie analizată exclusiv în persoana pârâtului B.

Această condiție presupune ca debitorul să fi avut cunoștință de rezultatul păgubitor al actului față de creditor, realizând că prin încheierea actului și-a creat sau și-a mărit o stare de insolvabilitate. Nu este necesar ca atitudinea subiectivă a debitorului să îmbrace forma intenției (dolului) de a-l păgubi pe creditor.

Or, instanța de apel a reținut în fapt, după cum s-a arătat, că suma de bani consistentă pe care pârâtul o deținea într-un cont bancar la momentul încheierii contractului de împrumut a fost

donată tot recurentei – pârâte prin contractul vizat de acțiunea dedusă judecății, iar, ulterior, pârâtul nu a mai figurat în evidențele fiscale cu bunuri mobile și imobile, în timp ce executarea silită în baza titlului executoriu reprezentat de sentința nr. 883/6.07.2015 a Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, pronunțată în considerarea contractului de împrumut încheiat între reclamanta din cauză și pârâtul B., se realizează prin poprirea pensiei în tranșe de 1950 lei lunar.

Față de aceste împrejurări reținute de către instanța de apel, rezultă că pârâtul a conștientizat că prin încheierea actului și-a creat sau și-a mărit o stare de insolvabilitate și a produs un prejudiciu creditorului, în sensul art. 1562 alin. (1) Cod civil.

Sușinerile recurentei nu pot fi, așadar, primite, instanța de apel făcând o aplicare corespunzătoare a dispozițiilor art. 1562 Cod civil la situația de fapt stabilită.

Recurenta a mai susținut că este nelegală aprecierea instanței de apel conform căreia dreptul de uzufruct viager nu poate fi urmărit de creditori, deoarece art. 813 alin. 2 Cod procedură civilă statuează că „pot forma obiectul urmăririi silite imobiliare și dreptul de uzufruct asupra unui imobil, precum și dreptul de superficie”.

Înalta Curte reține că, prin această susținere, recurenta – pârâtă reiterează un argument din cursul procesului, care a fost, însă, prezentat pentru ca instanța de judecată să constate că „reclamanta denotă rea – credință și încearcă obținerea pentru sine de la subsemnata a unei sume de bani fictiv împrumutate pârâtului B.” (conform întâmpinării depuse în fața primei instanțe) sau doar că „reclamanta denotă rea – credință” (conform întâmpinării depuse în apel). Prin motivele de recurs, finalitatea susținerii este redată în termeni similari.

Or, prin decizia recurată, nu s-a analizat nici un eventual abuz de drept al reclamantei prin intentarea prezentei acțiuni revocatorii și nici incidența simulației în cazul contractului de împrumut încheiat între reclamantă și pârât. În acest fel, considerentul prin care instanța de apel s-a raportat la dreptul de uzufruct ca obiect al executării silite nu este unul decisiv în raționamentul juridic expus, evocându-se trimiterea pe care pârâta a înțeles să o facă la dispozițiile art. 813 alin. 2 Cod procedură civilă, dar nu în contextul creat de pârâtă.

Nefiind vorba despre un considerent esențial în adoptarea soluției în apel și în condițiile în care prin motivele de recurs nu s-a contestat acest caracter și nici nu s-a pretins o eventuală ignorare a conținutului real al apărării de fond a pârâtei, simpla reiterare în recurs a unei susțineri anterioare este lipsită de finalitate, neputând conduce, chiar în cazul admiterii susținerii, la o modificare a raționamentului juridic pe care s-a fundamentat decizia recurată. Din acest motiv, susținerea în discuție va fi înlăturată, fără a fi analizată ca atare.

În raport de toate considerentele expuse, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul, în aplicarea art. 496 Cod procedură civilă.

IV. Prescripția extinctivă

24. Prescripția extinctivă a dreptului material la acțiune. Formularea unei noi cereri de chemare în judecată în termenul de 6 luni de la data când a rămas definitivă hotărârea judecătorească prin care a fost anulată prima cerere. Efectul întreruptiv provizoriu condiționat al cursului prescripției

C.civ., art. 2539
C.proc.civ., art. 248

Introducerea unei noi cereri de chemare în judecată înăuntrul termenului de 6 luni de la data la care a rămas definitivă hotărârea judecătorească prin care a fost anulată prima acțiune, produce un efect întreruptiv, provizoriu și condiționat al prescripției, iar data întreruperii cursului prescripției va fi socotită cea a înregistrării pe rolul instanței judecătorești a primei cereri, care a fost anulată.

Cu toate acestea, trebuie avut în vedere că efectul întreruptiv al cursului prescripției este produs, conform art. 2539 alin. (2) teza a II-a Cod civil, numai condiționat de admiterea, prin hotărâre definitivă, a celei de a doua acțiuni.

În atare situație, dat fiind faptul că efectul întreruptiv al prescripției extinctive, reglementat de art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ., este condiționat de admiterea celei de a doua cereri, este necesar ca instanța să procedeze cu prioritate la examinarea și soluționarea fondului cauzei față de excepția prescripției dreptului material la acțiune, procedeu de soluționare care se circumscrie unei situații derogatorii de la regula instituită de art. 248 alin. (1) C.proc.civ., potrivit căreia „instanța se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac inutilă, în tot sau în parte, administrarea de probe ori, după caz, cercetarea în fond a cauzei”.

Drept consecință, procedând la unirea excepției prescripției extinctive cu fondul cererii dedusă judecății, pe baza probatoriului administrat, instanța are a soluționa cauza în raport de verificarea următoarelor ipoteze: dacă din probele administrate se apreciază că cererea de chemare în judecată este întemeiată, instanța o va admite și va respinge excepția prescripției dreptului material la acțiune, ca neîntemeiată (efectul întreruptiv al prescripției producându-și efectele), dacă, însă, din materialul probator, rezultă că acțiunea este neîntemeiată, efectul întreruptiv, provizoriu al prescripției extinctive nu mai operează de la data înregistrării cererii care a fost anulată, astfel încât termenul special de prescripție se calculează fără a se lua în considerare, ca moment întreruptiv, data înregistrării cererii anulate, ci data înregistrării acțiunii pendinte. În raport de data înregistrării acestei din urmă cereri, instanța are a analiza dacă termenul de prescripție extinctivă era împlinit și, în caz afirmativ, va admite excepția prescripției dreptului material la acțiune și va respinge cererea ca prescrisă.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.513 din 7 martie 2019

1. Obiectul cauzei

Prin cererea formulată la data de 25.09.2015, în dosarul nr. x/3/2015 al Tribunalului București - Secția a II-a contencios administrativ și fiscal, înregistrată în urma disjungerii, dispuse la termenul din 08.06.2016, pe rolul Secției a V-a civile a Tribunalului București, sub nr. x/3/2016, reclamantul A. a solicitat obligarea, în solidar, a pârâților Institutul B. și C. la plata

sumei de 250.000 euro daune morale, pentru operația de amputare a piciorului cauzată de tratamentul greșit aplicat de pârâtul C., a sumei de 13.500 lei daune materiale constând în cheltuieli efectuate cu medicamentele, tratamentele și intervențiile chirurgicale, a sumei de 1.200 lei pe lună, din momentul amputării și până la deces, ca diferență între veniturile realizate înainte de amputare și cele realizate după acest moment, precum și obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Pârâtul C. a formulat *întâmpinare* prin care a invocat excepția netimbrării cererii și a lipsei calității de reprezentant, excepția prescripției dreptului material la acțiune, iar, pe fond, a solicitat respingerea cererii, ca neîntemeiată. Referitor la excepția prescripției dreptului material la acțiune, pârâtul a arătat că, în dosarul inițial nr. x/3/2015, cererea de despăgubiri a fost formulată la data de 25.09.2015, însă era semnată de avocat fără împuternicire avocațială. Abia la 21.10.2015, reclamantul a transmis cererea însoțită de împuternicire avocațială, dată la care se împlinise termenul general de prescripție.

Pârâtul Institutul B. a formulat *întâmpinare* prin care a invocat excepția lipsei calității sale procesuale pasive, cu motivarea că spitalul nu are nicio culpă în acordarea asistenței medicale.

2. Hotărârea pronunțată în primă instanță de tribunal

Prin sentința civilă nr. 65 din 18.01.2017 Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune, a respins, ca prescrisă, cererea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâții Institutul B. și C., a obligat reclamantul la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 1000 lei, reprezentând onorariu avocat, redus, conform art. 451 alin. (2) C.proc.civ., către pârâtul C.

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel reclamantul A.

3. Hotărârea pronunțată în apel de curtea de apel.

Prin decizia nr. 118 A din 08.02.2018, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul declarat de apelantul-reclamant A. împotriva sentinței civile nr. 65/2017 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă în contradictoriu cu intimații pârâți Institutul B. și C.; a anulat sentința apelată și a trimis cauza spre rejudecare primei instanțe.

4. Cererea de recurs

Împotriva deciziei nr.118 A din 08.02.2018 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, au formulat recurs pârâtul C. și pârâtul Institutul B.

1. Recursul declarat de pârâtul C. a fost întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 8 C.proc.civ., formulând, în esență, următoarele critici:

Conform dispozițiilor art. 2517 C.civ., termenul de prescripție este de 3 ani, însă în raport de dispozițiile art. 2528 alin. (1) C.civ. și data când a avut loc operația reclamantului la Spitalul X., respectiv 31.08.2012, termenul de prescripție s-a împlinit, la 31.08.2015. Același termen de prescripție de 3 ani este prevăzut și în Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății.

Recurentul a susținut ca fiind greșit și considerentul instanței de apel, potrivit căruia, indiferent de momentul la care se raportează împlinirea termenului de prescripție, respectiv 18.08.2015 - data acțiunii introductive sau 25.09.2015 - data precizării acțiunii, la data de 16.06.2015 cursul prescripției s-a întrerupt în condițiile art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ.

Se arată că reclamantul a formulat mai multe cereri, astfel: la data de 15.07.2014 cererea ce a format obiectul dosarului nr. x/3/2014 al Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, având ca obiect pretenții, cerere ce a fost anulată la 24.09.2014; reexaminarea formulată împotriva acestei soluții fiind, de asemenea, respinsă, ca tardiv formulată, la 14.10.2014. La data de 16.06.2014, reclamantul a formulat cererea ce a format obiectul dosarului nr. x/3/2015 al

Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, având ca obiect pretenții. La data de 7.06.2015, la Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, reclamantul a mai formulat o cerere, ce a format obiectul dosarului nr. xy/3/2015, având ca obiect pretenții, iar la data de 22.06.2015, instanța a dispus ca, în temeiul dispozițiilor înscrise în Regulamentul de ordine interioară al instanțelor, înaintarea dosarului completului inițial investit, iar la data de 24.06.2015, dosarul nr. xyz/3/2015 a fost atașat la dosarul nr. xy/3/2015. Cererea din dosarul nr. xyz/3/2015 a fost conexată la dosarul nr. xy/3/2014 a fost anulată.

Consideră că reclamantul nu poate beneficia de dispozițiile art. 2539 alin. (2) C.civ., deoarece toate acțiunile formulate de acesta au fost anulate, definitiv, și nici nu a formulat o nouă cerere în termen de 6 luni de la data anulării cererii, așa încât nu poate opera întreruperea termenului de prescripție. Teza a II-a alin. (2) din art. 2539 C.civ. stipulează două condiții care trebuie îndeplinite cumulativ pentru a opera întreruperea termenului de prescripție: noua cerere să fie formulate în termen de 6 luni de la data când hotărârea precedentă a rămas definitivă, iar a doua condiție constă în aceea că noua cerere trebuie admisă. Aceste condiții nu sunt întrunite în cauză, astfel încât constatarea instanței de apel, în sensul întreruperii termenului de prescripție este nelegală.

2. Recurentul pârât Institutul B., în cuprinsul cererii de recurs, a formulat următoarele critici cu privire la decizia recurată, întemeiate pe dispozițiile art. 488 pct. 8 C.proc.civ.:

În mod corect a reținut instanța de fond că acțiunea este prescrisă, în raport de dispozițiile art. 2517 C.civ. și art. 677 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, deoarece termenul de prescripție s-a împlinit la 31.08.2015.

Instanța de apel a reținut greșit că termenul de prescripție s-a întrerupt la 16.06.2015, în raport de dispozițiile art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ., întrucât nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de textul normativ privind întreruperea prescripției.

5. Hotărârea instanței de recurs

Examinând hotărârea atacată, în limita impusă de criticile de nelegalitate din cererile de recurs, susceptibile de încadrare în cazurile de casare prevăzute de art. 488 pct. 8 C.proc.civ., Înalta Curte va respinge, ca nefondate, cererile de recurs formulate de pârâtii C. și Institutul B. pentru considerentele care vor fi prezentate în continuare și care vor suplini motivarea deciziei instanței de apel, astfel:

Cu titlu preliminar, se impune a sublinia faptul că, prin ambele cereri de recurs, au fost formulate critici de nelegalitate în legătură cu modul de soluționare a excepției prescripției dreptului material la acțiune din perspectiva aplicării și interpretării eronate a dispozițiilor legale referitoare la începutul și întreruperea cursului prescripției extinctive, astfel încât, în examinarea recursurilor formulate, Înalta Curte va răspunde, prin considerente unice, motivelor comune de recurs după cum urmează:

Motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 vizează ipoteza în care hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material. Textul are în vedere situațiile în care instanța recurge la dispozițiile legale ce sunt de natură să ducă la soluționarea cauzei, dar fie le încalcă, în litera sau în spiritul lor, fie le aplică greșit.

Prin cererea de chemare în judecată, formulată la data de 25.09.2015, în dosarul nr. x/3/2015 al Tribunalului București, Secția a II-a contencios administrativ și fiscal, înregistrată ca urmare a disjungerii dispuse la termenul din 08.06.2016, pe rolul Secției a V-a civile a Tribunalului București, sub nr. x/3/2016, reclamantul A. a solicitat obligarea, în solidar, a pârâților Institutul B. și C. la plata sumei de 250.000 euro daune morale pentru operația de amputare a piciorului cauzată de tratamentul greșit aplicat de pârâtul C., a sumei de 13.500 lei

daune materiale constând în cheltuieli efectuate cu medicamentele, tratamentele și intervențiile chirurgicale, a sumei de 1200 lei pe lună, din momentul amputării și până la deces, ca diferență între veniturile realizate înainte de amputare și cele realizate după acest moment, precum și obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Față de cererea de chemare în judecată care are ca obiect antrenarea răspunderii civile a pârâților, pe temei delictual, în fața primei instanțe pârâții au invocat excepția prescripției dreptului material la acțiune, excepție care a fost apreciată ca fiind întemeiată, în raport de dispozițiile art. 2517 Cod civil. Instanța de fond a reținut că reclamantul a cunoscut atât prejudiciul, cât și pe cel răspunzător de acesta cel mai târziu la momentul amputării membrului inferior stâng, deci la data de 31.08.2012, când a avut loc operația la Spitalul X.. S-a apreciat că la acel moment, reclamantul a avut reprezentarea faptului că nu a fost tratat corect de pârâtul C. și, din această cauză, rana s-a infectat, fiind necesară amputarea gambei stângi, circumstanțe în raport cu care s-a apreciat că, la data formulării cererii și depunerii acesteia în dosarul nr. x/3/2015 (respectiv, 25.09.2015), termenul de prescripție de 3 ani era împlinit.

Urmare a apelului declarat de reclamantul A. împotriva sentinței primei instanțe, prin decizia civilă nr. 115A din 08.02.2018, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul, a anulat hotărârea atacată și a trimis cauza spre rejudecare primei instanțe, fiind reținut cazul de întrerupere a cursului prescripției, înscris în art. 2539 alin. (2) C.civ. Astfel, instanța de prim control judiciar a apreciat ca fiind greșit stabilit momentul de la care a început să curgă termenul de prescripție, deoarece instanța de fond a prezumat că reclamantul ar fi cunoscut din chiar ziua amputării gambei sale care a fost cauza acestei intervenții, moment de la care acesta ar fi avut posibilitatea să cheme în judecată pe cel care singur, sau în cadrul unui lanț cauzal, a generat efectul negativ reclamat. S-a subliniat și faptul că, de la momentul internării care a dus la amputarea gambei stângi și până la data de 18.09.2012, reclamantul s-a aflat internat în spital, fără a i se putea reproșa că a stat în pasivitate sau că nu a efectuat demersuri pentru a stabili existența unor culpe medicale în antecedenta intervenției chirurgicale sau cu ocazia acesteia din urmă, pentru ca, în baza cunoașterii existenței unui delict civil, să se adreseze instanței de judecată.

În verificarea soluției dată excepției prescripției, instanța de apel a mai reținut că, indiferent de momentul la care se raportează împlinirea termenului de prescripție (data acțiunii introductive - 18.08.2015 sau data precizării acesteia - 25.09.2015), la data de 16.06.2015 cursul prescripției s-a întrerupt, în condițiile art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ. Astfel, la data de 17.06.2015 reclamantul i-a chemat în judecată pe pârâții din prezenta cauză, într-o acțiune în răspundere civilă delictuală, care a făcut obiectul dosarului nr. xyz/2015 al Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, cerere care a fost conexată la dosarul nr. xy/3/2015 (primul dosar înregistrat la data de 16.06.2015), ceea ce demonstrează că prescripția dreptului la acțiune al reclamantului s-a întrerupt.

Prin prezentul recurs, pârâții au invocat nelegalitatea deciziei instanței de apel în privința modului de soluționare a excepției prescripției dreptului material la acțiune, formulând critici atât în legătură cu momentul de început a cursului prescripție, cât și al reținerii incidenței cazului de întrerupere a cursului prescripției, prevăzut de art. 2539 alin. (2) teza a II-a Cod civil.

În speță, Înalta Curte reține că fapta ilicită reclamantă în cauză pentru antrenarea răspunderii civile delictuale constă în tratamentul greșit aplicat de pârâtul C. care ar fi condus la amputarea gambei stângi a reclamantului, iar acțiunea de față, prin care se solicită acordarea de despăgubiri materiale și morale pentru prejudiciul produs, ca urmare unui fapt ilicit, are ca obiect

valorificarea unui drept de creanță, fiind o acțiune patrimonială prescriptibilă extinctiv, cum corect s-a reținut de instanțele de fond.

a. Referitor la *începutul cursului prescripției extinctive*, art. 2528 alin. (1) Cod civil prevede că, prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei cauzată prin fapta ilicită începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea.

În cauză, acțiunea reclamantului, ce are ca obiect antrenarea răspunderii civile delictuale, este supusă, sub aspectul începutului cursului prescripției extinctive, regulii prevăzute de art. 2528 alin. (1) Cod civil, astfel încât momentul nașterii dreptului material la acțiune trebuie stabilit în raport de cele două repere pe care norma legală sus menționată le impune: unul *subiectiv*, al cunoașterii de către reclamant a pagubei și a celui răspunzător de ea și, altul, *obiectiv* (judecătorește determinat), al momentului când reclamantul ar fi trebuit să cunoască atât paguba, cât și pe cel care răspunde de aceasta.

Prin urmare, în ceea ce privește începutul curgerii termenului de prescripției, legiuitorul român a legat începutul prescripției extinctive de nașterea dreptului la acțiune, iar nu de nașterea dreptului subiectiv material. Astfel, prescripția dreptului la acțiunea în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită nu începe, deci, să curgă de la data când s-a produs paguba, deși - în mod obiectiv - dreptul la acțiune trebuie considerat că a luat naștere de la acea dată, ca și dreptul subiectiv la reparație, ci de la data la care cel păgubit *a cunoscut sau trebuia să cunoască* paguba și pe cel care răspunde de ea.

Este, însă, posibil ca data nașterii dreptului la acțiune, adică data nașterii dreptului subiectiv sau a unui interes legitim, să nu fie cunoscută imediat de titularul dreptului, după cum se poate întâmpla ca acesta să aibă cunoștință de încălcarea dreptului din momentul în care este nerespectat, contestat sau negat, însă se găsește în imposibilitate fizică, morală sau juridică de a acționa imediat.

În toate aceste situații, ca și în alte cazuri, începerea prescripției extinctive la data nașterii dreptului la acțiune, ar face ca prescripția să se împlinească înainte ca titularul dreptului subiectiv să aibă posibilitatea efectivă de a acționa pentru a-și apăra dreptul său, împrejurare care ar contraveni în mod flagrant principiilor și rațiunilor care guvernează această materie.

Ca atare, au fost instituite reguli particulare privind începutul prescripției dreptului la acțiune, care să țină cont de specificul situațiilor în care se impune a fi examinată problema momentului de la care titularul dreptului la acțiune ar putea, efectiv, să acționeze, sau, după caz, de necesitatea de a preîntâmpina consecințele împlinirii termenului de prescripție în acele situații deosebite, când nu se poate vorbi de pasivitate sau neglijență care să justifice stingerea, prin prescripție, a dreptului material la acțiune.

Astfel, în situația acțiunilor în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită, prescripția nu începe să curgă de la data când s-a produs paguba, deși - în mod obiectiv - dreptul la acțiune trebuie considerat că a luat naștere de la acea dată, ca și dreptul subiectiv la repararea prejudiciului, ci de la data la care *cel păgubit a cunoscut sau trebuia să cunoască paguba și pe cel care răspunde de ea*. Pentru a ocroti drepturile victimei, legiuitorul a detașat momentul începerii curgerii prescripției de momentul nașterii dreptului subiectiv la repararea prejudiciului cauzat printr-o faptă ilicită și, implicit, al nașterii dreptului la acțiune, luând în considerare momentul subiectiv al cunoașterii pagubei și a celui răspunzător de repararea lui, stabilind, astfel, că prescripția începe să curgă numai de la data când victima a cunoscut atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea.

Cu toate acestea, soluția amânării începerii curgerii termenului de prescripție de la data la care cel păgubit a cunoscut paguba și pe cel care răspunde de ea prezintă neajunsul de a amâna, în unele cazuri, data începerii curgerii termenului de prescripție un timp prea îndelungat, ceea ce ar contraveni scopurilor urmărite de legiuitor prin instituția prescripției extinctive, respectiv clarificarea raporturilor juridice. De aceea, pentru a elimina acest inconvenient, legiuitorul a stabilit un al doilea moment, obiectiv, de la care începe să curgă prescripția dreptului la acțiune pentru reperarea pagubei pricinuite printr-o faptă ilicită, data când păgubitul *trebuia să cunoască* atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea. Prin stabilirea unui moment obiectiv de la care poate începe să curgă termenul de prescripție pentru tragerea la răspundere în cazul faptelor ilicite cauzatoare de prejudicii, se asigură armonizarea necesității ocrotirii efective a victimei faptei ilicite, cu necesitatea asigurării finalității practice a prescripției extinctive.

Stabilirea momentului obiectiv de la care începe să curgă prescripția se întemeiază și pe ideea culpei prezumate a victimei de a nu fi depus toate diligentele necesare pentru descoperirea pagubei și a celui chemat să răspundă de ea. În felul acesta, titularul dreptului la acțiune, căruia i s-a cauzat un prejudiciu, este îndemnat să stăruie în aflarea elementelor care să îi permită să intenteze acțiunea în răspundere civilă.

Împrejurarea că legiuitorul a înțeles să stabilească un moment subiectiv, ulterior creării prejudiciului, de la care începe să curgă termenul de prescripție extintivă, stabilind că prescripția începe să curgă numai de la data când victima a cunoscut atât paguba, cât și pe cel răspunzător de ea, impune ca - într-o atare ipoteză - cel păgubit să fie chemat să probeze imposibilitatea identificării prejudiciului și a celui care răspunde de acesta în termenul prescris de lege, astfel încât, în caz contrar, să opereze prezumția de culpă de a nu fi depus toate diligentele necesare pentru descoperirea pagubei și a celui chemat să răspundă de ea.

Contrar aprecierilor instanței de fond, relativ la momentul de început a prescripției extinctive, potrivit cărora reclamantul ar fi cunoscut chiar din ziua amputării gambei sale care a fost cauza intervenției medicale și persoana care ar fi generat efectul negativ menționat, instanța de apel a reținut, însă, împrejurări care țin de persoana titularului dreptului la acțiune, care ar fi exclus starea sa de pasivitate în privința acelor demersuri necesare pentru a stabili existența unor culpe medicale în antecedenta sau cu ocazia intervenției chirurgicale de amputare.

Cu toate acestea, în contextul în care părțile au formulat susțineri diferite în legătură cu momentul de început a cursului prescripției dreptului material la acțiune, Înalta Curte constată că instanța de apel a efectuat o aplicare greșită a dispozițiilor înscrise în art. 2528 alin. (1) C.civ., potrivit cărora prescripția începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască paguba și pe cel răspunzător de ea.

Prin urmare, instanța de apel era ținută să procedeze la verificarea concretă, a situației reclamantului, din perspectiva incidenței normei legale referitoare la momentul la care s-a născut dreptul subiectiv la reparație și dreptul la acțiune în răspundere civilă, respectiv a datei de la care se putea exercita acest drept, demers ce implica cunoașterea de către cel vătămat a celui minim de elemente și împrejurări concrete pentru a acționa, distinct, pentru obligarea la daune morale și materiale. Așa fiind, Curtea de apel, în aplicarea dispozițiilor legii în materia momentului de la care începe să curgă prescripția, avea de analizat, în raport de elementele situației de fapt existente, data la care reclamantul *cunoștea sau trebuia să cunoască* paguba și pe cel care răspunde de ea.

În acest context, întrucât situația de fapt nu a fost pe deplin stabilită în cauză, este necesar ca, în rejudecare, instanța de fond să întreprindă verificările necesare și să administreze, eventual, probatorii suplimentare pentru ca, în reluarea cercetării judecătorești, să poată fi

corelate faptele imputate pârâților cu acțiunile întreprinse de reclamant în vederea reparării pagubei, aspecte care se circumscriu unor elemente de fapt necesare lămuririi chestiunilor de drept invocate în apărare de pârâți, desigur în cadrul legal oferit de prevederile art. 2528 alin. (1) C.civ., reținut corect ca fiind incident în cauză.

b. Relativ la critica recurenților-pârâți care vizează greșita aplicare și interpretare a dispozițiilor înscrise în art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ. referitoare la *întreruperea prescripției extinctive a dreptului la acțiune*, Înalta Curte are în vedere considerentele care succed:

Potrivit art. 2539 alin. (2) C.civ., „*prescripția nu este întreruptă dacă cel care a făcut cererea de chemare în judecată sau de arbitraj ori de intervenție în procedura insolvenței sau a urmăririi silite a renunțat la ea, nici dacă cererea a fost respinsă, anulată ori s-a perimat printr-o hotărâre rămasă definitivă. Cu toate acestea, dacă reclamantul, în termen de 6 luni de la data când hotărârea de respingere sau de anulare a rămas definitivă, introduce o nouă cerere, prescripția este considerată întreruptă prin cererea de chemare în judecată sau de arbitraj precedentă, cu condiția însă ca noua cerere să fie admisă*”.

În legătură cu problema de drept supusă verificării, Înalta Curte reține următoarele:

- la data de 15.07.2014 se înregistrează pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, sub nr. x/3/2014, cererea reclamantului A. privind obligarea pârâților C. și Institutul B. la plata de daune materiale și morale. În privința acestei acțiuni, la data de 24.09.2014, Tribunalul București a dispus anularea cererii de chemare în judecată, iar cererea de reexaminare formulată în cauză de reclamant a fost respinsă, la data de 14.10.2014, ca tardivă.

- prin cererea formulată la data de 16.06.2015, înregistrată sub nr. xy/3/2015, pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă reclamantul A. a solicitat obligarea pârâților C. și Institutul B. la plata daunelor materiale și morale, iar la data de 17.06.2015 se înregistrează, sub nr. xyz/3/2015, pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă acțiunea reclamantului A., având ca obiect pretenții, formulată în contradictoriu cu aceiași pârâți. La data de 24.06.2015, dosarul nr. xyz/3/2015 se conexează la dosarul nr. xy/3/2015 (cel care era mai vechi), în cadrul căruia instanța a dispus, la 09.07.2015, anularea cererii.

Față de succesiunea acestor demersuri judiciare, contrar aprecierilor instanței de apel relativ la întreruperea cursului prescripției, recurenții au pretins greșita aplicare și interpretare a dispozițiilor înscrise în art. 2539 alin. (2) teza a II-a Cod civil, întrucât condițiile obligatorii, prevăzute de textul normativ, nu ar fi întrunite.

Recurenții au susținut că a fost reținut greșit faptul că, la data de 16.06.2015, cursul prescripției a fost întrerupt ca urmare a cererii de chemare în judecată formulată de reclamant, înregistrată sub nr. xy/3/2015 (ce a fost anulată), deoarece toate cererile precedente ale reclamantului au fost anulate, iar cererea de chemare în judecată, care face obiectul prezentei cauze (nr. x/3/2016) a fost înregistrată la data de 08.06.2016, cu depășirea termenului de 6 luni impus de art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ.

Într-adevăr, potrivit susținerilor recurenților, din cuprinsul textului normativ sus evocat rezultă că legiuitorul a instituit două condiții, obligatorii, pentru întreruperea cursului prescripției extinctive, respectiv:

1. noua cerere să fie formulată în termen de 6 luni de la data când hotărârea precedentă a rămas definitivă;

2. noua cerere trebuie să fie admisă.

Relativ la cea dintâi condiție stipulată de art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ., dat fiind faptul că rolul termenului de 6 luni este numai acela de a limita în timp perioada în care reclamantul își poate exercita dreptul de a reintroduce o nouă cerere de chemare în judecată pe

rolul instanței judecătorești, cu beneficiul considerării prescripției extinctive întrerupte de la data înregistrării primei cereri, Înalta Curte reține ca fiind corectă aprecierea instanței de apel relativ la îndeplinirea primei condiții pentru întreruperea prescripției extinctive.

În cauză, astfel cum reține și instanța de apel, înăuntrul termenului de 6 luni de la data la care hotărârea judecătorească a rămas definitivă în dosarul nr. xy/3/2015 al Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, reclamantul A. a introdus, pe rolul aceleiași instanțe, o nouă cerere de chemare în judecată având ca obiect pretenții formulate împotriva pârâților C. și Institutul B., acțiune care face obiectul cauzei de față.

În legătură cu efectele juridice pe care le produce această nouă cerere de chemare în judecată, Înalta Curte reține că introducerea acestei cereri produce un *efect întreruptiv, provizoriu și condiționat* al prescripției, iar data întreruperii cursului prescripției va fi socotită – cum corect a reținut și instanța de apel – cea a înregistrării pe rolul instanței judecătorești a primei cereri, respectiv data de 16.06.2015, când a fost înregistrată prima cerere, care a fost anulată în cadrul dosarului nr. xy/3/2015 al Tribunalului București.

Cu toate acestea, însă, trebuie avut în vedere că efectul întreruptiv al cursului prescripției este produs, conform art. 2539 alin. (2) teza a II-a Cod civil, *numai condiționat* de admiterea, prin hotărâre definitivă, a acțiunii introductive ce face obiectul prezentei cauze, *împrejurare care nu a avut loc, întrucât nu a fost verificată în cauză de către instanța de apel*.

În atare situație, dat fiind faptul că efectul întreruptiv al prescripției extinctive, reglementat de art. 2539 alin. (2) teza a II-a C.civ., este condiționat de admiterea celei de a doua cereri, Înalta Curte constată necesar ca, în rejudecare, instanța de trimitere, investită cu soluționarea cauzei pendinte, să procedeze cu prioritate la examinarea și soluționarea fondului prezentei cereri față de excepția prescripției dreptului material la acțiune, procedeu de soluționare care, într-adevăr, se circumscrie unei situații derogatorii de la regula instituită de art. 248 alin. (1) C.proc.civ., potrivit căreia „instanța se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac inutilă, în tot sau în parte, administrarea de probe ori, după caz, cercetarea în fond a cauzei”.

Drept consecință, procedând, însă, la unirea excepției prescripției extinctive cu fondul cererii dedusă judecății, pe baza probatoriului ce va fi administrat, instanța de rejudecare urmează a statua în raport de verificarea următoarelor ipoteze:

- dacă din probele administrate în cauză, cu ocazia rejudecării, se va aprecia că cererea de chemare în judecată pendinte este întemeiată, instanța o va admite și va respinge excepția prescripției dreptului material la acțiune, ca neîntemeiată (efectul întreruptiv al prescripției producându-și efectele);

- dacă, însă, din materialul probator, va rezulta că cererea de chemare în judecată este neîntemeiată și s-ar impune respingerea acesteia, în atare ipoteză, efectul întreruptiv, provizoriu al prescripției extinctive nu va mai opera de la data înregistrării cererii care a fost anulată, astfel încât termenul de prescripție special se va calcula de la data când acesta a început să curgă, fără a se lua în considerare, ca moment întreruptiv, data înregistrării cererii anulate, ci data înregistrării prezentei cereri de chemare în judecată. În raport de data înregistrării acestei din urmă cereri, instanța de rejudecare va analiza, în raport cu aceasta, dacă termenul de prescripție extintivă era împlinit și, în caz afirmativ, instanța va admite excepția prescripției dreptului material la acțiune, sens în care va respinge cererea, ca prescrisă.

În consecință, pentru toate considerentele expuse, urmează a se constata, raportat la modalitatea de soluționare a excepției prescripției dreptului material la acțiune, că soluția instanței de apel privind anularea sentinței atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare primei

instanțe este corectă, însă nu pentru considerentele reținute prin decizia recurată, ci pentru argumentele arătate în precedent, care vor substitui motivarea hotărârii atacate. Drept urmare, în temeiul dispozițiilor art. 497 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursurile formulate de pârâții C. și Institutul B., urmând însă ca, în rejudecare, instanța de trimitere să aibă în vedere îndrumările instanței de recurs, expuse în considerentele prezentei decizii, care reclamă necesitatea verificării unor elemente de fapt, obligatorii, pentru lămurirea chestiunilor de drept invocate în cauză, sub aspectul instituției prescripției extinctive, spre a da o dezlegare acestuia la cazul concret și a o fundamenta în mod corespunzător.

DREPTUL PROPRIETĂȚII INTELECTUALE

I. Marca

1. Marcă combinată cu element figurativ constând în reprezentarea grafică a imobilului în care își are sediul o autoritate publică. Acțiune în anularea înregistrării. Invocarea încălcării dreptului la imagine al persoanei juridice

C.civ., art. 58, art. 73, art. 257

Legea nr. 84/1998, art. 6

Legiuitorul Codului civil, prin prevederile art. 257, a recunoscut posibilitatea ca și o persoană juridică să aibă drepturi nepatrimoniale, caracteristice de regulă ființei umane, fără a le enumera în mod expres în cuprinsul Titlului IV, dedicat persoanei juridice. În consecință, art.257 C.civ., care prevede aplicarea prin asemănare a dispozițiilor referitoare la apărarea drepturilor nepatrimoniale ale persoanei fizice și persoanelor juridice, trebuie interpretat astfel încât, pe de o parte, să se identifice drepturi nepatrimoniale ale persoanei juridice care să nu fie incompatibile cu structura acestora, iar pe de altă parte, în cadrul drepturilor găsite compatibile cu structura persoanei juridice, să se identifice conținutul lor specific.

Dreptul la imagine al persoanei juridice nu implică și dreptul la imagine asupra bunurilor sale, ca atribut al dreptului real de proprietate sau al dreptului de administrare, întrucât sediul persoanei juridice, respectiv domiciliul sau reședința persoanei fizice sunt reglementate distinct în Codul civil ca attribute de identificare în cadrul art.227 și urm., respectiv art.86 și urm. din cod. Atâta timp cât, în cazul persoanei fizice, domiciliul sau reședința reprezintă un drept distinct de cel la propria imagine, conținutul acestui drept în cazul persoanelor juridice, nu poate fi interpretat într-un alt mod, utilizând criteriul "prin asemănare",. De asemenea, atâta timp cât în cazul persoanelor fizice dreptul la propria imagine nu include vreun drept asupra imaginii bunurilor aflate în proprietatea lor, nu se poate ajunge utilizând același criteriu menționat anterior să se includă acest eventual drept în conținutul dreptului la propria imagine, în cazul persoanelor juridice.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1109 din 4 iunie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 24.01.2015, reclamantul Parlamentul României - Camera Deputaților a solicitat în contradictoriu cu pârâții A., prin succesorii săi B., C. și D. și cu Oficiul de Stat Pentru Invenții și Mărci - OSIM, în temeiul dispozițiilor art.47 din Legea nr.84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice, anularea înregistrării mărcii individuale combinate cu element figurativ cu nr. depozit M 2013

04026, nr. marcă 127469, având ca titular pe A., pentru toate clasele pentru care a fost acordată, obligarea OSIM la radierea mărcii și anularea înregistrării în Registrul Național al Mărcilor.

Prin sentința civilă nr. 1260 din 03.11.2016, Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a respins, ca neîntemeiată, acțiunea.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamantul Parlamentul României – Camera Deputaților, reiterând susținerile sale privitoare la existența unei priorități decurgând din cererea sa de înregistrare marcă, înregistrată la OSIM și publicată în BOPI la 3.06.2013, data publicării cererii intimatului fiind ulterioară (18.06.2013); interesul legitim decurgând din publicarea anterioară este protejat de art. 1 din Protocolul adițional nr. 1 la CEDO.

Prin decizia nr. 753A din 20.06.2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă s-a respins, ca nefondat, apelul declarat de apelantul-reclamant Parlamentul României – Camera Deputaților, împotriva sentinței civile nr. 1260/2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă.

Potrivit art.499 prima teză C.pr.civ., prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamantul.

În motivarea recursului s-au arătat următoarele.

Recurentul a invocat motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, invocând aplicarea greșită a dispozițiilor art.47 alin.(1) lit. d) din Legea nr.84/1998, art.58 și art.73 Cod civil.

Se arată că dispozițiile art.47 alin. (1) lit. d) din Legea nr.84/1998, republicată, reglementează ipoteza anulării înregistrării unei mărci pentru situația în care aduce atingere dreptului la imagine sau numelui patronimic al unei persoane, motiv pentru care noțiunea de „persoană” ce se regăsește în textul acestei norme este una generică și trebuie înțeleasă în sensul oricărui subiect de drept civil astfel cum este definit de art.25 alin. (1) Cod civil -persoană fizică/persoană juridică.

Odată cu intrarea în vigoare a noului Cod civil la data de 01.10.2011 și persoanelor juridice le-a fost recunoscută pentru prima dată posibilitatea de a-și apăra drepturile nepatrimoniale (de ex.: dreptul la denumire, la imagine, etc).

Astfel, în Titlul V- Apărarea drepturilor nepatrimoniale din Codul civil la art. 257 se stipulează în mod expres că "dispozițiile Titlului V- Apărarea drepturilor nepatrimoniale se aplică prin asemănare și drepturilor nepatrimoniale ale persoanelor juridice".

Ca atare, se arată că dreptul la imagine constituie o componentă importantă atât pentru persoanele fizice cât și pentru persoanele juridice, prezentând caracterul juridic al dreptului nepatrimonial, fiind un drept care se bucură de dispozițiile art.257 Cod civil.

Prin urmare, în calitate de subiect de drept și participantă la circuitul civil, recurentul învederează că persoana juridică poate fi titulara unor bunuri sau drepturi necorporale, inclusiv drepturi nepatrimoniale, mai ales cele la nume și dreptul la propria imagine, inclusiv dreptul la imagine asupra bunurilor sale, drepturi care se regăsesc printre cele denumite de art.58 și art.252 Cod civil.

Or, instanța de apel, deși a recunoscut că și persoanele juridice de drept public se bucură de un drept la propria imagine, a constatat că aplicarea art.58 din Cod civil se face prin "asemănare", înlăturând însă "corpul" persoanei juridice, anume sediul acesteia, apreciind că imaginea unei persoane juridice se referă doar la însușirile, caracteristicile acesteia.

Recurentul solicită ca instanța de recurs să constate caracterul restrictiv al interpretării date de instanța de apel, inclusiv greșita aplicare a acestei norme, în condițiile în care: conform art.257 Cod civil, dispozițiile Titlului V din Cartea I "Apărarea drepturilor nepatrimoniale", se aplică prin asemănare și drepturilor nepatrimoniale ale persoanelor juridice; art. 58 Cod civil reglementează dreptul la imagine ca un drept al personalității; potrivit art. 193 alin. (1) Cod civil, personalitatea juridică îi conferă persoanei juridice calitatea de subiect de drept și în această calitate, persoana juridică are attribute de identificare proprii (sediul propriu, nume, etc.) care reflectă practic persoana juridică în cauză; potrivit art.73 Cod civil, orice persoană are dreptul la propria imagine iar în exercitarea dreptului la propria imagine, ea poate să interzică ori să împiedice reproducerea, în orice mod, a înfățișării sale fizice ori a vocii sale sau, după caz, utilizarea unei asemenea reproduceri.

Având în vedere aceste dispoziții legale, față de premisele de analiză stabilite chiar de instanța de apel în sensul aplicării art. 58 Cod civil prin "asemănare", recurentul arată că se poate constata că și persoana juridică are o "înfațișare fizică" care constituie sediul propriu iar dreptul la propria imagine fizică a unei persoane juridice include și dreptul la imagine asupra bunului administrat.

Ca atare, se învederează că dreptul la imagine deținut de o persoană juridică implică și dreptul la imagine asupra bunurilor deținute, iar doctrina juridică în materie a reținut că proprietarul are un veritabil drept de imagine asupra bunurilor sale, ca atribut al dreptului de proprietate, care îi permite să se opună utilizării de către un terț a imaginii bunului său, întrucât proprietății imobiliare îi este atașată o proprietate incorporeală nouă, dreptul de exploatare exclusivă a reproducerii imaginii.

În speță, imaginea Palatului Parlamentului reprezintă imaginea autorității legiuitoare Parlamentul României, în structura sa bicamerală, identificându-se cu clădirea Palatul Parlamentului, atât prin denumire (Palatul Parlamentului/Parlamentul României) cât și prin patrimoniul persoanei juridice, anume prin calitatea de titular al dreptului de administrare, imobilul Palatul Parlamentului, fiind înregistrat la OCPI București cu numărul cadastral 144161aPI/I a C.F. numărul 45198 în favoarea Statului Român Domeniul Public - administrare Parlamentul României-Camera Deputaților.

Numele de „Palatul Parlamentului” a fost atribuit imobilului prin Hotărârea Guvernului nr.9/1998, în considerarea sediului și activității Parlamentului României, întreaga activitate a Parlamentului României - Camera Deputaților fiind indisolubil legată de imobilul Palatului Parlamentului și implicit de numele și imaginea acestuia.

În dosarul înregistrat pe rolul Tribunalului București, în administrarea probatoriului privind cererea de anulare a mărcii potrivit art.47 alin.(1) lit.d) din Legea nr.84/1998, vizând încălcarea dreptului la imagine a autorității publice privind funcționarea activității reclamantului, cât și încălcarea dreptului la imagine în considerarea calității de titular al dreptului real de administrare a imobilului "Palatul Parlamentului", recurentul arată că a prezentat și dovedit atât succesiunea actelor juridice care statuează asupra drepturilor, inclusiv în privința imaginii imobilului Palatul Parlamentului ca parte integrantă a bunului aflat în administrarea Camerei Deputaților încă din anul 1993 și până la adoptarea Legii nr.267/2008 privind unele măsuri speciale pentru reglementarea avansului rest de justificat, precum și pentru efectuarea recepției în faza unică a lucrărilor de construcții și a instalațiilor aferente acestora la obiectivul de investiții Palatul Parlamentului, modificată prin Legea nr.90/2016, cât și identificarea imaginii Palatului Parlamentului cu sediul și activitatea Parlamentului României, fiind depuse hotărârile Camerei Deputaților privind bugetul în perioada 1994-2015, sintezele săptămânale ale activității

legiuitoare Parlamentul României - Camera Deputaților pentru anul 2009 și anul 2012, extrase din documente - galeria foto, aferentă anilor 2002-2004 privind activitățile autorității legiuitoare atât la nivel național cât și internațional, desfășurate la Palatul Parlamentului, conținând imaginea Palatului Parlamentului.

În contextul actual, relevant cauzei în privința identității între imobilul Palatul Parlamentului și activitatea Parlamentului României, recurentul face referire la desfășurarea lucrărilor Conferinței Președinților de delegații parlamentare membre ale Adunării Parlamentare a Francofoniei din Regiunea Europa care a avut loc în data de 21 mai 2018 la Palatul Parlamentului, precum și la pregătirea Președinției României la Consiliul Uniunii Europene în 2019, fiind instituită la nivelul Parlamentului României, Comisia specială comună a Camerei Deputaților și Senatului pentru coordonarea activităților parlamentare necesare pregătirii Președinției Consiliului Uniunii Europene din primul semestru al anului 2019, lucrările desfășurându-se la Palatul Parlamentului.

O altă critică vizează încălcarea prevederilor art.136 alin.(4) din Constituția României, republicată și ale art.868 alin.(2) Cod civil, întrucât prin înregistrarea de către OSIM pe numele unei persoane fizice a mărcii cu imaginea imobilului proprietatea publică a statului, sub denumirea arhitect A., s-a conferit în mod nelegal, o prerogativă care aparține exclusiv titularului dreptului de administrare și anume prerogativa folosinței, marca înregistrată constituind astfel o limitare a Camerei Deputaților în exercițiul dreptului de administrare a imobilului.

Se arată că regimul juridic aferent imobilului "Palatul Parlamentului" își are temeiul constituțional în prevederile art. 136 alin.(4) din Constituție, potrivit cărora bunurile proprietate publică „pot fi date în administrare regiilor autonome ori instituțiilor publice” sau pot fi concesionate ori închiriate; de asemenea, ele pot fi date în folosință gratuită instituțiilor de utilitate publică.”

Dezvoltând aceste prevederi la nivel infraconstituțional, legiuitorul a stabilit, prin dispozițiile art.868 din Codul civil, că „(1) Dreptul de administrare aparține regiilor autonome sau, după caz, autorităților administrației publice centrale sau locale și altor instituții publice de interes național, județean ori local. (2) Titularul dreptului de administrare poate folosi și dispune de bunul dat în administrare în condițiile stabilite de lege și, dacă este cazul, de actul de constituire.” Se arată că rezultă atât din normele constituționale citate, cât și din dezvoltarea lor infraconstituțională, că dreptul de administrare își are sorgintea în dreptul de proprietate publică, fiind condiționat de existența acestui drept și că, la rândul său, are natura unui drept real principal, este inalienabil, insesizabil și imprescriptibil și conferă titularului sau prerogativele posesiei, folosinței și dispoziției.

Recurentul învederează că prin înregistrarea de către OSIM a mărcii conținând imaginea Palatului Parlamentului, s-a creat posibilitatea nelegală unei persoane fizice să controleze, să monopolizeze și să condiționeze financiar utilizarea imaginii autorități publice prin imaginea sediului său, Palatul Parlamentului, a cărui denumire se identifică cu cea a autorității legiuitoare, în structura sa bicamerală, definită prin art. 61 alin.(2) din Constituția României, cu consecința că atât proprietarul Statul Român cât și titularii dreptului de administrare, subiecte de drept public, să nu poată exercita prerogativele dreptului de proprietate, anume dreptul de administrare asupra bunurilor proprietate publică cum este Palatul Parlamentului și dreptul de exploatare a imaginii acestor bunuri publice, acest drept revenind proiectanților, aceștia urmând să decidă asupra modului de exploatare sub orice formă a bunurilor proprietate publică.

Se mai face referire și la efectele acestei înregistrări asupra îngrădirii și limitării Parlamentului României - Camera Deputaților în exercițiul atribuțiilor specifice, anume a

dreptului de exploatare exclusivă a dreptului de imagine a bunului administrat, dar și la o încălcare a dispozițiilor constituționale conținute în art.136 alin.(4), precum și ale art.868 alin.(2) Cod civil, întrucât proiectantul/arhitectul unei clădiri publice nu poate să dețină, fără să fie subiect de drept public, un atribut al dreptului de proprietate publică și implicit al dreptului de administrare, anume dreptul de exploatare exclusivă a bunului proprietate publică, inclusiv a imaginii acestuia.

În acest sens se învederează că la dosar se află depusă sentința nr.885 din 14.06.2017 pronunțată de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă în dosarul nr. x/3/2016, despre care se arată că înlătură efectiv susținerile instanței de apel potrivit cărora dreptul la marcă nu ar putea fi interpretat într-un fel care să interzică folosirea imaginii clădirii Palatului Parlamentului în activitatea specifică autorității publice Camera Deputaților și confirmă pretențiile reale ale moștenitorilor doamnei arhitect A. de a monopoliza imaginea imobilului Palatul Parlamentului, proprietate publică și aflată în administrarea Camerei Deputaților.

Astfel, prin cererea de chemare în judecată care formează obiectul cauzei înregistrată sub nr. dosar x/3/2016, moștenitorii defunctei arhitect A. au formulat acțiune prin care au solicitat instanței de judecată să dispună practic încetarea provizorie de folosire și exploatare fără drept de către Parlamentul României - Camera Deputaților a drepturilor de proprietate intelectuală conferite cu privire la Proiectul complex al Casei Republicii, actual Palatul Parlamentului, a drepturilor conferite de mărcile înregistrate, la exploatarea edificiului complex, inclusiv plata de daune materiale și daune morale pe ultimii trei ani în cuantum de 30.000.000 euro.

Prin urmare, recurentul solicită ca instanța de recurs să constate că înregistrarea de către OSIM a mărcii cu număr depozit M2013 04026, nr. marcă 127469 având ca semn distinctiv imaginea imobilului Palatul Parlamentului, bun proprietate publică a statului și aflat în administrarea Camerei Deputaților are ca efect încălcarea prevederilor art.136 alin.(4) din Constituția României, republicată și ale art.868 Cod civil prin conferirea unei prerogative care aparține exclusiv titularului dreptului de administrare și anume prerogativa folosinței, marca înregistrată fiind o limitare a autorității publice în exercițiul dreptului de administrare a imobilului proprietate publică Palatul Parlamentului, precum și prin acordarea protecției juridice în mod nelegal interesului particular al moștenitorilor arhitectei A. în conflict cu interesul legitim public al Statului Român - proprietar al imobilului „Palatul Parlamentului”, bun proprietate publică, prin administrator Parlamentul României - Camera Deputaților.

Înalta Curte a constatat nefondat recursul pentru considerentele expuse mai jos.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a V-a civilă la data de 24.01.2015 reclamantul a solicitat, în temeiul dispozițiilor art.47 din Legea nr.84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice, anularea înregistrării mărcii individuale combinate cu element figurativ cu nr. depozit M 2013 04026, nr. marcă 127469, având ca titular pe A., pentru toate clasele pentru care a fost acordată, obligarea OSIM la radierea mărcii și anularea înregistrării în Registrul Național al Mărcilor.

În motivare, tribunalul a reținut că acțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile 47 alin. (1) lit. b) cu raportare la art. 6 al.(1) lit.b) și art.8 și la art.6 al.(4) lit.c) și art.6 al.(2) din Legea nr. 84/1998.

În ceea ce privește primul motiv de anulare a mărcii în cauză bazat pe existența unei mărci anterioare [art. 47 alin. (1) lit. b) raportat la art. 6 al. (1) lit.b), art.8 și art. 6 alin. (2) din Legea nr. 84/1998], care a fost considerat neîntemeiat de către tribunal, iar motivele de apel legate de acesta au fost socotite nefondate de către instanța de apel, Înalta Curte reține că în

recurs nu au fost formulate critici sub acest aspect, astfel că nu se impune analiza apărărilor din întâmpinare ce îl vizează.

Referitor la al doilea motiv de anulare a mărcii în cauză, Înalta Curte constată că acesta a fost întemeiat în cererea de chemare în judecată pe dispozițiile art.6 al. (4) lit.c) din Legea nr. 84/1998: „O marcă este, de asemenea, refuzată la înregistrare sau, în cazul în care a fost înregistrată, este susceptibilă a fi anulată dacă: există un drept anterior, altul decât cele prevăzute la alin. (2) lit. d), în special un drept la nume, un drept la imagine, un drept de autor, un drept de proprietate industrială”, dintre drepturile anterioare expuse în cadrul acestor prevederi reclamanta limitându-se la invocarea încălcării doar a dreptului la imagine.

Tribunalul a constatat neîntemeiat acest motiv de anulare a mărcii în cauză, reținând că imaginea unei autorități publice nu este dată de sediul unde funcționează, astfel încât oricâte activități de promovare sau folosire a imaginii Casei Poporului ar fi desfășurat reclamantul, acestea nu îi conferă nici un drept la imagine în sensul legii.

Raportat la aceste considerente ale tribunalului, reclamantul a invocat în apel, legat de încălcarea aceluiași drept la imagine, dreptul de administrare asupra clădirii în care își desfășoară activitatea și faptul că în cadrul dreptului real de proprietate asupra clădirii care aparține statului ar fi inclus și dreptul de a dispune asupra ”imaginii” clădirii, argumente care au fost reluate în esență și în recurs.

Înainte de a trece la analiza propriu-zisă a motivelor de recurs sunt de făcut următoarele constatări.

Reclamantul nu a invocat prin cererea de chemare în judecată, ca eventual drept anterior existent care ar fi fost încălcat prin înregistrarea mărcii în cauză, dreptul real de proprietate asupra clădirii (construcției)/dreptul de administrare a unui bun public, din care să derive eventualul drept asupra imaginii bunului, și nici vreun eventual drept de utilizare a imaginii (aspectului exterior) construcției ca drept patrimonial de autor (art.13 și urm, art.33 din Legea nr.8/1996), care să fi fost transmis proprietarului construcției rezultată din proiectul arhitectural, ci doar dreptul la imagine al autorității legiuitoare, deci dreptul la imagine al persoanei juridice.

Ca atare, recursul va fi analizat în limitele cauzei cererii de chemare în judecată (situația de fapt calificată juridic), care nu poate fi schimbată în apel, și cu atât mai puțin în recurs, conform art.494 raportat la art.478 alin.(3) C.pr.civ.

Pe de altă parte, dreptul la imagine la care face trimitere art.6 al.(4) lit.c) din Legea nr. 84/1998 nu este definit în cadrul acestei legi speciale, iar reclamantul nu a invocat alte norme speciale relevante, ca atare, pentru determinarea conținutului său trebuie să se recurgă la prevederile dreptului comun, reprezentat de Codul civil, fapt susținut chiar de către recurentul reclamant.

În Codul civil dreptul la propria imagine este reglementat de prevederile art.73 din Secțiunea a 3-a (Respectul vieții private și al demnității persoanei umane) din Capitolul II (Respectul datorat ființei umane și drepturilor ei inerente) din Titlul II (Persoana fizică) al Cărtii I (Despre persoane).

Potrivit art.73 (Dreptul la propria imagine) din Codul civil:

(1) *Orice persoană are dreptul la propria imagine.*

(2) *În exercitarea dreptului la propria imagine, ea poate să interzică ori să împiedice reproducerea, în orice mod, a înfățișării sale fizice ori a vocii sale sau, după caz, utilizarea unei asemenea reproduceri. Dispozițiile art. 75 rămân aplicabile.*

Pentru a justifica faptul că dreptul la propria imagine, reglementat în cadrul titlului dedicat persoanei fizice, este și un drept al persoanei juridice, recurenta a invocat prevederile

art.257 (Apărarea drepturilor nepatrimoniale ale persoanei juridice) din Titlul V (Apărarea drepturilor nepatrimoniale) potrivit căruia: *Dispozițiile prezentului titlu se aplică prin asemănare și drepturilor nepatrimoniale ale persoanelor juridice*, raportat la prevederile art.252 (Ocrotirea personalității umane), potrivit căruia: *Orice persoană fizică are dreptul la ocrotirea valorilor intrinseci ființei umane, cum sunt viața, sănătatea, integritatea fizică și psihică, demnitatea, intimitatea vieții private, libertatea de conștiință, creația științifică, artistică, literară sau tehnică și la cele ale art.58 (Drepturi ale personalității) din cadrul Secțiunii 1 (Dispoziții comune), Capitolul II (Respectul datorat ființei umane și drepturilor ei inerente), menționat mai sus, articol potrivit căruia: (1) Orice persoană are dreptul la viață, la sănătate, la integritate fizică și psihică, la demnitate, la propria imagine, la respectarea vieții private, precum și alte asemenea drepturi recunoscute de lege.// (2) Aceste drepturi nu sunt transmisibile.*

Prin art.257 legiuitorul Codului civil a recunoscut posibilitatea ca și o persoană juridică să aibă drepturi nepatrimoniale, caracteristice de regulă ființei umane, dar nu le-a enumerat în mod expres în cuprinsul Titlului IV, dedicat persoanei juridice. Este de precizat că în jurisprudența anterioară noului Cod civil se recunoscuse deja persoanei juridice posibilitatea apărării dreptului la reputație.

În consecință, art.257 C.civ., care prevede aplicarea *prin asemănare* a dispozițiilor referitoare la apărarea drepturilor nepatrimoniale ale persoanei fizice și persoanelor juridice, trebuie interpretat astfel încât, pe de o parte, să se identifice drepturi nepatrimoniale ale persoanei juridice care să nu fie incompatibile cu structura acestor persoane. De exemplu, o persoană juridică nu ar putea pretinde încălcarea vreunui drept la viață sau sănătate. Pe de altă parte, în cadrul drepturilor găsite compatibile cu structura persoanei juridice, să se identifice conținutul specific al acestora.

Date fiind limitele recursului, se constată că obiectul prezentei analize nu îl constituie determinarea dacă dreptul la propria imagine așa cum a fost reglementat de art.73 C.civ. este sau nu compatibil cu structura persoanei juridice.

În cadrul primului motiv de recurs recurentul, în esență, a invocat faptul că instanța de apel a interpretat restrictiv dispozițiile din Codul civil ce reglementează dreptul la propria imagine prin înlăturarea ”corpului” persoanei juridice din conținutul acestui drept și prin reținerea faptului că imaginea persoanei juridice se referă doar la însușirile, caracteristicile acesteia și a susținut că, având în vedere art.257, art. 58, art. 193 alin. (1), art.73 Cod civil, se poate constata că și persoana juridică are o ”înfățișare fizică” care constituie sediul propriu iar dreptul la propria imagine fizică al unei persoane juridice include și dreptul la imagine asupra bunului administrat.

Recurentul a mai invocat faptul că dreptul la imagine al persoanei juridice ar implica și dreptul la imagine asupra bunurilor sale, ca atribut al dreptului real de proprietate, și în consecință al dreptului de administrare a bunului public.

Aceste argumente nu pot fi reținute având în vedere pe de o parte, că sediul persoanei juridice, respectiv domiciliul sau reședința persoanei fizice sunt reglementate distinct în Codul civil ca atribute de identificare în cadrul art.227 și urm., respectiv art.86 și urm. Atâta timp cât în cazul persoanei fizice domiciliul sau reședința reprezintă un drept distinct de cel la propria imagine, nu poate fi interpretat într-un alt mod, utilizând criteriul ”prin asemănare”, conținutul acestui drept în cazul persoanelor juridice.

De asemenea, atâta timp cât în cazul persoanelor fizice dreptul la propria imagine nu include vreun drept asupra imaginii bunurilor aflate în proprietatea persoanei fizice, nu se poate

ajunge utilizând același criteriu menționat anterior să se includă acest eventual drept în conținutul dreptului la propria imagine, în cazul persoanelor juridice.

Pe de altă parte, recurentul încearcă să includă în definiția dreptului la imagine al autorității legiuitoare (al persoanei juridice), invocat în cererea de chemare în judecată ca fiind încălcat prin înregistrarea mărcii în cauză, alte drepturi cu un conținut distinct, și anume dreptul la sediu, dreptul la utilizarea imaginii asupra bunului, invocat ca parte a atributului *usus* al dreptului real de proprietate și în consecință al dreptului de administrare a bunului proprietate publică.

Or, așa cum s-a reținut mai sus, în analiza sa instanța este ținută de cauza cererii de chemare în judecată, și anume situația de fapt calificată juridic, care nu poate fi schimbată în apel, și cu atât mai puțin în recurs, conform art.494 raportat la art.478 alin.(3) C.pr.civ.

Având în vedere aceleași rațiuni menționate anterior, este nefondat și al doilea motiv de recurs prin care se invocă încălcarea dreptului de exploatare exclusivă a bunului proprietate publică, ce ar include și dreptul de exploatare exclusivă a imaginii bunului proprietate publică.

Faptul că într-un alt litigiu reclamantii ar fi cerut încetarea provizorie de folosire și exploatare fără drept de către Parlamentul României - Camera Deputaților a drepturilor de proprietate intelectuală conferite cu privire la Proiectul complex al Casei Republicii, actual Palatul Parlamentului, a drepturilor conferite de mărcile înregistrate inclusiv plata de daune materiale și daune morale pe ultimii trei ani, nu poate fi avut în vedere în analiza prezentului recurs, întrucât acel litigiu nu face obiectul prezentei judecăți.

În consecință, în temeiul art.496 alin.(1) raportat la art.488 pct.8 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

II. Drepturi de autor

2. Opere de artă. Drept de suită. Gestiune colectivă obligatorie. Posibilitatea exercitării gestiunii individuale de către titularul dreptului

Legea nr. 8/1996, art. 123, art. 123¹

Gestiunea colectivă obligatorie nu exclude gestiunea individuală, neputând fi negată legitimitatea titularului dreptului de autor de a exercita în mod direct drepturile patrimoniale.

Art. 123¹ din Legea nr. 8/1996, ce reglementează cazurile în care gestiunea colectivă este obligatorie, nu conține o derogare de la art. 123 alin. (1) din aceeași lege, sub aspectul restrângerii sau chiar al imposibilității exercitării drepturilor patrimoniale de către titularul însuși. Dacă s-ar fi intenționat o derogare de la regula dreptului de opțiune a titularului în cazul gestiunii colective obligatorii, acest lucru ar fi fost prevăzut în mod explicit, dat fiind că derogarea trebuie să fie expresă.

Rațiunea acestui tip de gestiune este aceea a înlesnirii exercitării drepturilor în cazul acelor opere al căror mod de exploatare face imposibilă autorizarea individuală de către autor (sau de un alt titular al drepturilor), fiind vorba, așadar, despre o dispoziție legală favorabilă titularilor de drepturi, care trebuie interpretată în raport de finalitatea urmărită la edictarea sa.

Legiuitorul a prezumat [prin art. 123¹ alin. (1) din Legea nr. 8/1996] că anumite drepturi nu pot fi gestionate individual, în sensul că, date fiind natura operei și modalitățile tehnice în care aceasta poate fi utilizată de către terți, titularul nu ar fi în măsură să autorizeze pe fiecare utilizator în parte și să colecteze remunerația cuvenită. Imposibilitatea avută în vedere de către

legiutor este una de fapt, care nu poate fi asimilată cu o interdicție legală de exercitare individuală a drepturilor, astfel că nu se poate susține că doar organismul de gestiune colectivă are dreptul de a formula acțiune pentru dreptul de suită împotriva galeriei de artă prin intermediul căreia au fost vândute operele de artă, iar nu și titularul dreptului.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.80 din 18 ianuarie 2019

1.Obiectul acțiunii.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă la data de 15.06.2015, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele Visarta - Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale și SC B. SRL, în principal, obligarea pârâtelor la plata dreptului de suită ce i se cuvine în calitate de unic moștenitor al pictorului C., pentru lucrările vândute începând cu data de 12.06.2012 și până la data introducerii cererii de chemare în judecată, iar, în subsidiar, obligarea pârâtei SC B. SRL la plata către pârâta Visarta - Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale a aceleiași sume reprezentând drept de suită pentru perioada menționată, precum și obligarea pârâtei Visarta - Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale la plata dreptului de suită datorat.

2.Hotărârea pronunțată în primă instanță de tribunal.

Prin sentința nr. 133 din 02.02.2017, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a admis acțiunea și a obligat pe pârâte la plata către reclamant a sumei de 137.096,98 lei, reprezentând drept de suită aferent perioadei 12.06.2012 -22.04.2015, precum și la cheltuieli de judecată în sumă de 1.100 lei.

3.Hotărârea pronunțată în apel de Curtea de apel.

Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, prin decizia nr. 960A din 1.11.2017, a respins, ca nefondat, apelul declarat de pârâtă SC B. SRL, a admis apelul declarat de pârâtă VISARTA -Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale și a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că a înlăturat obligarea pârâtei VISARTA de la plata către reclamant a sumei de 137.096,98 lei. Celelalte dispoziții ale sentinței apelate au fost păstrate.

4.Cererile de recurs.

În dezvoltarea criticilor formulate, încadrate în dispozițiile ar. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, recurenta-pârâta Visarta susține că instanța de apel i-a respins în mod greșit critica prin care a arătat că tribunalul ar fi trebuit să admită acțiunea și să oblige pe pârâta B. SRL să-i achite suma de 137.096,98 lei, urmând ca VISARTA, ulterior reținerii comisionului, să-i achite drepturile aferente reclamantului. Legat de acest aspect, susține că reclamantul este membru al Societății VISARTA, căreia i-a încredințat mandatul pentru gestiunea drepturilor de suită și toate celelalte drepturile patrimoniale.

Recurenta-pârâtă susține că nu avea posibilitatea legală de a verifica evidențele caselor de licitație, acestora revenindu-le obligația de a-i raporta și vira drepturile de suită cuvenite titularilor. Susține că nu numai că a notificat-o în nenumărate rânduri pe pârâta B. SRL, în sensul de a face raportările lucrărilor vândute cu îndeplinirea obligației corelative de plată a drepturilor de suită, dar, pe parcursul derulării procesului, a și promovat cereri de chemare în judecată împotriva acestei galerii de artă. Arată că la momentul judecării prezentei cauze, pe rolul Tribunalului București se mai afla și dosarul nr. x/3/2015 prin care a solicitat pârâtei B. SRL plata dreptului de suită pentru lucrările vândute în perioada 2012-2014, printre care și o mare

parte din lucrările ce formează obiectul prezentei acțiuni, însă, întrucât cauza de față s-a judecat cu celeritate, instanța admitând pretențiile reclamantului în acest dosar, s-a renunțat la solicitarea dreptului de suită în dosarul la care s-a făcut referire.

Recursul declarat de SC B. SRL a fost întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

În motivarea recursului, recurenta-pârâtă SC B. SRL susține că în mod greșit instanța de apel i-a respins apelul sub aspectul lipsei calității procesuale pasive în raport de caracterul obligatoriu al gestiunii colective în ceea ce privește dreptul de suită. Susține că instanța de apel a reținut în mod nelegal că "dispozițiile legale invocate de pârâta B. SRL, referitoare la obligativitatea gestiunii colective în cazul dreptului de suită, sunt reglementate de legiuitor în favoarea titularilor dreptului de autor, instituind o prezumție legală de mandat în persoana organismului de gestiune colectivă, care gestionează exercițiul dreptului patrimonial respectiv. În consecință ele nu pot fi interpretate în defavoarea titularului dreptului, neputând fi reținute drept temei legal pentru negarea dreptului la acțiune directă al titularului."

Recurenta-pârâtă susține că potrivit dispozițiilor art. 123¹ din Legea nr.8/1996, pentru o anumită serie de drepturi de autor și drepturi conexe, inclusiv pentru dreptul de suită, exercitarea efectivă de către titularul dreptului respectiv nu se poate face decât prin intermediul organului de gestiune colectivă. Textul de lege invocat are caracter derogatoriu (regula instituită în materia drepturilor de autor fiind cea conform cu care titularii drepturilor de autor și ai drepturilor conexe își pot exercita drepturile recunoscute de lege în mod individual sau pe bază de mandat, prin organisme de gestiune colectivă) și imperativ, dat fiind că potrivit art. 133 alin. (1) lit. e) din Legea nr.8/1996 colectarea sumelor datorate de utilizatori sau de alți plătitori se face de organismul de gestiune colectivă.

Mai susține că reținerea instanței de apel în sensul recunoașterii implicite de către legiuitor a unei acțiuni directe de care ar beneficia titularul dreptului de suită nu poate fi primită, arătând că mecanismul acțiunilor directe este recunoscut numai în situațiile expres reglementate de lege, el neputând fi prezumat nici măcar pe tărâm contractual, cu atât mai puțin într-o situație ca cea dedusă judecății, unde drepturile și obligațiile părților izvorăsc direct din lege.

De altfel, arată că însăși instanța de apel a reținut că VISARTA are calitate de colector unic al dreptului de suită, întrucât pentru aceasta colectarea sumelor datorate de utilizator reprezintă o obligație, iar organismul de gestiune colectivă nu se poate prevala de faptul că nu a colectat sumele de la utilizator deoarece acesta nu i le-a virat din proprie inițiativă.

Mai mult, arată că nelegalitatea deciziei recurate, derivată din aplicarea greșită a normelor de drept material incidente în cauză, este relevantă de practica instanței supreme ce s-a conturat în acest sens.

6. Considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție asupra recursurilor.

Analizând recursul declarat de pârâta Visarta – Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale prin prisma dispozițiilor legale și a celor reținute în raportul privind admisibilitatea în principiu a recursului, Î.C.C.J constată că acesta este nul, iar recursul declarat de pârâta S.C.B. S.R.L. împotriva aceleiași decizii este nefondat pentru cele ce urmează:

Criticile formulate de recurenta pârâtă Visarta – Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale nu se circumscriu niciunui motiv de nelegalitate reglementat de art. 488 Cod procedură civilă, ci sunt susțineri ce vizează faptul că Visarta nu ar avea posibilitatea legală de a verifica evidențele caselor de licitație, acestora revenindu-le sarcina de a-i raporta și vira drepturile de suită cuvenite titularilor. Se mai arată că

nu se poate reține o neîndeplinire a mandatului acordat de a gestiona dreptul de suită al reclamantului, atâta vreme cât pârâta SC B. SRL nu și-a îndeplinit nici obligația de a raporta situația vânzărilor și nici obligația de plată a sumelor reprezentând drepturi de suită.

Potrivit art. 486 alin. (1) lit. d) Cod de procedură civilă, cererea de recurs va cuprinde pe lângă celelalte cerințe impuse de text, referitoare la datele recurentului, decizia atacată și motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor, sau după caz, mențiunea că vor fi depuse într-un memoriu separat.

Sanțiunea nemotivării recursului este prevăzută de art. 489 C.proc.civ., potrivit căruia, recursul este nul dacă nu a fost motivat în termenul legal, cu excepția cazului prevăzut la alin. (3), unde se stabilește că în situația în care legea nu dispune altfel, motivele de casare de ordine publică pot fi ridicate din oficiu de către instanță, chiar după împlinirea termenului de motivare a recursului.

Alin. (2) din textul menționat, prevede că aceeași sancțiune intervine în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488.

Din interpretarea dispozițiilor legale enunțate, Curtea reține că partea recurentă, fără să fie ținută neapărat de ordinea în care sunt prevăzute motivele de casare în art. 488 C.proc.civ., va trebui să-și exprime criticile de nelegalitate față de hotărârea atacată în raport cu aceste motive, nefiind suficientă și nici necesară o relatare a faptelor procesului și nici a stării de fapt, deoarece recursul nu are caracter devolutiv și nu vizează situația de fapt.

Cum în memoriul de recurs formulat de recurenta-pârâtă nu se învederează motive de nelegalitate a deciziei atacate, ci doar susțineri de fapt, se constată că excepția nulității recursului declarat de această pârâtă este întemeiată.

Prin urmare, Curtea va admite excepția nulității recursului ca urmare a neîncadrării motivelor invocate între cele prevăzute de art. 488 C.proc.civ. și va constata nulitatea recursului formulat de recurenta Visarta -Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale.

Recursul declarat de pârâta S.C. B. S.R.L. împotriva aceleiași decizii vizează, în esență, încălcarea dispozițiilor de drept material sub aspectul reținerii calității procesuale pasive.

Criticile formulate sub acest aspect nu subzistă, Curtea de apel a considerat în mod corect că pârâta SC B. S.R.L. nu contestă calitatea sa procesuală pasivă în raportul juridic dedus judecătii, ci îndreptățirea reclamantului A. de a introduce o acțiune directă împotriva sa, aceasta considerând că numai organismul de gestiune colectivă are dreptul de a o chema în judecată pentru dreptul de suită.

În speță nu se poate vorbi de o încălcare sau aplicare greșită a normelor de drept material de către instanța de apel, care să atragă nelegalitatea deciziei recurate, nefiind fondată critica recurentei pârâte potrivit căreia gestiunea colectivă obligatorie nu l-ar îndreptăți pe reclamant să formuleze o acțiune directă împotriva vânzătorului.

Gestiunea colectivă obligatorie nu exclude gestiunea individuală, cu consecința, în speță, că nu poate fi negată legitimitatea titularului dreptului de autor de a exercita în mod direct drepturile patrimoniale.

În ceea ce privește imposibilitatea exercitării gestiunii individuale în cazul în care gestiunea prin intermediul organismului de gestiune colectivă este obligatorie, legea dreptului de autor nu conține vreun text de lege care să prevadă în mod expres un asemenea efect al gestiunii colective obligatorii (de altfel, nu există nici măcar o definiție a gestiunii colective obligatorii), iar normele existente nu permit concluzia susținută de către recurentă, care este rezultatul interpretării greșite a acestora.

Potrivit dispozițiilor art. 123 alin. (1) din Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, „Titularii dreptului de autor și ai drepturilor conexe își pot exercita drepturile recunoscute prin prezenta lege în mod individual sau, pe bază de mandat, prin organismele de gestiune colectivă, în condițiile prezentei legi.”

Gestiunea colectivă obligatorie, reglementată pentru ipotezele prevăzute de art. 123¹ alin. (1) din lege (din care face parte și dreptul de comunicare publică a operelor muzicale, ce interesează în speță), se realizează tot pe bază de mandat.

Diferența dintre această formă de gestiune și gestiunea colectivă facultativă (în cazurile din art. 123² al Legii nr. 8/1996) rezidă în modul de acordare a mandatului, anume prin manifestarea de voință a titularului, în cazul gestiunii facultative, și în baza legii, în cazul gestiunii obligatorii [potrivit art. 123¹ alin. (3), „organisme de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat”]. Nu este, astfel, fondată susținerea recurenței în sensul că, în realitate, distincția ar fi dată de exercitarea dreptului de opțiune al autorului, posibilă doar în cazul gestiunii facultative.

În niciunul dintre cazuri, nu este exclusă gestiunea individuală, deoarece art. 123 alin. (1) prevede posibilitatea efectuării acesteia ca o alternativă la gestiunea colectivă (introdusă prin conjuncția „sau”), fără a distinge în privința diferitelor forme ale acesteia din urmă, gestiunea individuală fiind posibilă, ca opțiune a titularului, în toate cazurile.

Art. 123¹, ce reglementează cazurile în care gestiunea colectivă este obligatorie, nu conține o derogare de la art. 123 alin. (1) sub aspectul restrângerii sau chiar al imposibilității exercitării drepturilor patrimoniale de către titularul însuși, astfel cum susține recurența, ci doar explicitează condițiile de acordare a mandatului, la fel ca și art. 123² în cazul gestiunii colective facultative.

Dacă s-ar fi intenționat o derogare de la regula dreptului de opțiune a titularului în cazul gestiunii colective obligatorii, acest lucru ar fi fost prevăzut în mod explicit, dat fiind că derogarea trebuie să fie expresă. Or, nu a fost inserată vreo prevedere contrară, menționându-se doar natura de mandat legal [potrivit art. 123¹ alin. (3), „organisme de gestiune colectivă îi reprezintă și pe titularii de drepturi care nu le-au acordat mandat”].

Rațiunea acestui tip de gestiune este aceea a înlesnirii exercitării drepturilor în cazul acelor opere al căror mod de exploatare face imposibilă autorizarea individuală de către autor (sau de un alt titular al drepturilor). Este vorba, așadar, despre o dispoziție legală favorabilă titularilor de drepturi, care trebuie interpretată ca atare, în raport de finalitatea urmărită la edictarea sa.

Legiuitorul a prezumat [prin art. 123¹ alin. (1)] că anumite drepturi nu pot fi gestionate individual, în sensul că, date fiind natura operei și modalitățile tehnice în care aceasta poate fi utilizată de către terți, titularul nu ar fi în măsură să autorizeze pe fiecare utilizator în parte și să colecteze remunerația cuvenită.

Imposibilitatea avută în vedere de către legiuitor este una de fapt, care nu poate fi asimilată cu o interdicție legală de exercitare individuală a drepturilor, cu atât mai mult cu cât, după cum s-a arătat, nu există o normă conținând o asemenea interdicție. Titularul dreptului poate proba că a fost în măsură, în fapt, să exercite dreptul de a autoriza utilizarea operei de către un anume terț, astfel încât să nu fie nevoie să se activeze mecanismul gestiunii colective, în cadrul căruia organismul de gestiune colectivă să acționeze în baza mandatului legal.

Nici susținerea recurenței pârâte privind practica instanței supreme (fiind indicată decizia 4694 din 8.06.2007) nu poate conduce la reținerea nelegalității deciziei recurate, în sistemul nostru juridic, precedentul judiciar neputând fi recunoscut ca având putere de lege, adică de izvor

de drept, decât în mod excepțional, în situațiile anume prevăzute de lege.(de exemplu, deciziile instanței supreme pronunțate în materia recursurilor în interesul legii și a dezlegării unor chestiuni de drept, deciziile Curții Constituționale).

Pentru aceste considerente, s-a constatat nulitatea recursului declarat de pârâta Visarta – Societate de Gestiune Colectivă a Drepturilor de Autor în Domeniul Artelor Vizuale împotriva deciziei nr. 960A din 1.11.2017 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă și a fost respins recursul declarat pârâta SC B. SRL împotriva aceleiași decizii.

DREPT COMERCIAL

I. Persoana juridică

1. A) Societate cu răspundere limitată. Presumția caracterului oneros al mandatului administratorului B) Apel incident declarat împotriva considerentelor hotărârii. Condiții de admisibilitate

Legea nr. 31/1990, art. 77 alin. (1), art. 197 alin. (3)
C.civ., art. 2010 alin. (1) teza a doua

A) Potrivit dispozițiilor art. 2010 alin. (1) C. civ., mandatul este cu titlu gratuit sau cu titlu oneros. Mandatul dintre două persoane fizice se prezumă a fi cu titlu gratuit. Cu toate acestea, mandatul dat pentru acte de exercitare a unei activități profesionale se prezumă a fi cu titlu oneros.

Regula instituită de art. 2010 alin. (1) teza a II-a C. civ., referitoare la prezumția caracterului oneros al mandatului dat pentru acte de exercitare a unei activități profesionale, extinde prezumția caracterului oneros al mandatului comercial, prevăzută de art. 374 alin. (2) C. com., conform căruia „mandatul comercial nu se presupune a fi gratuit”, fiind aplicabilă indiferent dacă ambele părți - mandantul și mandatarul - sunt sau nu profesioniști.

Prin urmare, în condițiile în care în actele constitutive/hotărârile adunării generale a asociațiilor nu s-a menționat nimic cu privire la caracterul remunerat ori gratuit al mandatului administratorului, nu se poate deduce din art. 77 alin. (1), raportat la art. 197 alin. (3) din Legea nr. 31/1990 o regulă privitoare la caracterul gratuit al mandatului acestuia, aceste prevederi neputând echivala cu instituirea unei reguli derogatorii de la prevederile de drept comun referitoare la onerozitatea mandatului, cuprinse în art. 2010 alin. (1) C. civ.

B) Potrivit dispozițiilor art. 472 alin. (1) C. proc. civ., 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 instanțe.

Este greșită reținerea instanței de apel că această instituție procesuală este incompatibilă cu calea de atac declarată exclusiv împotriva considerentelor unei hotărâri, incompatibilitate ce ar rezulta din sintagma „cerere proprie care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe”.

Exigența referitoare la împrejurarea că cererea proprie a intimatului trebuie să „tindă la” schimbarea hotărârii primei instanțe rezidă în aceea că orice apel, indiferent de natura lui, respectiv fie cel îndreptat împotriva dispozitivului, fie cel ce vizează numai considerentele hotărârii tinde, în mod firesc, la schimbarea hotărârii atacate, altminteri apelul putând fi considerat lipsit de interes.

Dacă legiuitorul ar fi dorit să limiteze această cale de atac numai la schimbarea soluției cuprinse în dispozitiv ar fi prevăzut aceasta în mod expres; or, înlăturarea acelor considerente din hotărârea atacată care fie nu sunt în legătură cu judecata acelui proces, fie sunt greșite ori, după caz, cuprind constatări de fapt de natură a prejudicia partea, în sensul art. 461 alin. (2) C. proc. civ., reprezintă, în sine, tot o schimbare a hotărârii primei instanțe, anume a considerentelor.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 900 din 18 aprilie 2019

Prin cererea înregistrată sub nr. x/30/2015 pe rolul Tribunalului Timiș, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâtele B. SRL și C. SRL, pentru ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligate pârâtele la plata sumei de 725.000 Euro și, respectiv, de 217,500 Euro, reprezentând remunerație administrator, sume ce i s-ar datora în temeiul prezumției de onerozitate a mandatului, prevăzut de art. 2010 alin. 1 C. civ. (Legea nr. 287/2009, cu modificările și completările ulterioare) și care urmează a fi cuantificate de către instanță în condițiile art. 2010 alin. 2 C. civ.

Prin sentința civilă nr. 661/PI din 28 martie 2017 pronunțată de Tribunalul Timiș acțiunea a fost respinsă, ca nefondată.

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel atât reclamantul A., cât și apel incident, la considerente, pârâta D. SRL (fostă B. SRL), în nume propriu și în calitate de succesor în drepturi al C. SRL, înregistrat la data de 22 iunie 2017 pe rolul Curții de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă.

Prin decizia nr. 827 din 13 decembrie 2017 au fost respinse atât apelul declarat de reclamant împotriva sentinței nr. 661 din 28 martie 2017 a Tribunalului Timiș, cât și apelul incident declarat de pârâtă împotriva considerentelor aceleiași hotărâri.

Pentru a pronunța această decizie, Curtea de Apel Timișoara a reținut următoarele:

A constatat că prin Hotărârea asociatului unic al SC B. SRL nr. 2 din 23 ianuarie 2013 s-a decis ca reclamantul să fie numit administrator, împreună cu numitul E., al pârâtei B. SRL, fără ca prin această hotărâre să se stabilească vreo remunerație.

Prin Hotărârea Adunării Generale a SC C. SRL nr. 2 din 23 ianuarie 2013 s-a decis ca reclamantul să fie numit administrator, împreună cu numitul E., al pârâtei C. SRL, fără ca prin această hotărâre să se stabilească vreo remunerație.

Au fost întocmite actele constitutive modificatoare și s-au efectuat cuvenitele mențiuni în Registrul comerțului, iar mandatele reclamantului de administrator al societăților pârâte au încetat la 12 iunie 2015, urmare a renunțării la mandate de către mandatar.

Litigiul de față poartă asupra pretențiilor reclamantului de a fi remunerat pentru perioada de timp cât a fost administrator la cele două societăți, în condițiile în care nu s-a stabilit o remunerație nici la data numirii și nici ulterior.

A reținut că sunt incidente în această privință prevederile art. 72 din Legea nr. 31/1990, conform căroră „obligățiile și răspunderea administratorilor sunt reglementate de dispozițiile referitoare la mandat și de cele special prevăzute în această lege.”

Contractul de mandat este reglementat de prevederile art. 2009 - art. 2071 noul C. civ. și reprezintă dreptul comun, în raport cu normele speciale prevăzute de Legea nr. 31/1990.

Reclamantul a susținut că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 2010 C. civ., conform căroră: *”(1) Mandatul este cu titlu gratuit sau cu titlu oneros. Mandatul dintre două persoane fizice se prezumă a fi cu titlu gratuit. Cu toate acestea, mandatul dat pentru acte de exercitare a unei activități profesionale se prezumă a fi cu titlu oneros. (2) Dacă mandatul este cu titlu oneros, iar remunerația mandatarului nu este determinată prin contract, aceasta se va stabili potrivit legii, uzanțelor ori, în lipsă, după valoarea serviciilor prestate.”*

Prima instanță a reținut incidența prevederilor art. 2010 C. civ. în prezenta cauză, respingând acțiunea pe motiv că pârâtele au reușit să răstoarne prezumția de onerozitate a

mandatului de administrator al reclamantului și să facă dovada că acesta a fost acordat cu titlu gratuit.

Instanța de apel a apreciat că nu sunt incidente în cauză prevederile art. 2010 C. civ., care reprezintă dreptul comun în materie de contract de mandat, ci prevederile speciale ale Legii nr. 31/1990. Astfel, raporturile juridice dintre administratori și societate sunt guvernate de dispozițiile Legii nr. 31/1990, care este lege specială față de Codul civil.

Relația dintre norma specială și norma generală este guvernată de principiul *specialia generalibus derogant*, astfel că prevederile Legii nr. 31/1990 (care derogă de la norma generală) se aplică cu prioritate față de norma generală.

Conform art. 77 din Legea nr. 31/1990 (aplicabil societăților cu răspundere limitată, conform art. 197), *„asociații care reprezintă majoritatea absolută a capitalului social pot alege unul sau mai mulți administratori dintre ei, fixându-le puterile, durata însărcinării și eventuala lor remunerație, afară numai dacă prin actul constitutiv nu se dispune altfel.”*

Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 77 din Legea nr. 31/1990, în plan societar, prin decizia de desemnare a administratorilor se stabilește și eventuala remunerație a acestora, mandatul putând fi fie gratuit, fie oneros.

În prezenta cauză, nici Actul Constitutiv al SC B. SRL, actualizat la data de 21 iulie 2010, în vigoare la data numirii reclamantului ca administrator, nici Hotărârea Asociatului Unic al SC B. SRL din 23 ianuarie 2013 privind numirea reclamantului ca administrator, nici Actul Constitutiv al SC B. SRL actualizat la 19 februarie 2013 și nici vreun act ulterior nu au prevăzut remunerarea acestei funcții.

În ceea ce privește SC C. SRL, anterior anului 2010 actul constitutiv prevedea posibilitatea retribuirii lunare a administratorului, însă, printr-o hotărâre din septembrie 2010, asociații au eliminat posibilitatea remunerării administratorului. Asupra acestei decizii nu s-a revenit nici prin Hotărârea AGA SC C. SRL din data de 23 ianuarie 2013, prin care reclamantul a fost numit administrator, și nici prin Actul constitutiv actualizat la 12 februarie 2013 în baza acestei hotărâri. De asemenea, nu a existat nici vreun act ulterior care să aprobe remunerarea administratorului.

Art. 72 din Legea nr. 31/1990, invocată de prima instanță în considerentele hotărârii pronunțate, nu permite completarea legii speciale cu prevederile generale referitoare la mandat din Codul civil decât în situația în care legea specială nu conține dispoziții exprese derogatorii. Or, în speță, art. 77 din Legea nr. 31/1990 instituie dispoziții exprese derogatorii de la prevederile art. 2010 alin. (1) teza finală C. civ.

Curtea a reținut că prima instanță nu a încălcat prevederile art. 2010, art. 793 și art. 218 alin. (3) C. civ., precum și art. 55 alin. (2) din Legea nr. 31/1990 și nici prevederile referitoare la răspunderea atașată funcției de administrator sau personalitatea juridică a D. SRL sau efectele acestora ori reținerea existenței grupului de societăți.

Așa cum s-a arătat mai sus, prevederile art. 2010 nu sunt aplicabile în cauză, având în vedere că sunt aplicabile prevederile speciale ale art. 77 din Legea nr. 31/1990.

În ceea ce privește dispozițiile art. 793 C. civ., aceste prevederi nu au fost invocate de reclamant în primă instanță, acesta neinvestind instanța cu stabilirea unei remunerații în calitate de administrator al bunurilor altuia; în plus, ele nici nu sunt aplicabile în cazul administratorilor de societăți.

Astfel, conform prevederilor art. 792 alin. (3) C. civ., prevederile titlului V (Administrarea bunurilor altuia) *„sunt aplicabile oricărei administrări a bunurilor altuia, cu excepția cazului în care legea, actul constitutiv sau împrejurările concrete impun aplicarea unui*

alt regim juridic de administrare”, iar în cazul de față atât legea, cât și actul constitutiv al D. SRL impun aplicarea regimului de administrare al societăților, reglementat de prevederile Legii nr. 31/1990.

Dispozițiile art. 218 alin. (3) C. civ. și cele ale art. 55 alin. (2) din Legea nr. 31/1990 au fost respectate în cauză; în plus, nu există nici o încălcare a personalității juridice a D. SRL și nici a efectelor personalității juridice ale D. SRL.

Reclamantul apelant a afirmat că prima instanță, reținând din declarația martorului F. că „puterile administratorilor erau limitate, iar competențele acestora nu concordau cu competențele legale ale administratorului”, ar fi încălcat prevederile art. 218 alin. (3) C. civ. și pe cele ale art. 55 alin. (2) din Legea nr. 31/1990.

Curtea a reținut că art. 55 din Legea nr. 31/1990 nu prevede prohibiția limitării puterilor conferite prin lege organelor statutare, ci prevede inopozabilitatea unor atare limitări față de terți, în cazul în care aceste limitări ar fi fost publicate.

În ceea ce privește norma cuprinsă în art. 218 alin. (3) C. civ., aceasta fiind o normă generală care se suprapune peste sfera de reglementare a Legii nr. 31/1990, este inaplicabilă în baza principiului *specialia generalibus derogant*.

De asemenea, prima instanță nu a încălcat în nici un fel personalitatea juridică a D. SRL sau efectele unei atari personalități. Instanța a interpretat probatoriul administrat și a constatat că reclamantul, în calitate de licențiat în drept cu capacități juridice apreciate la nivel de societate, putea și trebuia să știe că mandatul care i se oferă este gratuit și a acceptat mandatul gratuit. Această împrejurare nu invalidează actele D. SRL, care se bucură în continuare de personalitate juridică (cu toate efectele pe care legea le asociază acestei personalități juridice).

Dreptul român cunoaște noțiunea de „grup de societăți”, iar reclamantul nu a dorit să administreze nici o probă referitoare la funcționarea internă a grupului sau la remunerarea administratorilor, el dorind să probeze nivelul de salarizare al diverselor persoane angajate pe alte funcții, nu pe cea de administrator.

Prima instanță nu a aplicat greșit prevederile referitoare la răspunderea atașată funcției de administrator. Nu există nici o prevedere care să stabilească obligativitatea remunerării funcției de administrator pe considerentul că aceasta presupune o răspundere. Dimpotrivă, prevederile legale stabilesc întinderea sau circumstanțierea răspunderii în funcție de caracterul remunerat sau neremunerat al funcției, fiind evident că în cazul funcției neremunerate răspunderea administratorului este atenuată, cum a fost și cazul în speță.

În plus, reclamantul, ca administrator, a fost descărcat de gestiune prin hotărârile anuale de aprobare a situațiilor financiare ale D. SRL și, de asemenea, și prin hotărârile AGA prin care s-a luat act de demisia sa din funcția de administrator.

În ceea ce privește motivele de netemeinicie, rezultate din pretinsa fundamentare a hotărârii primei instanțe pe un probatoriu vădit incomplet și pe un probatoriu limitat greșit interpretat, Curtea, așa cum s-a arătat mai sus, a constatat că probatoriul administrat a condus la reținerea de către prima instanță a unei stări de fapt concordante cu probele administrate în cauză, neimpunându-se administrarea unor alte probe din care să rezulte situația financiară la nivelul părților sau remunerația altor persoane din cadrul acestora, în condițiile în care aplicarea prevederilor art. 77 din Legea nr. 31/1990 face inutilă o asemenea probațiune.

În ceea ce privește apelul incident declarat de pârâta D. SRL, Curtea constată că, potrivit art. 472 C. proc. civ., *„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 instanțe”*.

În condițiile în care prin decizie apelul declarat de reclamantul A. este respins, iar hotărârea primei instanțe a fost de respingere în totalitate a acțiunii reclamantului, apelul incident nu poate să ducă la schimbarea hotărârii primei instanțe, astfel că a fost respins.

Așa fiind, neexistând motive de schimbare sau anulare a sentinței apelate, în baza art. 480 C. proc. civ., Curtea a respins, ca nefondate, apelul declarat de reclamantul A. și apelul incident declarat de pârâta D. SRL.

Împotriva acestei hotărâri, precum și împotriva încheierii din 7 decembrie 2017, în termen legal a declarat recurs reclamantul A. și recurs incident numai împotriva deciziei pârâta D. SRL Timișoara, căi de atac înregistrate la data de 2 martie 2018 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Reclamantul A. a criticat decizia pronunțată în apel sub aspectul nelegalității, pentru următoarele motive:

Instanța de apel a făcut o greșită interpretare și aplicare a normelor de drept material, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestei critici de nelegalitate, recurentul a susținut că, contrar celor constatate de către instanța de prim control judiciar, prevederile art. 77 nu derogă de la norma de drept comun, respectiv de la aplicarea art. 2010 C. civ.

Prevederile potrivit cărora „asociații pot decide remunerația administratorilor” sau „eventuala remunerație” nu înseamnă nicidecum că legea societăților derogă de la dreptul comun în materia contractului de mandat comercial. Textul Legii nr. 31/1990 ar fi trebuit să precizeze în mod expres că „în lipsă de stipulație expresă mandatul se presupune a fi gratuit”, dispoziții care însă nu există. Or, o excepție de la regulă nu poate fi niciodată presupusă, ci trebuie să fie clară și explicită.

Dimpotrivă, art. 72 din Legea nr. 31/1990 republicată face trimitere la dispozițiile referitoare la mandat, ceea ce întărește concluzia caracterului nederogatoriu al normelor din această materie.

Așadar, recurentul a susținut că administratorii societăților au fie o remunerație prevăzută expres prin contractul de administrare sau hotărârea AGA de numire, fie prin aceste acte remunerația este exclusă în mod explicit. Însă, în lipsa unor atare dispoziții exprese se aplică norma juridică de drept comun, anume art. 2010 C. civ., aceasta fiind ipoteza în cauza de față.

În continuare, recurentul a invocat doctrina și jurisprudența relevante în materia mandatului comercial, atât anterioară intrării în vigoare a noului Cod civil, cât și ulterioară acestui moment.

A mai relevat recurentul că și interpretarea din perspectiva principiului echității susține prezumția caracterului oneros al mandatului, date fiind volumul de muncă și complexitatea activităților mandatarului, precum și răspunderea civilă sau penală, după caz, ce incumbă administratorului unei societăți.

Din această perspectivă a apreciat că instanța de apel a aplicat greșit prevederile referitoare la răspunderea atașată funcției de administrator.

Cât privește încheierea din 7 decembrie 2017, recurentul a criticat-o din perspectiva motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., arătând că dispoziția de respingere a probelor este absolut nemotivată, ceea ce contravine atât dispozițiilor art. 425 C. proc. civ., cât și art. 6 din CEDO, interpretat prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Referitor la motivarea din considerentele deciziei atacate, potrivit căreia ceea ce se dorea a fi probat era nu nivelul remunerației administratorilor, ci nivelul de salarizare al unor persoane

angajate în baza unui contract de muncă sau contract de management, recurentul o apreciază ca fiind în contradicție flagrantă cu susținerile sale.

Astfel, instanța de apel a ignorat că, la nivelul societăților pârâte, aceeași persoană deținea, concomitent, atât funcția de administrator, cât și pe aceea de director general, în temeiul unui contract de muncă, sau, după caz, de manager, în baza unui contract de management. Însă, ceea ce este important este faptul că atribuțiile aferente oricăreia din aceste funcții se suprapuneau, iar o astfel de practică este des întâlnită în activitatea corporațiilor.

În sfârșit, recurentul a invocat nivelul de salarizare a administratorilor anteriori ai pârâtei, similitudinea atribuțiilor managerului și administratorilor, astfel cum rezultă din înscrisurile și depozițiile martorilor, rolul administratorului de a pune în executare deciziile asociațiilor, ce a rămas neschimbat, de-a lungul timpului, în cadrul societăților pârâte și relevanța dovezilor ce i-au fost respinse de către instanțele de fond. În continuare a redat toate probele ce i-au fost respinse, atât de către instanța de fond, cât și de către cea de apel și teza probatorie a fiecărei dovezi în parte, arătând că, în lipsa administrării unui probatoriu adecvat, instanța de apel a încălcat art. 425 C. proc. civ., art. 6 CEDO, fiind incidente motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 6 C. proc. civ.

Pârâta D. SRL Timișoara a formulat recurs incident împotriva deciziei nr. 827/A din 13 decembrie 2017 a Curții de Apel Timișoara, pe care a criticat-o sub aspectul nelegalității, pentru următoarele motive:

Prin apelul incident, formulat în baza art. 472 și art. 461 alin. 2 C. proc. civ., pârâta a criticat exclusiv acele considerente ale primei instanțe care priveau incidența în cauză a prezumției de onerozitate a mandatului de administrator al reclamantului, rezultată din aplicarea greșită a art. 2010 C. civ.

În considerentele deciziei recurate, instanța de apel a reținut că în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 2010 C. civ., care reprezintă dreptul comun în materie de mandat, ci prevederile speciale ale Legii nr. 31/1990, derogatorii, respectiv art. 77.

Deși instanța a înlocuit, practic, considerentele greșite ale sentinței atacate, totuși, prin dispozitiv, a respins apelul declarat de către pârâtă.

Așadar, există evidentă contradicție între considerentele deciziei pronunțate în apel și dispozitivul acesteia, fiind incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

A mai relevat pârâta că hotărârea recurată a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept procedural (art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.).

În dezvoltarea acestui motiv de casare a arătat că instanța de apel a făcut o aplicare greșită a prevederilor art. 472 alin. 1 C. proc. civ., interpretând noțiunea de schimbare a hotărârii ca referindu-se exclusiv la schimbarea dispozitivului sentinței atacate. Or, nu există nici o incompatibilitate între apelul incident și calea de atac ce vizează, exclusiv, considerentele unei hotărâri.

În drept, a invocat dispozițiile art. 201, art. 483 - 502 alin. 1, art. 488 pct. 5 și pct. 6 C. proc. civ.

Recursul declarat de reclamantul A. împotriva deciziei nr. 827 din 13 decembrie 2017 a Curții de Apel Timișoara este fondat, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Instanța constată întemeiate criticile subscrise motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., în sensul că au fost interpretate și aplicate greșit normele de drept material incidente în cauză.

Astfel, reclamantul a investit instanța cu o cerere de obligare a celor două societăți pârâte la plata remunerației ce i se cuvine pentru exercitarea mandatului de administrator al pârâtelor în perioada 23 ianuarie 2013 - 12 iunie 2015. Prin ipoteză, nici prin hotărârile adunărilor generale ale societăților de numire a administratorului neasociat și nici prin actele constitutive ale societăților nu i s-a stabilit expres nicio remunerație, însă, pe de altă parte, nici nu s-a prevăzut că mandatele sunt cu titlu gratuit.

În condițiile în care în actele constitutive/hotărârile adunării generale a asociaților nu s-a menționat nimic cu privire la caracterul remunerat ori gratuit al mandatului administratorului, instanța de fond a aplicat prezumția de onerozitate a mandatului dat pentru acte de exercitare a unei activități profesionale, instituită de art. 2010 alin. 1 teza a II-a C. civ.

Instanța de fond, reținând că reclamantul a dovedit faptul vecin și conex pe care se întemeiază prezumția de onerozitate a mandatului său, anume exercitarea activității de administrator al celor două societăți o anumită perioadă de timp, în condițiile art. 328 alin. 1 C. proc. civ., a constatat că partea adversă trebuie să răstoarne această prezumție. În acest context, soluția tribunalului, de respingere a acțiunii referitoare la plata remunerației, s-a întemeiat pe faptul că societățile pârâte au reușit să înlăture prezumția legală prin proba contrară, potrivit art. 328 alin. 2 C. proc. civ.

În schimb, instanța de apel, însușindu-și punctul de vedere exprimat de către societatea pârâtă, a apreciat că prevederile art. 77 alin. 1 din Legea nr. 31/1990, aplicabile și societăților cu răspundere limitată, conform art. 197 din același act normativ, derogă de la prevederile art. 2010 alin. 1 teza a II-a C. civ. și, ca atare, este înlăturată aplicarea celor din urmă la dreptul societar.

O atare interpretare a dispozițiilor art. 77 alin. 1 din Legea nr. 31/1990 republicată este, însă, eronată. Precizarea din cuprinsul său referitoare la „eventuala [...] remunerație” nu arată altceva decât faptul că asociații, odată cu numirea administratorului, au dreptul de a stabili, în virtutea libertății de a contracta, fie că mandatul acestuia va fi cu titlu gratuit, fie că administratorul va fi remunerat cu o anumită sumă de bani. Altfel spus, intenția legiuitorului a fost aceea de a arăta că mandatul administratorului societății cu răspundere limitată nu este în mod obligatoriu nici remunerat, nici cu titlu gratuit. O atare dispoziție nu poate echivala cu instituirea unei reguli derogatorii de la prevederile de drept comun referitoare la onerozitatea mandatului, cuprinse în art. 2010 alin. 1 C. civ. Prin urmare, contrar celor reținute de instanța de apel, din art. 77 alin. 1 raportat la art. 197 alin. 3 din Legea nr. 31/1990, republicată nu se poate deduce o regulă privitoare la caracterul gratuit al mandatului administratorului societății cu răspundere limitată.

Așa cum corect se arată prin motivele de recurs, regula instituită de art. 2010 alin. 1 teza a II-a noul C. civ., referitoare la prezumția caracterului oneros al mandatului dat pentru acte de exercitare a unei activități profesionale, extinde prezumția caracterului oneros al mandatului comercial, prevăzută de art. 374 alin. 2 C. com. („mandatul comercial nu se presupune a fi gratuit”), fiind aplicabilă indiferent dacă ambele părți - mandantul și mandatarul - sunt sau nu profesioniști.

Noțiunea de „acte de exercitare a unei activități profesionale” este cea care rezultă din prevederile art. 3 alin. 2 și 3 C. civ., referitoare la exploatarea unei întreprinderi, înglobând noțiunea de întreprindere comercială din vechiul Cod comercial.

În acest context, se constată că mandatul administratorului unei societăți cu răspundere limitată este guvernat atât de dispozițiile din Codul civil referitoare la contractul de mandat, cât și de dispozițiile Legii nr. 31/1990 republicată (art. 72 din acest act normativ).

În conținutul acestui mandat intră atât atribuția de gestiune internă a afacerilor societății (art. 70 alin. 1 din Legea nr. 31/1990), cât și atribuția de reprezentare legală a societății [art. 7 lit. e), art. 75 raportat la art. 197 alin. 3 din același act normativ]. Fiind vorba de o formă specială a contractului de mandat cu reprezentare, este evident că administratorul unei societăți cu răspundere limitată săvârșește și asigură exploatarea unei întreprinderi în numele și pe seama societății, în sensul prevederilor art. 3 alin. 3 C. civ. Așadar, recurentului-reclamant din prezenta cauză îi era pe deplin aplicabilă prezumția de onerozitate a mandatului exercitat, de administrator a două societăți cu răspundere limitată, câtă vreme o astfel de societate este întotdeauna un profesionist în accepțiunea Codului civil, deoarece exploatează o întreprindere, iar mandatul administratorului este întotdeauna dat pentru exercitarea unei activități profesionale, aceea specifică obiectului de activitate al societății.

Față de cele mai sus arătate, constată întemeiate criticile subscrise motivului de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., întrucât, în adevăr, instanța de apel a făcut o greșită interpretare și aplicare a prevederilor art. 77 alin. 1 raportat la art. 197 alin. 3 din Legea nr. 31/1990 republicată, precum și a dispozițiilor art. 2010 alin. 1 teza a II-a C. civ., considerând inaplicabile raportului juridic dedus judecății aceste din urmă prevederi legale, pe considerentul existenței unei reguli speciale, derogatorii de la dreptul comun.

Cât privește criticile încadrate de reclamant în motivele de nelegalitate prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 6, constată că acestea vizează, în principal, încheierea din 7 decembrie 2017 a Curții de Apel Timișoara și numai tangențial decizia recurată. În concret, reclamantul a relevat caracterul contradictoriu și „fals” al considerentelor deciziei pronunțate de instanța de apel referitoare la lipsa de utilitate a probelor solicitate a fi administrate în această fază procesuală. Constată însă că toate susținerile recurentului-reclamant referitoare la caracterul util al unor probe, în raport de împrejurările de fapt ce se doreau a fi stabilite, relevate pe larg în cererea de recurs, sunt critici de netemeinicie, și nu de nelegalitate și nu pot fi analizate în cadrul căii de atac a recursului.

Critica subscrisă motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., potrivit căreia încheierea de ședință din 7 decembrie 2017, prin care s-au respins probele solicitate de apelantul-reclamant, ar fi complet nemotivată nu poate fi primită. Este adevărat că, potrivit art. 479 alin. 2 C. proc. civ., instanța de apel poate dispune refacerea sau completarea probelor administrate la prima instanță, precum și administrarea de probe noi, dar numai „în cazul în care consideră că sunt necesare pentru soluționarea cauzei”. Este adevărat, de asemenea, că potrivit art. 258 C. proc. civ., instanța se pronunță asupra admisibilității probelor printr-o încheiere motivată. Însă motivarea instanței de apel, potrivit căreia nu se impune completarea probatoriului, fiind suficient cel administrat de către instanța de fond, corespunde exigențelor art. 258 alin. 1 C. proc. civ. În concret, în raport de prevederile art. 258 alin. 1 coroborat cu art. 255 alin. 1, instanța de apel a motivat soluția de respingere a probelor pe lipsa de concludență a acestora. Or, este atributul exclusiv al instanțelor de fond să stabilească aptitudinea unei probe de a conduce sau nu la soluționarea procesului în condițiile în care la judecata fondului s-a administrat un probatoriu vast și complex.

În sfârșit, încheierea prin care instanța de apel a respins cererea de probatorii formulată de reclamantul-apelant a fost criticată și sub aspectul încălcării normelor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității (art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.). Însă, în concret, reclamantul nu invocă încălcarea nici unei norme procesuale referitoare la legalitatea probei, la modalitatea de administrare a acesteia ș.a.m.d., ci se referă tot la relevanța și concludența probelor ce i-au fost respinse, arătând faptele care ar fi trebuit să fie demonstrate, în sprijinul

pretențiilor sale. Or, așa cum s-a mai arătat în precedent, această critică nu poate fi primită pe calea recursului, cale extraordinară de atac limitată la examinarea conformității deciziei pronunțate în apel și a încheierilor premergătoare acestora cu regulile de drept aplicabile, conform art. 483 alin. 3 C. proc. civ. Este adevărat că soluția instanței de apel, în ce privește concludența unor probe, ar fi putut avea în vedere nu numai caracterul suficient al probatoriului administrat la fond în raport de amplitudinea faptelor ce formează obiectul probațiunii, ci și opinia instanței asupra normelor de drept material aplicabile raportului juridic dedus judecării, opinie, în adevăr, eronată, așa cum s-a arătat în considerentele anterioare. Însă, în rejudecare, instanța de apel, dat fiind caracterul devolutiv al acestei căi de atac, având prefigurat cadrul normativ aplicabil raportului juridic dedus judecării, în raport de dezlegările obligatorii ale instanței de recurs, potrivit art. 501 alin. 1 C. proc. civ., are libertatea deplină a aprecia cu privire la necesitatea administrării unor probe noi. Avem în vedere faptul că stabilirea stării de fapt este de atributul exclusiv al instanțelor de fond.

În fine, după expirarea termenului prevăzut de lege pentru depunerea motivelor de recurs, recurentul a invocat un nou motiv de casare, anume încălcarea de către instanța de apel a prevederilor art. 481 C. proc. civ., în sensul înrăutățirii situației reclamantului-apelant în propria cale de atac. Constată, în primul rând, că titularul recursului nu mai poate invoca noi motive de casare după împlinirea termenului defipt de dispozițiile art. 487 alin. 1 C. proc. civ., sancțiunea fiind cea prevăzută de dispozițiile art. 489 alin. 1 C. proc. civ.

În al doilea rând, instanța de recurs, în baza rolului activ, nu a înțeles să își însușească, din oficiu, un motiv de ordine publică formulat peste termen, pentru a fi aplicabile prevederile alin. (3) al art. 489 C. proc. civ. Deși este de prisos a continua raționamentul pentru care această critică nu poate fi analizată, se impune a preciza că instanța de apel, pentru a păstra soluția de respingere a acțiunii în plata remunerației administratorului, dar pentru alte considerente decât cele reținute de către judecătorul fondului, a fost investită nu numai cu calea de atac promovată de reclamant, ci și cu apelul incident la considerente formulat de partea adversă. Însă, asupra acestui din urmă aspect vom reveni în cuprinsul hotărârii de față, cu prilejul analizării recursului declarat de societatea pârâtă.

Față de cele ce preced, potrivit art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamant împotriva încheierii de ședință din 7 decembrie 2017, ca nefondat.

Totodată, potrivit art. 497 teza I raportat la art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., a constatat că recursul declarat de aceeași parte împotriva deciziei nr. 827 din 13 decembrie 2017 a Curții de Apel Timișoara este fondat, fiind admis, cu consecința casării deciziei atacate și trimiterii cauzei, spre o nouă judecată, instanței de apel.

În ce privește recursul declarat de pârâta D. SRL împotriva aceleiași decizii a constatat că este întemeiat, pentru considerentele ce succed.

Reține că sunt fondate criticile subscrise motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., în sensul că instanța de apel a făcut, în adevăr, o greșită aplicare a prevederilor art. 472 alin. 1 C. proc. civ., raportat la art. 461 alin. 2 C. proc. civ.

Astfel, prima instanță a reținut că intimata-pârâtă a formulat un apel incident și că această instituție procesuală este incompatibilă cu calea de atac declarată exclusiv împotriva considerentelor unei hotărâri, incompatibilitate ce ar rezulta din sintagma „cerere proprie care să tindă la schimbarea hotărârii primei instanțe”.

Or, condițiile de exercitare a apelului incident sunt doar cele prevăzute de art. 472 alin. 1 C. proc. civ., anume că această cale de atac se poate face numai de către intimat și numai în condițiile existenței unui apel principal formulat de partea potrivnică, toate aceste condiții fiind

întunite în cauză. Exigența referitoare la împrejurarea că cererea proprie a intimatului trebuie să „tindă la” schimbarea hotărârii primei instanțe rezidă în aceea că orice apel, indiferent de natura lui, respectiv fie cel îndreptat împotriva dispozitivului, fie cel ce vizează numai considerentele hotărârii tinde, în mod firesc, la schimbarea hotărârii atacate. Altminteri, apelul ar putea fi considerat lipsit de interes.

Însă, dacă legiuitorul ar fi dorit să limiteze această cale de atac numai la schimbarea soluției cuprinse în dispozitiv ar fi prevăzut aceasta în mod expres. Or, înlăturarea acelor considerente din hotărârea atacată care fie nu sunt în legătură cu judecata acelui proces, fie sunt greșite ori, după caz, cuprind constatări de fapt de natură a prejudicia partea, în sensul art. 461 alin. 2 C. proc. civ., reprezintă, în sine, tot o schimbare a hotărârii primei instanțe, anume a considerentelor.

De altfel, există și contradicție între considerentele și dispozitivul deciziei recurate sub două aspecte. Astfel, pe de o parte, din considerente rezultă că apelul incident declarat exclusiv împotriva considerentelor este o cale de atac neprevăzută de lege, iar, pe de altă parte, apelul declarat de către pârâtă a fost respins ca nefondat, și nu ca inadmisibil. Totodată, deși respinge calea de atac declarată de către pârâtă, totuși, instanța de apel înlătură considerentele instanței de fond, referitoare la incidența în cauză a prezumției de onerozitate a mandatului de administrator al reclamantului, însușindu-și punctul de vedere al pârâtei, al inaplicabilității prevederilor art. 2010 alin. 1 C. civ. Ca atare, este evidentă contradicție între considerentele deciziei, care schimbă motivarea primei instanțe și își însușește considerentele apelului incident (de altfel, eronate) și soluția din dispozitiv, de respingere a acestei căi de atac.

Așa fiind, potrivit art. 497 raportat la art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 6 C. proc. civ., Înalta Curte a admis și recursul declarat de către pârâtă și a casat decizia atacată, trimițând cauza, spre o nouă judecată, instanței de apel.

2. Dreptul acționarului de a se retrage din societate. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor Legii nr. 151/2014

Legea nr. 151/2014, art. 3 alin. (1), art. 7 alin. (3)-(4)
Legea nr. 31/1990, art. 134

Potrivit dispozițiilor art. 7 alin. (3) din Legea nr. 151/2014, „în situația în care ASF nu admite tranzacționarea acțiunilor pe piața reglementată, acționarii societății au dreptul de a se retrage din societate, în condițiile stabilite la art. 3”, iar conform art. 3 alin. (1) din același act normativ, „în situația în care adunarea generală a acționarilor hotărăște ca societatea să nu facă demersurile legale necesare în vederea admiterii la tranzacționare a acțiunilor emise de societate pe o piață reglementată sau a tranzacționării acestora în cadrul unui sistem alternativ de tranzacționare, acționarii au dreptul de a se retrage din societate în condițiile art. 134 din Legea nr. 31/1990 republicată, cu modificările și completările ulterioare”.

Așadar, în cazul în care Autoritatea de Supraveghere Financiară a decis retragerea de la tranzacționare pe Piața Rasdaq a acțiunilor unei societăți, este de necontestat dreptul acționarilor de retragere din societate, fiind întemeiată acțiunea în pretenții formulată de aceștia prin care se solicită contravaloarea acțiunilor.

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Vaslui la 6 august 2015, Societatea A. S.A. a solicitat în contradictoriu cu pârâta S.C. B. S.A. Vaslui să se dispună obligarea pârâtei la plata către A. a sumei de 3.599.365,14 lei reprezentând contravaloarea acțiunilor deținute la B. S.A., pe care societatea pârâtă este ținută să le răscumpere ca urmare a nașterii dreptului de retragere în temeiul dispozițiilor Legii nr. 151/2014; obligarea pârâtei la plata dobânzii aferente debitului în cuantum de 45.189.29 lei calculată de la data scadenței aferentă dreptului de retragere până la momentul plății efective, cu cheltuieli de judecată.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 1715/2015, Tribunalul Vaslui a admis excepția lipsei inadmisibilității și, în consecință, a respins cererea de chemare în judecată, cu această mențiune.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs A. S.A.

D. Hotărârea Curții de Apel Iași

Prin decizia civilă nr. 261/2016, Curtea de Apel Iași a admis recursul, a casat sentința nr. 1715/2015 a Tribunalului Vaslui și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

E. Hotărârea instanței de fond după rejudecare

Prin sentința civilă nr. 224 din 27 februarie 2017, Tribunalul Vaslui a respins acțiunea formulată de reclamantele A. S.A. Bacău și C. S.A. Cluj Napoca în contradictoriu cu pârâta S.C. B. S.A. Vaslui pentru pretenții și a obligat reclamanta să achite pârâtei suma de 4.800 lei cheltuieli de judecată.

F. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva sentinței pronunțate de Tribunalul Vaslui după rejudecare, au declarat apel A. S.A. și C.

G. Hotărârea instanței de apel

Prin decizia nr. 824/2017 din 17 noiembrie 2017, Curtea de Apel Iași, Secția civilă a admis apelul formulat de A. S.A. și C. împotriva sentinței civile nr. 224 din 27 februarie 2017 pronunțată de Tribunalul Vaslui, pe care a schimbat-o în parte în sensul că a respins cererea pârâtei S.C. B. S.A. Vaslui de obligare a reclamantei-apelante la plata sumei de 4.800 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată la fond; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței apelate și a obligat intimata la plata către apelant a sumei de 1.500 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Prin încheierea de la 22 septembrie 2017, Curtea de Apel Iași a respins excepția autorității de lucru judecat și excepția inadmisibilității invocate de intimat și a respins proba cu expertiză evaluatorie solicitată de apelanți.

H. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel

Împotriva încheierii din data de 22 septembrie 2017 și a deciziei nr. 824/2017 din 17 noiembrie 2017 pronunțate de Curtea de Apel Iași au declarat recurs A. S.A. și C. S.A., criticându-le sub următoarele motive de nelegalitate:

Referitor la încheierea de ședință din 22 septembrie 2017, aceasta a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, instanța respingând în mod nelegal proba cu expertiza evaluatorie, considerând că aceasta nu este utilă și concludentă soluționării cauzei, deși la administrarea acestei probe în faza fondului, au fost încălcate dispozițiile art. 134 alin. 4 din Legea nr. 31/1990.

Instanța de fond nu a încuviințat pentru recurente un expert parte, iar instanța de apel nu a admis cererea privind efectuarea unei noi expertize. Mai mult chiar, expertul care a întocmit raportul în faza fondului a fost sancționat de ANEVAR cu suspendarea calității de membru pe o perioadă de 6 luni, în legătură cu raportul de evaluare a acțiunilor societății B. S.A., la solicitarea A.

Cu privire la decizia nr. 824/2017 a Curții de Apel Iași se arată că s-au aplicat greșit normele de drept incidente din cadrul Legii nr. 151/2014 cu privire la dreptul de retragere al acționarilor.

Indiferent de efectele Hotărârii AGEA din 3 august 2015 dreptul de retragere a recurentelor din societatea B. S.A. s-a născut fie în temeiul art. 3 alin. 1 din Legea nr. 151/2014, dacă se consideră că Hotărârea AGEA din 20 februarie 2015 prin care s-a decis retragerea de la tranzacționare a societății a produs efecte juridice; fie în temeiul art. 4 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 151/2014, dacă se consideră că Hotărârea AGEA sus menționată nu produce efecte juridice; fie în baza art. 7 alin. 3 și 4 din Legea nr. 151/2014, dacă se consideră că Hotărârea AGEA din 20 februarie 2015 prin care s-a decis retragerea de la tranzacționare a societății nu a produs efecte juridice și că termenul de 120 de zile prevăzut de art. 2 alin. 1, la care se raportează prevederile art. 4 alin. 1 lit. c) din lege, nu se aplică în cazul specific al B. S.A., întrucât ASF a respins tranzacționarea acțiunilor B. S.A. în cadrul sistemului alternativ de tranzacționare ACRO operat de BVB.

Prin decizia nr. 615/2016, prin care s-a soluționat în mod definitiv acțiunea în anularea hotărârii AGEA B. S.A. din data de 3 august 2015, Curtea de Apel Iași nu a făcut niciun fel de apreciere cu privire la revocarea hotărârii AGEA B. S.A. din 20 februarie 2015.

Hotărârea din 3 august 2015 nu produce niciun efect asupra hotărârii AGEA B. S.A. din 20 februarie 2015, în baza căreia s-a născut dreptul de retragere al acționarilor B. S.A., neexistând nicio hotărâre definitivă a unei instanțe care să se pronunțe cu privire la acest aspect.

Hotărârea AGEA din 3 august 2015 a decis în sensul neaprobării unei „modalități de plată a acțiunilor către acționarii care doresc să se retragă din societate”, însă această hotărâre nu poate stinge dreptul de retragere al acționarilor care s-a născut *ope legis*, respectiv în baza Legii nr. 151/2014, art. 3 alin. 91 sau în temeiul art. 4 alin. 1 lit. c) sau art. 7 alin. 3 și 4.

O hotărâre AGEA nu poate fi interpretată ca reprezentând un act juridic prin care acționarii pot decide neaplicarea unei norme legale.

Potrivit dispozițiilor art. 3 alin. 1 din Legea nr. 151/2014, „în situația în care adunarea generală a acționarilor hotărăște ca societatea să nu facă demersurile legale necesare în vederea admiterii la tranzacționare a acțiunilor emise de societate pe o piață reglementată sau a tranzacționării acestora în cadrul unui sistem alternativ de tranzacționare, acționarii au dreptul de a se retrage din societate în condițiile art. 134 din Legea nr. 31/1990, republicată cu modificările și completările ulterioare”.

Hotărârea AGEA B. S.A. din 3 august 2015 nu poate produce niciun efect cu privire la drepturile acționarilor care și-au exercitat dreptul de retragere din societate, întrucât ar fi încălcate dispozițiile art. 1403 C. civ.

Hotărârea AGEA din 3 august 2015, adoptată potrivit Legii nr. 31/1990 și Legii nr. 297/2004, nu poate revoca și anula efectele unei hotărâri AGEA adoptate potrivit unei legi speciale, respectiv Legea nr. 151/2014, care prevede o procedură specială de adoptare a unei hotărâri AGEA, ce include și o serie de termene imperative ce trebuie respectate de părțile implicate.

Societatea B. S.A. avea posibilitatea de a revoca hotărârea AGEA adoptată la 20 februarie 2015 numai în termenul de 120 de zile prevăzut de art. 2 alin. 1 din Legea nr. 151/2014, termen ce a expirat la 25 februarie 2016, și înainte ca acționarii să își exprime intenția fermă de a se retrage din societatea B. S.A. Doar în această situație, hotărârea AGEA prin care s-a decis delistarea putea fi revocată fără a afecta drepturile acționarilor și fără a aduce atingere principiului securității raporturilor juridice.

Singura hotărâre adoptată de societatea B. S.A. potrivit dispozițiilor Legii nr. 151/2014 este cea din 20 februarie 2015, prin care s-a hotărât delistarea societății, astfel că dreptul de retragere al acționarilor s-a născut potrivit dispozițiilor art. 3 alin. 1 din Legea nr. 151/2014.

B. S.A. are dreptul de a adopta oricând o hotărâre AGEA prin care să decidă cu privire la modalitatea de tranzacționare a acțiunilor emise de societate, însă această hotărâre nu poate afecta drepturile acționarilor deja câștigate de aceștia potrivit dispozițiilor Legii nr. 151/2014.

Legea nr. 151/2014 nu prevede posibilitatea extinderii termenului de 120 zile sau posibilitatea de revenire asupra deciziei ulterior acestui termen, întrucât societățile trebuie să-și clarifice situația juridică, să fie listate, sau după caz, să finalizeze procedurile de retragere, până la momentul desființării Pieței Rasdaq (octombrie 2015).

În cazul societății B. S.A., acționarii sunt captivi în societate, întrucât aceasta refuză să finalizeze procedura de retragere și să achite contravaloarea acțiunilor deținute de acționarii ce și-au exercitat dreptul de retragere, iar, potrivit dispozițiilor art. 7 alin. 2 din Regulamentul ASF nr. 17/2014, societatea a efectuat demersuri pentru blocarea acțiunilor pentru care s-a exercitat dreptul de retragere. Societatea a fost delistată, la acest moment acționarii ce și-au exercitat dreptul de retragere și societatea B. S.A. au interese contrarii.

Recurentele dețin un drept de creanță asupra societății, născut și actual, reprezentat de contravaloarea acțiunilor deținute în cadrul societății B. S.A.

Dacă se admite că hotărârea AGEA B. S.A. din 3 august 2015 a fost convocată potrivit dispozițiilor Legii nr. 151/2014, încălcând astfel autoritatea de lucru judecat în ce privește considerentele deciziei nr. 615/2016 pronunțată de Curtea de Apel Iași, atunci s-ar naște dreptul de retragere potrivit dispozițiilor art. 4 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 151/2014, întrucât AGEA nu s-a desfășurat în termenul de 120 de zile prevăzut de art. 2 alin. 1 din Legea nr. 151/2014, termen ce a expirat la data de 25 februarie 2015.

În același sens este și Decizia nr. 1921 din 13 august 2015 ASF prin care pârâta intimată a fost obligată să continue procedura de retragere a acționarilor din societate și să solicite oficiului registrului comerțului, numirea unui evaluator independent în vederea întocmirii unui raport de evaluare.

Pârâta-intimată nu s-a conformat acestei decizii administrative emise de Autoritatea de Supraveghere Financiară.

Prin Decizia nr. 3079 din 26 octombrie 2015 ASF a decis că se retrag de la tranzacționarea pe BVB - Piața Rasdaq acțiunile emise de societatea B. S.A. Vaslui, începând cu data de 27 octombrie 2015, statuând și că drepturile și obligațiile părților implicate rezultate în baza Legii nr. 151/2014 rămân neafectate, societatea având obligația achitării contravalorii acțiunilor pentru acționarii îndreptățiți.

Chiar dacă s-ar considera că nu a fost deja născut dreptul de retragere al acționarilor societății B. S.A., potrivit dispozițiilor art. 3 alin. 1 din Legea nr. 151/2014, în urma emiterii Deciziei ASF nr. 3079 din 26 octombrie 2015 prin care s-a decis retragerea de la tranzacționare a acțiunilor societății B. S.A., dreptul de retragere s-ar fi născut potrivit dispozițiilor art. 7 alin. 3 și 4 din Legea nr. 151/2014.

Se solicită admiterea recursurilor, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de apel.

I. Analizând recursurile prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, Înalta Curte de a apreciat că acestea sunt fondate și le-a admis pentru următoarele considerente:

În mod greșit, Curtea de apel a reținut că nu mai subzistă temeiul în baza căruia reclamantele să solicite obligarea pârâtei la plata contravalorii acțiunilor deținute la B. S.A., precum și la plata dobânzii penalizatoare aferentă debitului principal, calculată de la data scadenței plății aferente dreptului de retragere - 18 iunie 2015 și până la momentul plății efective, reținând că prin decizia acționarilor din 3 august 2015 a fost revocată hotărârea AGEA a S.C. B. S.A. nr. 1 din data de 20 februarie 2015.

În realitate, temeiul de drept care conduce la nașterea dreptului de retragere a acestora din societatea B. S.A. este reprezentat de art. 3 alin. 1 din Legea nr. 151/2014.

Potrivit acestui text de lege, „în situația în care adunarea generală a acționarilor hotărăște ca societatea să nu facă demersurile legale necesare în vederea admiterii la tranzacționare a acțiunilor emise de societate pe o piață reglementată sau a tranzacționării acestora în cadrul unui sistem alternativ de tranzacționare, acționarii au dreptul de a se retrage din societate în condițiile art. 134 din Legea nr. 31/1990 republicată, cu modificările și completările ulterioare”.

Așadar, este de necontestat dreptul reclamantelor acționare de retragere din societatea pârâtă, iar acțiunea în pretenții reprezentând contravaloarea acțiunilor este întemeiată.

Curtea de apel a aplicat greșit normele legale incidente în cauză, reținând că nu mai subzistă temeiul în baza căruia reclamantele să solicite obligarea pârâtei la plata contravalorii acțiunilor deținute la B. S.A.

Ca urmare a nașterii dreptului de retragere, reclamantele-intimate au depus în termen legal cerere de retragere din societatea B. S.A.

Este de menționat că în același sens este și poziția Autorității de Supraveghere Financiară care a emis decizia nr. 1921 din 13 august 2015, în cadrul căreia a arătat fără echivoc faptul că societatea pârâtă este obligată să continue procedura de retragere a acționarilor din societate. ASF a obligat pârâta-intimată să solicite, în termen de trei zile lucrătoare de la data deciziei, oficiului registrului comerțului numirea unui evaluator independent în vederea întocmirii unui raport de evaluare.

Cu toate că aceste argumente au fost aduse de reclamantele-recurente și prin motivele de apel, Curtea de apel nu a răspuns în niciun fel acestora.

Mai mult decât atât, prin decizia nr. 3079 din 26 octombrie 2015, Autoritatea de Supraveghere Financiară a decis retragerea de la tranzacționarea pe BVB - Piața Rasdaq a acțiunilor emise de societatea B. S.A. Vaslui începând cu data de 27 octombrie 2015.

Prin aceeași decizie s-a reținut că drepturile și obligațiile părților implicate rezultate în baza Legii nr. 151/2014 rămân neafectate, societatea având obligația achitării contravalorii acțiunilor pentru acționarii îndreptățiți.

În aceste condiții, sunt aplicabile în speță dispozițiile art. 7 alin. 3 din Legea nr. 151/2014, potrivit căreia „În situația în care ASF nu admite tranzacționarea acțiunilor pe piața reglementată, acționarii societății au dreptul de a se retrage din societate, în condițiile stabilite la art. 3”.

Pentru toate aceste considerente, este evident faptul că dreptul de retragere al acționarilor societății B. S.A. Vaslui s-a născut potrivit dispozițiilor Legii nr. 151/2014.

Pe de altă parte, societatea pârâtă-intimată are obligația de a achita acționarilor ce și-au exprimat intenția de a se retrage din societate contravaloarea acțiunilor deținute.

Pentru a se determina prețul pe acțiune cu respectarea dispozițiilor legale este necesară efectuarea unei noi expertize.

Curtea de apel a greșit respingând această probă având în vedere motivele de apel, în care se arată faptul că prin încheierea de la 12 decembrie 2016 Tribunalul Vaslui a luat act de cererea modificatoare formulată de A. S.A., în sensul că aceasta înțelege să-și majoreze cuantumul pretențiilor, privind obligarea părâtei la plata contravalorii acțiunilor la prețul de 23,65 lei/acțiune.

Pe de altă parte, este necesar ca prețul să reflecte valoarea reală a acțiunilor societății B. S.A., iar acest deziderat nu poate fi atins decât prin efectuarea unui nou raport de expertiză, iar părțile să aibă dreptul la un expert consilier parte, aceasta reprezentând o garanție a unui proces echitabil.

Față de aceste considerente, Înalta Curte a apreciat că în cauză sunt întrunite cerințele art. 488 pct. 8 C. proc. civ. și, pe cale de consecință, a admis recursurile declarate de reclamantele C. S.A. și A. S.A. împotriva încheierii din 22 septembrie 2017 și a deciziei nr. 824/2017 din 17 noiembrie 2017, pronunțate de Curtea de Apel Iași, Secția civilă.

Pe cale de consecință, a fost casată în parte încheierea din 22 septembrie 2017 numai în ce privește soluționarea cererii privind administrarea probelor.

A fost casată decizia recurată și s-a trimis cauza spre o nouă judecată aceleiași instanțe.

3. Acțiune în obligarea Agenției Domeniilor Statului la încheierea unui contract de concesiune prin metoda atribuirii directe. Condiții și efecte

Legea nr. 268/2001, art. 21, art. 21¹ - 21³

O.U.G. nr. 92/1997

Legea nr. 99/1999, art. 2, art. 3 lit. a)

C. proc. civ., art. 400, art. 478 alin. (2)

În cazul în care activele societății au fost dobândite în procedura de lichidare a unei alte societăți sau de la alte entități private înseamnă că activele societății nu au fost dobândite cu respectarea domeniului de aplicare a Legii nr. 268/2001, și, ca atare, în mod corect s-a reținut că aceasta nu deține calitatea de investitor în accepțiunea legală a noțiunii juridice prevăzută de art. 21 din acest act normativ, pentru a beneficia de avantajul legal în vederea atribuirii directe în concesiune a terenurilor agricole.

Bunurile definite ca active fac parte din patrimoniul societăților comerciale în înțelesul pe care art. 3 lit. a) din Legea nr. 99/1999, coroborat cu art. 2 din aceeași lege, îl dă acestei sintagme, și anume societăți comerciale la care statul sau o autoritate administrativă este acționar majoritar, supuse procesului de privatizare, iar nu societăți comerciale supuse procedurii legii speciale a falimentului.

Prin urmare, bunurile cumpărate în procedura de executare silită de către lichidatorul judiciar nu se încadrează în accepțiunea de „active”.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1497 din 26 septembrie 2019

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Călărași la data de 03.10.2016 sub nr. x/116/2016, reclamanta S.C. A. S.R.L - în insolvență, reprezentată legal prin administrator special B. a solicitat în contradictoriu cu pârâta Agenția Domeniilor Statului să se pronunțe o hotărâre judecătorească prin care să fie obligată pârâta la încheierea unui contract de concesiune direct prin metoda atribuirii directe cu privire la suprafața de 929,66 ha teren agricol și suprafața de 991 ha teren, aflat în proprietatea privată a statului, teren ce s-a aflat anterior în exploatarea S.C. C. SA.

Cererea a fost întemeiată în drept pe dispozițiile Legii nr. 268/2001, ale H.G. nr. 626/2001, ale Legii nr. 249/2003, ale H.G. nr. 354/2005, ale H.G. nr. 859/2009.

Prin sentința nr. 502 din 31 mai 2017, Tribunalul Călărași a respins acțiunea formulată de către reclamanta A.SRL în insolvență, Fetești, împotriva pârâtei Agenția Domeniilor Statului București și a anulat ca netimbrată cererea de intervenție formulată de către D. SRL.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel în termen legal reclamanta S.C. A. S.R.L., apelul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă, la data de 27 iulie 2017.

Prin încheierea nr. 117 din 10 noiembrie 2017, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, având în vedere dispozițiile date prin încheierea nr. 1761/09.11.2017 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr. x/1/2017, a luat act de strămutarea cauzei și a înaintat cauza către Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin decizia nr. 71 din 19 februarie 2018, a respins cererea de repunere pe rol, a respins proba cu expertiză tehnică specialitatea "topografie", solicitată de apelanta-reclamantă S.C. A. S.R.L., ca fiind neconcludentă soluționării cauzei și a respins ca fiind nefondat apelul declarat de reclamanta S.C. A. S.R.L., în insolvență, prin administrator judiciar E., împotriva sentinței nr. 502 din 31 mai 2017 pronunțată de Tribunalul Călărași, în contradictoriu cu intimata-pârâta Agenția Domeniilor Statului.

Împotriva deciziei nr. 71 din 19 februarie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a declarat recurs reclamanta S.C. A.S.R.L., în insolvență, prin administrator judiciar E., recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ.

În motivarea recursului, recurenta-reclamantă susține, în esență, că instanța de apel nu a analizat excepția de nelegalitate a dispozițiilor prevăzute în Secțiunea II - lit. a) - condiția impusă la teza/liniuța nr. 9 și lit. b) – condiția impusă la teza/liniuța nr. 7 privind inexistența stării de insolvență conform Normelor interne privind aplicarea prevederilor Legii nr. 249/2003, H.G. nr. 354/2005 și ale Ordinului ministrului agriculturii, pădurilor și dezvoltării rurale nr. 804/17.08.2005 pentru încheierea contractelor de concesiune prin metoda atribuirii directe, H.G. nr. 859/2009 și ale Ordinului ministrului agriculturii, pădurilor și dezvoltării rurale nr. 644/23.10.2009, excepție invocată în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, republicată.

O altă critică se referă la faptul că instanța de apel a reținut în mod greșit starea de faliment a S.C. A. S.R.L., aplicând, astfel, în mod greșit dispozițiile art. 75 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 268/2001.

De asemenea, recurenta-reclamantă consideră că instanța de apel în mod greșit a respins proba cu expertiza topografie și expertiza agronomie și a aplicat în mod greșit dispozițiile Legii nr. 268/2001.

Pentru aceste motive, recurenta-reclamantă solicită, în principal, admiterea recursului, casarea deciziei recurate, admiterea apelului și admiterea în tot a acțiunii formulate; în subsidiar, admiterea recursului și trimiterea cauzei spre o nouă judecată către aceeași instanță de apel pentru efectuarea celor două expertize solicitate, respectiv topografie și agronomie, cu obiectivele prezentate în cererea de recurs.

Procedura derulată în recurs a constatat în întocmirea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului, prin care s-a constatat că recursul este admisibil în principiu.

Prin încheierea din 07.03.2019, completul de filtru a apreciat recursul declarat admisibil în principiu și, în temeiul art. 493 alin. 7 C.proc.civ., a fixat termen de judecată acestuia.

Examinând în cadrul controlului de legalitate motivele de recurs formulate în raport de dispozițiile legale incidente în cauză, Înalta Curte a reținut că recursul este nefondat, având în vedere următoarele considerente:

Motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. privind încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Înalta Curte face precizarea că prin intermediul acestui motiv de recurs este permisă remedierea oricărei nelegalități numai din punct de vedere al aplicării dreptului substanțial, fără a putea fi reanalizat pe fond litigiul dintre părți, în virtutea caracterului nedevalidativ al recursului.

Prin prisma acestui motiv de nelegalitate, recurenta a formulat mai multe critici.

Prima a vizat aplicarea greșită a normelor de drept material prevăzute de Legea nr. 268/2001.

Considerentele ambelor instanțe au vizat faptul că reclamanta nu deține calitatea de investitor în accepțiunea legală a noțiunii juridice prevăzută de art. 21 din Legea nr. 268/2001 pentru a beneficia de avantajul legal în vederea atribuirii directe în concesiune a terenurilor agricole care au fost folosite de fermele respective ale fostului proprietar.

Recurenta a invocat dispozițiile art. 21¹, art. 21², art. 21³ din Legea nr. 268/2001, completată ulterior prin Legea nr. 249/2003 referitoare la concesiunea terenurilor aferente acestor active prin metoda atribuirii directe, care, în opinia sa, o îndreptățesc la concesiunea prin metoda atribuirii directe, în calitate de proprietar al activelor care necesită exploatarea unui teren cu destinație agricolă.

Această susținere este nefondată. Simpla calitate de deținător de active ce implică necesitatea exploatării unui teren cu destinație agricolă nu conferă reclamantei calitatea de investitor.

Astfel, reclamanta nu întrunește condițiile care să o califice ca investitor, în accepțiunea dată acestei noțiuni de legea cu acest obiect și anume O.U.G. nr. 92/1997 privind stimularea investițiilor directe, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 241/1998, care reprezintă dreptul comun în materie.

Instanța de apel a reținut în mod corect că activele societății au fost dobândite în procedura de lichidare a unei alte societăți, fie de la alte entități private, ceea ce înseamnă că activele societății nu au fost dobândite cu respectarea domeniului de aplicare a Legii nr. 268/2001.

De asemenea, intenția legiuitorului a fost aceea ca aceste norme să fie aplicabile unei societăți comerciale care funcționează legal, fiind excluse cele care intră în faliment.

Art. 21 din Legea nr. 268/2001 privește numai societățile comerciale agricole aflate în viață și care funcționează legal, fiind excluse societățile comerciale inexistente juridic prin faliment. Procedura privatizării și cea a falimentului se exclud reciproc nu numai normativ, dar și prin finalitățile pe care acestea le urmăresc.

Un alt argument al recurenței a vizat stabilirea unui drept de preferință la concesiunea terenurilor cu destinație agricolă în favoarea investitorilor care au cumpărat acțiuni sau active, însă este de observat că bunurile cumpărate în procedura de executare silită de către lichidatorul judiciar nu se încadrează în accepțiunea de „active”.

În legătură cu acest aspect se reține că bunurile definite ca active fac parte din patrimoniul societăților comerciale în înțelesul pe care art. 3 lit. a) din Legea nr. 99/1999, coroborat cu art. 2 din aceeași lege îl dă acestei sintagme, și anume, societăți comerciale la care statul sau o autoritate administrativă este acționar majoritar, supuse procesului de privatizare, iar nu societăți comerciale supuse procedurii legii speciale a falimentului.

Din motivele arătate mai sus se poate observa că nicio ipoteză a art. 488 pct. 8 C. proc. civ. nu se regăsește, în mod judicios reținând ambele instanțe inaplicabilitatea prevederilor art. 21¹ - 21³ din Legea nr. 268/2001 modificată, pentru argumente care țin de lipsa calității de investitor a reclamantei, de nepopularea fermei zootehnice, de neîncadrarea bunurilor achiziționate în definiția de activ dată de lege, cât și de starea de faliment a societății reclamante.

În ceea ce privește criticile recurenței-reclamante privind pretinsa existență a unor raporturi contractuale pe același teren, Înalta Curte constată că aceste considerente au fost reținute în motivare de către instanța de fond și nu au constituit obiect de analiză de către instanța de apel, astfel încât acestea nu pot fi analizate în recurs *omisso medio*.

O altă critică a recurenței-reclamante a vizat neanalizarea de către instanța de apel a excepției de nelegalitate a dispozițiilor prevăzute în Secțiunea II - lit. a din Normele interne privind aplicarea prevederilor Legii nr. 249/2003, H.G. nr. 354/2005 și ale Ordinului Ministrului agriculturii pădurilor și dezvoltării rurale nr. 804/2005, H.G. nr. 859/2009 și ale Ordinului ministrului agriculturii pădurilor și dezvoltării rurale nr. 644/2009, excepție invocată în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004.

Critica nu subzistă.

Acest motiv nu a fost invocat prin motivele de apel ori până la prima zi de înfățișare, fiind dezvoltat și argumentat cu ocazia depunerii concluziilor scrise, ulterior închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei.

În situația în care excepția de nelegalitate a fost invocată de reclamantă prin concluziile scrise depuse la dosar ulterior amânării pronunțării asupra cauzei, în mod legal instanța de apel nu a soluționat-o, motivat de lipsa acestei apărări în primă instanță, cât și de neinvocarea acesteia prin motivele de apel.

Nelegala invocare a excepției de nelegalitate face ca aceasta să nu poată fi examinată, obligația instanței la aflarea adevărului pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, fiind condiționată de respectarea dispozițiilor art. 478 alin. 2 C. proc. civ., privind limitele efectului devolutiv al apelului.

Dintr-un alt punct de vedere, recurența-reclamantă a susținut nelegala respingere de către instanța de apel a probei cu expertiză specialitatea topografie și agronomie. Se reține că acest motiv nu poate fi invocat în recurs din perspectiva abordată de recurentă, întrucât aspectul evocat vizează netemeinicia, și nu nelegalitatea soluției din apel, în condițiile în care nu s-a pus în discuție aplicarea unor dispoziții legale concrete.

Aprecierea utilității administrării probelor de către instanțele devolutive reprezintă un aspect care impune aprecierea concluziei probei în funcție de situația de fapt, aspect care scapă controlului de legalitate în această cale de atac.

În ceea ce privește necesitatea repunerii cauzei pe rol în raport de administrarea în cauză a unei expertize topografice, se arată că în raport de prevederile art. 400 C. proc. civ. aceste dispoziții vizează deliberarea, fiind puse la dispoziția instanței după închiderea dezbaterilor.

Față de motivul de ordine publică invocat de recurenta-reclamantă, privind necompetența funcțională a Curții de Apel Ploiești, motivat de împrejurarea că litigiul a fost soluționat de o instanță necompetentă, deși are natură juridică civilă, Înalta Curte constată că este nefondat.

Obiectul prezentei cauze este reprezentat de obligarea pârâtei Agenția Domeniilor Statului la încheierea unui contract de concesiune prin metoda atribuirii directe cu privire la suprafața de 929,66 ha teren agricol și suprafața de 991 ha teren, aflat în proprietatea privată a statului, teren ce s-a aflat anterior în exploatarea S.C. C. SA, cauza fiind formulată de un profesionist, în legătură cu acte îndeplinite în exercitarea activității sale obișnuite, profesionale.

În structura Curții de Apel Ploiești funcționează două secții civile, respectiv Secția I civilă și Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Dosarul face parte din materia litigiilor cu profesioniști, fiind în mod legal soluționat, atât în primă instanță, cât și în cadrul judecății în apel de o secție specializată în materia litigiilor cu profesioniști.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că a fost respectată competența materială procesuală a tribunalelor/curții de apel/secțiilor specializate, în raport de criteriile legale referitoare la obiectul sau natura litigiilor, de genul celor avute în vedere cu titlu exemplificativ de art. 226 alin. (1) din Legea nr. 71/2011.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a C.proc.civ., Înalta Curte a respins, ca nefondat, recursul declarat de recurenta-reclamantă S.C. A. S.R.L. prin administrator judiciar C.I.I. E.

4. Mandat acordat de asociatul unic al societății. Natura juridică și limitele dreptului de reprezentare

C. com., art. 375 alin. (3)
C. civ. din 1864, art. 1079 pct. 2, art. 1546, art. 1584, art. 1586
Legea nr. 31/1990, art. 70¹

Mandatul dat în calitate de asociat unic și administrator al societății, care vizează întreaga activitate comercială a societății, întrunește condițiile cerute de dispozițiile art. 375 alin. (3) C. com., natura acestuia fiind comercială, iar nu civilă.

Dispozițiile art. 375 alin. (3) C. com. permit mandatarului o mai mare libertate de acțiune și independență, libertate reclamată de exigențele activității comerciale, astfel încât acesta poate să încheie acte de creditare a societății, mandatul acordat acestuia permițând și efectuarea acestor operațiuni.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2003 din 7 noiembrie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, sub nr. x/62/2015, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâta

Societatea B. SRL, solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să fie obligată la plata sumei 211.100 lei, reprezentând contravaloare creditare societate din fonduri proprii, compusă din: 42.000 lei, reprezentând contravaloare creditare societate, conform contractului nr. 2 din 28 aprilie 2011; 33.500 lei, reprezentând contravaloare creditare societate, conform contractului nr. 3 din 3 mai 2011; 25.500 lei, reprezentând contravaloare creditare societate conform contractului nr. 4 din 5 mai 2011; 80.100 lei, reprezentând contravaloare creditare societate, conform contractului nr. 5 din 13 mai 2011; 20.000 lei, reprezentând contravaloare creditare societate, conform contractului nr. 6 din 27 mai 2011 și 10.000 lei, reprezentând contravaloare creditare societate conform contractului nr. 7 din 8 iunie 2011.

Totodată, reclamantul a solicitat și obligarea pârâtei la plata sumei de 229.161 lei, reprezentând contravaloare penalități de întârziere calculate conform art. 5 pct. 5.2 din contractele de creditare, compusă din: 46.116 lei, reprezentând penalități conform contractului nr. 2 din data de 28 aprilie 2011; 36.582 lei, reprezentând penalități conform contractului nr. 3 din data de 3 mai 2011; 27.795 lei, reprezentând penalități conform contractului nr. 4 din data de 5 mai 2011; 86.668 lei, conform contractului nr. 5 din 13 mai 2011; 21.360 lei, conform contractului nr. 6 din 27 mai 2011; 10.640 lei, conform contractului nr. 7 din 8 iunie 2011.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 967 din 30 decembrie 2016 pronunțată de Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a Tribunalului Brașov a fost admisă excepția prescripției dreptului material la acțiune invocată de pârâta B. SRL, prin întâmpinare, în ceea ce privește pretențiile aferente contractelor nr. 2 din 28 aprilie 2011, nr. 3 din 3 mai 2011 și nr. 4 din 5 mai 2011.

A fost respinsă cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâta B. SRL, relativ la contractele nr. 5 din 13 mai 2011, nr. 6 din 27 mai 2011 și nr. 7 din 8 iunie 2011.

A fost respinsă cererea de chemare în judecată formulată de același reclamant, având ca obiect pretențiile derivând din contractele nr. 2 din 28 aprilie 2011, nr. 3 din 3 mai 2011 și nr. 4 din 5 mai 2011, ca urmare a admiterii excepției prescripției dreptului material la acțiune.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamantul-apelant A. solicitând schimbarea hotărârii, în sensul respingerii excepției prescripției și admiterii pretențiilor în sumă de 211.100 lei, reprezentând credit acordat B. Săcele SRL, cu penalități de întârziere de 229.161 lei și pe viitor până la data achitării efective a debitului.

D. Hotărârea instanței de apel

Prin decizia civilă nr. 571 din 27 aprilie 2018 a Curții de Apel Brașov, Secția civilă, a fost admis, în parte, apelul declarat de reclamantul A. împotriva sentinței civile nr. 967/C din 30 decembrie 2016 pronunțate de Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal pe care a schimbat-o, în tot, în sensul că:

A fost respinsă excepția prescripției dreptului material la acțiune;

A fost admisă, în parte, acțiunea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâta Societatea B. SRL Săcele și, în consecință:

A fost obligată pârâta să plătească reclamantului suma de 211.100 lei contravaloare contracte de creditare și suma de 228.828 lei penalități de întârziere calculate până la data introducerii acțiunii și în continuare până la data plății efective a datoriei.

A fost obligată pârâta să plătească către stat suma de 13.905,22 lei.

E. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs recurenta-pârâtă Societatea B. SRL, aducându-i următoarele critici:

Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Astfel, în ceea ce privește prescripția dreptului la acțiune, față de data de pe ștampila poștei aplicate pe plicul de la fila 21, 28 mai 2015, prima instanță a apreciat în mod corect că nu se poate considera ca dată de depunere a acțiunii 28 aprilie 2015.

În mod greșit, instanța de apel a considerat că cererea de chemare în judecată a fost depusă în interiorul termenului de prescripție, în raport cu data scadenței celor trei contracte de creditare față de care s-a pus în discuție excepția prescripției, deoarece înscrisurile noi, respectiv factura și recipisa de depunere, au fost depuse direct în instanța de apel, iar nu la prima instanță, astfel încât nu poate fi sancționată prima instanță prin admiterea acestui motiv de apel, neexistând nicio explicație rezonabilă pentru care Oficiul poștal a pus ștampila cu data de 28 mai 2015 pe plic și ștampila cu 28 aprilie 2015 pe factură/recipisă.

S-a mai susținut că instanța de apel a soluționat greșit excepția prescripției dreptului la acțiune pentru contractul nr. 2 din 28 aprilie 2011, pentru suma de 42.000 lei, față de care prima instanță admisesese excepția prescripției, atunci când a reținut că, deși scadența acestuia era la 27 aprilie 2012, iar termenul de prescripție de 3 ani, prevăzut de art. 3 din Decretul nr. 167/1958, s-a împlinit la acea dată, prin evidențierea și asumarea acestor datorii în situațiile financiare ulterioare ale societății, a intervenit o recunoaștere tacită a pretențiilor, potrivit art. 16 pct. a) din același act normativ.

În opinia recurente, această recunoaștere trebuia să emane de la societatea recurentă, iar nu de la creditor (reclamant), care, în calitatea sa de mandatar al asociatului unic și administrator, a evidențiat personal în contabilitatea recurente aceste preținse creditări, fără a da socoteală pentru aceasta mandantului.

Încercarea de radiere din fișa contului respectiv a numelui reclamantului și înscrierea numelui adevăratului creditor, C., arată, în opinia recurente, contestarea acestei creanțe și neasumarea acestei datorii.

În perioada de referință, intimatul-reclamant a avut calitatea de mandatar al asociatului unic al societății B. SRL, D., în baza procurii speciale nr. 588 din 4 aprilie 2011, revocată prin actul nr. 1668 din 7 octombrie 2013.

Raportul juridic dedus judecății a fost analizat corect de prima instanță, în baza normelor juridice aplicabile lui, respectiv dispozițiile art. 1532 - 1551 din vechiul C. civ., referitoare la contractul de mandat, cu indicarea expresă a dispozițiilor art. 1536, art. 1537 și art. 1546 din vechiul C. civ., pe când instanța de apel a apreciat, în mod greșit, aplicabilitatea în speță a dispozițiilor mandatului comercial, prevăzut de art. 375 alin. (3) C. com., susținându-se că mandatul dat de D. este unul dat de o persoană fizică unei alte persoane fizice, iar nu de persoana juridică B. SRL.

S-a mai susținut că mandatul dat intimatului-reclamant A. nu poate fi comercial, deoarece, pe lângă faptul că este dat de o persoană fizică, este un mandat cu titlu gratuit, or, potrivit art. 374 C. com., mandatul comercial nu se presupune a fi gratuit.

De asemenea, s-a mai susținut că mandatul dat reclamantului-intimat nu este unul special, ci unul general, de administrare a societății.

În altă ordine de idei, s-a mai susținut că, și dacă ar fi un mandat comercial, în cauză au fost încălcate dispozițiile art. 382 C. com., deoarece mandatarul nu l-a încunoștințat, fără întârziere, pe mandant despre executarea mandatului.

S-a mai susținut că în sprijinul susținerilor recurente vin și dispozițiile art. 70¹ din Legea nr. 31/1990, din care ar rezulta că actele de dispoziție asupra bunurilor unor societăți comerciale pot fi încheiate doar de reprezentanții legali ai societății, iar nu de reprezentanții convenționali, susținându-se că activitatea de creditare a societății cu scadență la 1 an și penalități de întârziere în caz de neplată reprezintă acte de dispoziție care nu puteau fi făcute de reclamantul-intimat decât în temeiul unui mandat special, mandatul din 4 aprilie 2011 autorizând numai acte de administrare, nu și de dispoziție.

În calitate de mandatar, reclamantul-intimat a fost singurul care, începând cu luna aprilie 2011, a gestionat activitatea societății, a condus contabilitatea și a dispus de toate fondurile acesteia, iar pentru modul de folosire a sumelor reclamantul dădea socoteală mandantului D. prin explicațiile întocmite în cadrul unui fișier.

Pentru sumele primite se emiteau chitanțe de mână, iar pe unele dintre acestea s-a menționat scopul predării sumei. Cu aceste sume reclamantul a creditat societatea dar, consideră recurenta, numai în numele lui D. sau C., niciodată în nume propriu, deoarece nu i-a solicitat nimeni acest lucru, nici măcar până în martie 2011 când reclamantul a avut și calitatea de asociat în societate.

Instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor Legii nr. 82/1991, republicată, și a celor din OMEF nr. 3512/2008, deoarece nu a ținut cont de obiecțiunile formulate de recurentă și de expertul său consilier, mai ales că aceste obiecțiuni aveau menirea de a clarifica proveniența sumelor cu care reclamantul a pretins că ar fi creditat societatea.

Adevărata proveniență a sumei totale de 306.225,28 lei, cu care reclamantul a susținut că ar fi creditat societatea, este aceea din suma de 311.237,94 lei, pretins ridicată de C. în 20 aprilie 2011, în numerar din caseria societății.

Explicațiile date de reclamant nu pot constitui un răspuns suficient la obiecțiunile formulate, reclamantul substituindu-se expertului desemnat în cauză și care ar fi trebuit să răspundă la obiecțiuni.

S-a mai susținut că numai depunerea acestei sume, de 311.237,94 lei, a fost curmată de o operațiune de ridicare a aceleiași sume în aceeași zi, ridicare ce ar fi fost făcută de apelant, iar nu de C.

Dacă s-ar primi explicația reclamantului-intimat ar însemna că întreaga contabilitate condusă de acesta a fost fictivă, astfel încât acesta și-ar invoca propria culpă în conducerea contabilității.

S-a mai invocat greșita aplicare a legislației contabile și cu privire la alte înscrisuri, susținându-se că suma de 311.237,94 lei a fost depusă de apelant pe numele lui D., tocmai pentru ca societatea să aibă resurse financiare pentru a plăti prețul contractului de vânzare-cumpărare, dar reclamantul a ridicat această sumă în aceeași zi, pretinzând că ridicarea s-a făcut de C., această sumă fiind depusă ulterior, în diverse tranșe, în casierie și apoi în bancă, cu acest prilej redactându-se contractele de creditare semnate de el atât la creditor, cât și la debitor.

Recurenta-pârâtă a mai prezentat o serie de considerații proprii cu privire la fișierul explicativ al sumelor cheltuite, susținând, totodată, că respectivele contrate de creditare nu au dată certă, existența lor certă rezultând numai din procesul-verbal prin care reclamantul le-a predat societății pârâte la 11 aprilie 2014.

S-au mai formulat susțineri cu privire la faptul pentru care explicația apelantului în legătură cu operațiunile fictive din data de 20 aprilie 2011, aceea de reglare conturi între creditori, nu poate fi primită.

În ce privește dispozițiile art. 1 - 3 din O.G. nr. 9/2000, privind nivelul dobânzii legale pentru obligații bănești, acestea nu sunt aplicabile în cauză, dar cu toate acestea instanța de apel a dispus obligarea pârâtei la plata penalităților de întârziere prevăzute în contractele de creditare, tocmai în baza acestor dispoziții, contrar dispozițiilor art. 1584 și art. 1586 din vechiul C. civ.

S-a mai susținut că hotărârea recurată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, cuprinzând și motive contradictorii.

Sub acest aspect s-a arătat că nu au fost redată motivele pentru care au fost înlăturate apărările recurenteii întemeiate pe aplicabilitatea dispozițiilor art. 1532 - 1551 din vechiul C. civ. și de ce ar fi aplicabile dispozițiile art. 374 și urm. C. com.

Totodată, s-a mai arătat faptul că, deși au fost apreciate ca fiind aplicabile în cauză dispozițiile Codului comercial referitoare la mandatul comercial, instanța de apel a dispus plata către reclamant a sumelor solicitate și a penalităților de întârziere, în baza dispozițiilor vechiului Cod civil și ale O.G. nr. 9/2000.

S-a mai susținut că nici măcar dispozițiile O.G. nr. 9/2000 privind nivelul dobânzii legale nu au fost aplicate corect, cu referire la datele de la care încep să se aplice aceste dobânzi, respectiv la datele până la care se aplică aceste dobânzi.

De asemenea, s-a criticat faptul că instanța de apel a admis suma de 228.828 lei cu titlu de penalități de întârziere, fără a se învedera nimic cu privire la modul de calcul al acesteia.

F. Apărările formulate de recurentul-intimat A

La data de 16 august 2018, intimatul-reclamant a depus la dosarul cauzei o întâmpinare prin care a solicitat, în principal, admiterea excepției inadmisibilității căii de atac a recursului, iar în subsidiar, respingerea recursului, ca nefondat.

G. Considerentele instanței de recurs

Hotărârea instanței de apel a fost dată cu corecta aplicare a normelor de drept material, respectiv a prevederilor din Decretul nr. 167/1958.

Astfel, nu poate fi reținută susținerea recurenteii-pârâte, în sensul că data poștei de pe plicul aflat la fila nr. 21 în dosarul primei instanțe ar fi aceea de 28 mai 2015, cât timp instanța de apel a reținut că este valabilă data înscrisă în factura nr. DIV00003911 din 28 aprilie 2015, care atestă prezentarea corespondenței interne cu nr. AR09725126450, ce corespunde cu nr. AR de pe plicul existent la dosarul cauzei, mai ales că această dată este ulterioară datei de 6 mai 2015, care este data înregistrării acțiunii, fiind evident că avem de-a face cu o eroare materială, data corectă fiind aceea de 28 aprilie 2015.

În plus, această critică nici măcar nu vizează nelegalitatea deciziei recurate, ci netemeinicia acesteia, astfel încât nici nu mai putea fi analizată în calea de atac, extraordinară a recursului.

Nici critica referitoare la greșita soluționare a excepției prescripției dreptului la acțiune pentru contractul nr. 2 din 28 aprilie 2011 pentru suma de 42.000 lei, pe motiv că recunoașterea pretențiilor nu a emanat de la societatea recurentă, ci de la creditor, nu poate fi reținută, deoarece, așa după cum chiar recurenta a arătat, creditorul reclamant a acționat în calitate de mandatar al asociatului unic și administrator al societății pârâte, deci a reprezentat în mod legal societatea pârâtă, iar actele sale sunt chiar actele societății.

Încercarea de radiere din fișa contului în care reclamantul a creditat societatea a numelui reclamantului nu poate reprezenta contestarea creanței și neasumarea datoriei, cât timp reclamantul reprezenta, la data creditării, în mod legal, societatea, acesta având calitatea de mandatar al asociatului unic și administrator al Societății B. SRL, în baza procurii speciale nr. 588 din 4 aprilie 2011.

Nici critica referitoare la faptul că mandatul dat reclamantului A. de mandantul D. ar fi unul de natură civilă, iar nu unul de natură comercială, nu poate fi reținut.

Astfel, prin procura specială nr. 588 din 4 aprilie 2011, administratorul D. l-a împuternicit pe reclamantul A. „să-l reprezinte cu drepturi depline în toate problemele legate de controlul, gestiunea și administrarea societății...inclusiv să procure acte, să ia deciziile necesare pentru buna desfășurare a societății comerciale... în fața oricărei persoane fizice sau juridice, semnând oriunde va fi necesar, semnătura fiindu-i opozabilă”. Ca atare, mandatul dat a vizat întreaga activitate comercială a societății pârâte, acest contract de mandat întrunind condițiile cerute de art. 375 alin. (3) C. com.

Mandatul dat de D. nu a fost dat ca persoană fizică, ci în calitate de asociat unic și administrator al societății pârâte, nefiind aplicabile dispozițiile art. 1546 din vechiul C. civ. Referirea instanței de apel la legea aplicabilă contractului de mandat a avut în vedere faptul că acesta a fost încheiat înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil și că, în temeiul art. 5 alin. (1) și art. 102 din Legea nr. 71/2011, contractului de mandat îi erau aplicabile dispozițiile legale dinainte de intrarea în vigoare a noului Cod civil, menționându-se în mod expres Codul comercial.

De asemenea, nu pot fi reținute criticile referitoare la gratuitatea sau negratuitatea mandatului comercial și nici la faptul neîncunoștiințării mandantului de mandatar, deoarece aceste chestiuni îi privesc doar pe cei doi, mandant și mandatar, iar nu pe o persoană terță, cum este societatea pârâtă.

În mod corect a reținut instanța de apel că dispozițiile art. 375 alin. (3) C. com. permit mandatarului o mai mare libertate de acțiune și independență, libertate reclamată de exigențele activității comerciale, astfel încât acesta putea să încheie acte de creditare a societății, din starea de fapt reținută de instanța de apel rezultând că operațiunile de creditare au constituit o sursă importantă de finanțare a activității curente a societății, astfel încât mandatul acordat reclamantului a permis și efectuarea acestor operațiuni, din ansamblul prerogativelor acordate mandatarului rezultând că acesta a desfășurat activități de administrare a societății pârâte, neefectuând acte de dispoziție, care să implice formalitățile cerute de art. 70¹ din Legea nr. 31/1990, modificată și republicată.

De altfel, chiar recurenta-pârâtă recunoaște că, începând cu luna aprilie 2011, reclamantul a gestionat activitatea societății, a condus contabilitatea și a dispus de toate fondurile acesteia, informându-l pe mandant despre modul de folosire a sumelor atrase în societate.

Sușinerile recurente-pârâte cu privire la emiterea chitanțelor de mână și la faptul că reclamantul ar fi creditat societatea în numele lui D. sau C. nu pot fi reținute, deoarece aceste aspecte au fost analizate de instanța de apel, ele vizând netemeinicia deciziei recurate, iar nu nelegalitatea acesteia.

Sușinerile privind răspunsul greșit la obiecțiunile formulate în legătură cu expertiza efectuată nu pot fi primite în calea de atac a recursului, precum și sușinerile referitoare la greșita aplicare a dispozițiilor din Legea nr. 82/1991, republicată privind ținerea contabilității și a celor din OMEF nr. 3512/2008, cu referire la sumele de 306.225,28 lei și 311.237,94 lei, deoarece vizează starea de fapt, care a fost analizată de instanța de apel, aceste critici vizând netemeinicia deciziei recurate, iar nu nelegalitatea acestuia, astfel încât, după cum s-a arătat și mai sus, acestea nu pot fi analizate în calea de atac, extraordinară, a recursului.

În ce privește sușinerile privind incorecta aplicare a dispozițiilor art. 1-3 din O.G. nr. 9/2000 și art. 1584 și 1586 din Vechiul C. civ., nici acestea nu pot fi reținute, instanța de apel făcând o corectă aplicare a acestora, cât timp art. 1586 C. civ. 1864 prevede că dacă

împrumutatul nu întoarce la timpul stipulat lucrurile împrumutate sau valoarea lor trebuie să plătească și dobânzi de la ziua cererii prin judecată a împrumutatului, instanța de apel, văzând și dispozițiile art. 1079 pct. 2 C. civ. și ale art. 5 din contract, reținându-se că părțile nu au prevăzut dobânzi în contractele de creditare, ci doar penalități de întârziere, a făcut aplicarea art. 1 - 3 din O.G. nr. 9/2000, privind admisibilitatea dobânzii convenționale sub forma penalităților de întârziere în raporturile în care debitoarea e comerciant.

Nu pot fi reținute nici criticile privitoare la contradictorialitatea considerentelor deciziei recurate, instanța de apel arătând la filele 6-7 din decizia recurată de ce sunt aplicabile dispozițiile din Codul comercial, și nu cele din vechiul Cod civil, cu privire la caracterul comercial al mandatului, cât și cu privire la aplicabilitatea dispozițiilor O.G. nr. 9/2000, prin raportare la dispozițiile vechiului Cod civil, cu privire la dobânda convențională sub forma penalităților de întârziere.

Criticile privind nivelul dobânzii legale prin raportare la datele de la care încep să se aplice aceste dobânzi și, respectiv, datele până la care se aplică, precum și la calculul penalităților de întârziere în sumă de 228.828 lei nu pot fi reținute, acestea vizând netemeinicia deciziei recurate, iar nu nelegalitatea acesteia.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

Notă: Titlul XI din Codul comercial a fost abrogat prin litera c) din Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

II. Drepturi reale

5. Restrângerea, pe cale convențională, a dreptului de proprietate în privința atributului folosinței acestui drept. Acțiune în daune-interese. Consecințe

C. civ., art. 612, art. 615, art. 626, art. 1266, art. 1269, art. 1270, art. 1516, art. 1530

O clauză contractuală prin care proprietarul unui teren își limitează dreptul de construire în raport cu distanța minimă obligatorie prevăzută de art. 612 C. civ., asumându-și respectarea unei distanțe mai mari față de linia de hotar decât cea legală, reprezintă o convenție privind restrângerea dreptului de proprietate în privința atributului folosinței acestui drept.

Pentru verificarea distanței minime de construire, așa cum a fost stabilită de părți prin convenția încheiată, nu sunt aplicabile prevederile art. 615 alin. (3) C. civ. referitoare la distanța minimă pentru ferestre de vedere, ci doar reperele stabilite de părți prin convenția încheiată care, în conformitate cu art. 1270 C. civ., are putere de lege între părțile contractante.

Interdicția instituită prin art. 615 C. civ. constituie o limitare a dreptului de proprietate asupra construcției, prin restricții impuse proprietarului asupra modului în care efectuează ferestre de vedere, balcoane sau alte asemenea lucrări, care nu se confundă cu limita minimă privind distanța la care proprietarul fondului are dreptul de a construi, stabilită prin art. 612 C. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1864 din 22 octombrie 2019

Prin cererea înregistrată la data de 21 ianuarie 2016 pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă, reclamânții A. și B. au chemat în judecată pe pârâții S.C. C. S.R.L., D., E., F. și G., solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să oblige în solidar pârâții la plata sumei de 200.000 Euro, în baza clauzei penale inserate în contractul de vânzare autenticat de BNP H., sub nr. 776 din 12 iunie 2014, încheiat între I. și J., în calitate de vânzătoare și S.C. C. S.R.L., D. și F., în calitate de cumpărători, la care se adaugă dobânda legală aferentă, calculată de la data introducerii acțiunii până la data efectuării plății.

Prin sentința civilă nr. 445 din 29 martie 2017, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a respins ca neîntemeiată acțiunea.

Împotriva sentinței sus-menționate, B. și A. au declarat apel, care a fost respins ca nefondat prin decizia civilă nr. 921 A din 8 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

Împotriva deciziei sus-menționate, A. și B. au declarat recurs, solicitând casarea acesteia și trimiterea cauzei spre o nouă judecată instanței de apel.

În motivare, au arătat că hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază și a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material; au invocat, astfel, motivele de recurs prevăzute la art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C. proc. civ.

Subsumat motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ., au susținut că, deși a reținut că litigiul are drept obiect despăgubirea solicitată ca urmare a încălcării unei servituți convenționale de bună vecinătate a construcțiilor, instanța de apel nu a menționat care sunt criteriile după care a apreciat că a fost respectată distanța de 20 de metri prevăzută în contractul de vânzare autenticat de BNP H., sub nr. 776 din 12 iunie 2014.

Au subliniat recurenții că, având în vedere că părțile nu au stabilit prin contract modalitatea în care se calculează distanța dintre clădire și limita de hotar, instanța trebuia să arate în considerente în ce măsură se aplică regulile cu caracter supletiv care vizează amplasarea construcțiilor și modul în care se calculează distanța dintre acestea și limitele de hotar.

Or, în speță, instanța nu a precizat ce norme se aplică în condițiile în care convenția părților tace și nu a prezentat argumentele pentru care a apreciat că a fost respectată distanța de 20 de metri.

Prin prisma motivului de nelegalitate prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., au arătat că, în mod nelegal, a reținut curtea de apel că nu sunt incidente dispozițiile art. 615 alin. (3) C. civ., întrucât acestea vizează alt tip de servitute și nici nu au fost indicate în convenția părților, care face referire la art. 612 și 626 C. civ.

În acest context, au subliniat că este adevărat că și-au întemeiat convenția pe dispozițiile art. 612 și 626 C. civ., care reglementează dreptul proprietarului de a consimți la limitarea dreptului său de proprietate, însă nu au înțeles să deroge de la singura dispoziție legală vizând modul de calcul al distanței, respectiv art. 615 alin. (3) C. civ. Or, în lipsă de stipulație contrară, se aplică regula generală.

Au susținut recurenții că și din precizarea la raportul de expertiză care se regăsește la pag.142 din dosarul de fond reiese fără putință de tăgadă că distanța de la balcoane până la limita de proprietate este de 18,53 de metri, deci sub limita de 20 de metri.

În opinia recurenților, eroarea de raționament juridic rezidă în faptul că instanța de apel a dedus din împrejurarea că există două categorii de servituți, cea vizând distanța minimă în construcții, reglementată de art. 612 C. civ., și cea cu privire la distanța minimă pentru fereastra de vedere, prevăzută la art. 615 C. civ., că ar exista mai multe metode de calcul al distanței de la linia de proprietate până la construcție; în realitate, există o singură metodă de calcul al acestei

distanțe, luându-se ca reper punctul cel mai apropiat de linia de hotar, existent pe fața zidului în care s-a deschis vederea sau, după caz, pe linia exterioară a balconului, atât timp cât regulile de urbanism reiau modalitatea de calcul prevăzută de art. 615 alin. (3) C. civ.

Prin urmare, au apreciat că hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea principiilor disponibilității și rolului activ, consacrate de Codul de procedură civilă și cu încălcarea art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și art. 21 din Constituție.

Au subliniat recurenții că art. 615 alin. (3) C. civ. este norma cu caracter general care trebuia să fie reținută de instanța de apel și aplicată la cele consemnate în raportul de expertiză efectuat în cauză, dar și că, în condițiile în care s-ar aprecia că formula de calcul este diferită, în funcție de tipul de servitute, nu s-ar asigura un cadru legislativ eficient pentru asigurarea securității juridice care să permită garantarea respectării reglementărilor referitoare la autorizarea executării construcțiilor.

În acest context, au arătat că, în contra celor reținute de instanța de apel, caracterul de normă generală al art. 615 alin. (3) C. civ. rezultă și din coroborarea Planului Urbanistic General al orașului X cu Regulamentul General de Urbanism, aprobat prin H.G. nr. 525/1996, care trimit în mod expres la art. 615 alin. (3) C. civ.

În final, au susținut că, în măsura în care se va aprecia că instanța de apel s-a pronunțat cu privire la modul de calcul al distanței, sunt incidente dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., întrucât instanțele de fond au schimbat înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al convenției părților, care au făcut referire la înălțimea permisă a clădirilor ce s-ar construi în interiorul distanței de 20 de metri, respectiv maximum 7 metri de la cornișă.

La data de 18 iunie 2018, intimații au formulat întâmpinare, prin care au solicitat respingerea ca inadmisibil a motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ. și respingerea ca nefondat a celui întemeiat pe dispozițiile de la pct. 8 al aceluiași articol.

Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Cu titlu prealabil, pentru a facilita înțelegerea prezentei hotărâri, trebuie precizat că, în temeiul contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 776/12.06.2014, societatea C. S.R.L. a dobândit cota de 50% din dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 5555,52 mp, teren arabil situat în intravilanul orașului X, jud. Ilfov tarlăua 54 parcela 29 cu număr cadastral 384/2, intabulat în cartea funciară nr. 114610 de la vânzătoarele I. și J.

Pârâții D. și F. au dobândit dreptul de proprietate asupra cotei de 50%, primul 34,8547%, iar cel de al doilea 15,1453%.

Părțile contractante au stabilit, de comun acord, sub sancțiunea plății de daune în cuantum de 200.000 Euro, în favoarea numitului B., ca pe terenul vândut, pe o lățime de 20 m liniari retragere de la întreaga latură vestică a terenului, să se edifice construcții în regim de înălțime de maxim 7 m la cornișă.

În esență, recurenții-reclamanți au motivat că prin edificarea unei construcții de 18 m înălțime la o distanță de 19,93 metri față de limita de proprietate și prin edificarea de balcoane în consolă care ajung la o distanță de 18,39 m s-a încălcat servitutea convențională de a nu se edifica construcții mai înalte de 7 m la cornișe pe o distanță de 20 metri liniari față de proprietatea reclamantului. Încălcarea convenției părților atrage răspunderea solidară a pârâților și plata de despăgubiri în cuantum de 200.000 Euro, prin activarea clauzei penale prevăzută în contractul de vânzare-cumpărare.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 612, 626, 1516 și 1530 C. civ.

Prin decizia supusă recursului s-a respins apelul reclamanților și s-a păstrat hotărârea primei instanțe de respingere a cererii de chemare în judecată având ca obiect obligarea părților la plata sumei de 200.000 Euro, reprezentând despăgubiri în temeiul clauzei penale din contractul de vânzare-cumpărare menționat.

Primul motiv de recurs, invocat de recurenții-reclamanți este cel prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., ipoteza privitoare la situația în care hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază.

Recurenții au susținut că instanța de apel nu a menționat și nu a motivat care sunt criteriile după care a apreciat că a fost respectată distanța de 20 m, prevăzută în convenția părților și pentru încălcarea căreia au solicitat despăgubirea.

Critica recurenților este prezentată *omisso medio*, nefiind invocată printre motivele de apel.

Sub acest aspect, instanța supremă constată, ca urmare a verificării motivelor de apel, că reclamanții nu au criticat hotărârea primei instanțe sub aspectul omisiunii de a se fi identificat criterii în raport de care s-a stabilit că a fost respectată distanța de 20 m prevăzută în convenția părților.

În absența unui motiv de apel fundamentat pe argumente derivate din convenția părților, în limitele temeiului juridic al acțiunii, recurenții-reclamanți nu pot critica decizia instanței de apel pentru că nu cuprinde identificarea unor criterii în raport de care să se stabilească modalitatea de calcul al distanței dintre clădirea edificată și limita de hotar.

Recurenții-reclamanți au susținut că decizia atacată nu conține motivarea instanței de apel pe care să se sprijine concluzia că intimații-pârâți au respectat distanța de 20 m prevăzută în convenția scrisă, autenticată sub nr. 776/12.06.2014. Această susținere este infirmată de considerentele care alcătuiesc cuprinsul deciziei recurate, în care se arată că distanța stabilită de părți în convenția încheiată a fost respectată, așa cum a rezultat din măsurătorile efectuate în cadrul probei cu expertiza tehnică de specialitate administrată.

Instanța de prim control judiciar a constatat că servitutea convențională de bună vecinătate nu este reglementată de prevederile art. 615 C. civ., în cauză fiind incidente prevederile art. 612 și art. 626 C. civ., care, de altfel, reprezintă temeiul juridic din convenția părților.

Prin urmare, criticile formulate de recurenții-reclamanți, subsumate motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. nu sunt întemeiate.

Al doilea motiv de recurs este circumscris cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., vizând situația în care hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În cadrul acestui motiv de recurs, recurenții-reclamanți au susținut, în esență, că instanța de apel a înlăturat, în mod greșit, de la aplicare prevederile art. 615 alin. 3 C. civ., norme cu caracter general la care fac trimitere și reglementările urbanistice din planul urbanistic general al orașului X. Se arată că aceasta este singura prevedere legală relativă la modul de calcul al distanței, pentru că, în lipsă de stipulație contrară în convenția părților, se aplică regula generală dată de art. 615 alin. 3 C. civ.

Motivul de recurs este nefondat.

Prin contractul încheiat, părțile au prevăzut o clauză penală prin care au înțeles să deroge de la distanța minimă de 60 cm pentru realizarea de construcții, prevăzută de art. 612 C. civ., pârâții obligându-se să nu construiască pe terenul cumpărat la o distanță mai mică de 20 m față de fondul vecin, sub sancțiunea plății de daune în cuantum de 200.000 (două sute mii) Euro.

Clauza convenită are următorul conținut:

„Noi, părțile contractante I., J., D. și F., în nume propriu și ca reprezentanți ai firmei SC C. SRL, stabilim de comun acord, în temeiul prevederilor art. 612 și art. 626 C. civ., sub sancțiunea plății de daune în cuantum de 200.000 (două sute mii) Euro, în favoarea domnului B., pe terenul ce formează obiectul prezentei vânzări, pe o lățime de 20 m liniari retragere de la întreaga latură vestică a terenului în lungime de 65,31 mp, pe latura definită cadastral cu numărul 10.285/1 având coordonatele stereo 70: $x = 320113,10$ și $y = 591762,090$ și 10,124/1, având coordonatele stereo $x = 320053,420$ și $y = 591735,590$, conform documentației cadastrale și procesului-verbal de trasare amplasament încheiat în data de 12.06.2014, să se edifice construcții în regim de înălțime de maxim 7 m la cornișă, conform anexei care face parte integrantă din prezentul contract”.

Interpretând convenția după voința concordantă a părților și prin raportare la ansamblul contractului, instanța de recurs reține că intimații-pârâți s-au obligat față de proprietarii fondului învecinat, recurenții-reclamanți, ca edificarea de construcții, în regim de înălțime de maxim 7 m la cornișă, să aibă loc la o distanță de 20 m liniari retragere de la întreaga latură vestică a terenului în lungime de 65,31 mp, conform documentației cadastrale și procesului-verbal de trasare amplasament, parte integrantă din contract.

Așadar, prin convenția încheiată între părți, intimații-pârâți și-au asumat obligația negativă de a nu construi la o distanță mai mică de 20 m față de linia de hotar, ceea ce reprezintă o restrângere voluntară, pe cale convențională, a atributului folosinței dreptului de proprietate privată.

O clauză contractuală prin care proprietarul unui teren își limitează dreptul de construire în raport cu distanța minimă obligatorie prevăzută de art. 612 C. civ. (preluată ca atare în regulamentul de urbanism), asumându-și respectarea unei distanțe mai mari față de linia de hotar decât cea legală, reprezintă o convenție privind restrângerea dreptului de proprietate în privința atributului folosinței acestui drept.

Pentru verificarea distanței minime de construire, așa cum a fost stabilită de părți prin convenția încheiată, nu sunt aplicabile prevederile art. 615 alin. 3 C. civ. referitoare la distanța minimă pentru ferestre de vedere, ci doar reperele stabilite de părți prin convenția încheiată care, în conformitate cu art. 1270 C. civ., are putere de lege între părțile contractante.

Aplicarea prevederilor art. 615 alin. 3 C. civ. nu poate fi desprinsă de contextul reglementării pe care o cuprinde art. 615 C. civ. în ansamblul său.

Această reglementare se referă la distanța minimă pentru fereastra de vedere, iar nu la distanța minimă pentru construire stabilită de părți prin convenția încheiată.

În acest sens, trebuie relevat că prin alin. 1 al art. 615 C. civ. se reglementează distanța pentru lucrările care permit vederea directă, iar prin alin. 2 al aceluiași articol se reglementează distanța pentru lucrările care permit vederea indirectă.

O interpretare sistematică a prevederilor art. 615 C. civ. susține concluzia că prin alin. 3 se stabilesc reguli referitoare la modul de determinare a distanței dintre ferestrele de vedere sau alte lucrări asimilate acestora și hotarul dintre cele două fonduri, în fiecare dintre cele două ipoteze reglementate de alineatele precedente.

Astfel, potrivit primei teze a textului analizat, distanța se calculează de la punctul cel mai apropiat de linia de hotar, existent pe fața zidului în care s-a deschis vederea sau, după caz, pe linia exterioară a balconului, până la linia de hotar.

Conform tezei a II-a și în cazul ferestrei sau al altor lucrări neparalele, care permit vederea, distanța se măsoară tot perpendicular, de la punctul cel mai apropiat al lucrării de linia

de hotar și până la această linie.

Interdicția instituită prin art. 615 C. civ. constituie o limitare a dreptului de proprietate asupra construcției, prin restricții impuse proprietarului asupra modului în care efectuează ferestre de vedere, balcoane sau alte asemenea lucrări, care nu se confundă cu limita minimă privind distanța la care proprietarul fondului are dreptul de a construi, stabilită prin art. 612 C. civ.

Prin convenția încheiată, intimații-pârâți au consimțit o limitare convențională a dreptului de proprietate, sub aspectul folosinței terenului, prin asumarea respectării dreptului de a construi pe terenul lor, la o distanță de 20 m mai mare decât aceea stabilită prin art. 612 C. civ., respectiv de 60 de cm față de linia de hotar.

Interpretarea contractului, în temeiul art. 1266 C. civ., după voința concordantă a părților, impune concluzia că limitarea asumată de intimații-pârâți vizează doar distanța minimă la care se pot edifica construcții.

În plus, având natura unei limitări aduse dreptului de proprietate nu poate fi interpretată decât în sens restrictiv și numai în favoarea celui care se obligă, potrivit regulii subsidiare de interpretare instituite prin art. 1269 C. civ.

Pentru considerentele mai sus redate, prevederile art. 615 alin. 3 C. civ. nu sunt incidente în cauză, contrar susținerilor recurenților-reclamanți, iar instanțele devolutive în mod judicios le-au exclus de la aplicare.

În ceea ce privește susținerea legată de schimbarea înțeleșului lămurit și vădit neîndoielnic al convenției, prin referirea la faptul că prima instanță a avut în vedere referirea la cornișă, instanța supremă apreciază că această critică nu poate fi circumscrisă motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., deoarece vizează aspecte factuale specifice cauzei, iar nu calificarea contractului.

De asemenea, o atare susținere nici nu ar putea fi valorificată în sensul admiterii recursului întrucât aceste argumente sunt complementare, nefiind esențiale în adoptarea soluției de păstrare a hotărârii primei instanțe.

Prima instanță a motivat că distanța a fost verificată și stabilită pe baza unei expertize tehnice de specialitate efectuată prin raportare la reperele stabilite în convenția părților.

Nu sunt întemeiate nici criticile referitoare la încălcarea principiului contradictorialității și al rolului activ al instanței, precum și a prevederilor art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și art. 21 din Constituție, deoarece incidența prevederilor art. 615 alin. 3 C. civ. a fost analizată de instanțele devolutive, reținându-se motivat că acestea nu sunt aplicabile sub aspectul verificării încălcării reclamate.

Față de considerentele ce preced, în temeiul art. 496 alin. 1 C. proc. civ., s-a respins recursul ca fiind nefondat.

III. Obligații

6. Bilet la ordin. Lipsa transmiterii refuzului de plată pe cale electronică în sistemul SENT. Efecte

C. civ., art. 1349, art. 1357, art. 1358, art. 1381, art. 1635
Legea nr. 58/1934, art. 46¹ alin. (2), art. 46³, art. 105¹

A. Biletul la ordin este un titlu de credit, la ordin, formal și complet, care încorporează o obligație abstractă, autonomă și necondiționată de plată a unei sume de bani de către semnatarul său, ținută solidar pentru executarea obligației.

Obligațiile care izvorăsc dintr-un astfel de titlu de valoare nu pot fi subordonate unor cauze ulterioare emiterii sale (cum ar fi incidentul invocat, produs în procedura de decontare a biletului la ordin) pentru a transforma drepturile și obligațiile cu caracter independent, abstract și necondiționat în drepturi și obligații derivând dintr-un delict civil sau din îmbogățirea fără justă cauză.

Încasarea sumei de bani prin plata biletului la ordin de către beneficiarul acestui titlu nu poate fi, așadar, asimilată cu o faptă ilicită, în condițiile în care operațiunile efectuate în scopul realizării plății au caracter definitiv, potrivit Regulilor de sistem SENT nu există refuz de plată și, pe cale de consecință, nu s-au conservat mijloacele de valorificare a drepturilor specifice în caz de refuz de plată.

B. Potrivit art. 20.1.5. din Regulile de sistem SENT: „în cazul în care participantul direct plătitor solicită returnarea de către un participant direct beneficiar a sumei prevăzute într-o instrucțiune de plată compensată, datorită unei erori din mesajul de plată (cum ar fi duplicarea instrucțiunii, plăți direcționate eronat, suma incorectă, suma plătită este mai mare decât suma înscrisă pe instrumentul de debit etc.), participantul direct beneficiar trebuie să returneze participantului direct plătitor suma eronat transferată, în conformitate cu legislația și reglementările în vigoare.”

Situația cauzată de lipsa transmiterii pe cale electronică, în termenul legal de așteptare, a refuzului de plată a biletului la ordin (ca urmare a nesesizării lipsei de disponibil în contul emitentului biletului la ordin) nu poate fi asimilată cu o eroare din mesajul de plată, în sensul prevăzut de art. 20.1.5 din Regulile de sistem SENT, deoarece, în temeiul prevederilor art. 105¹ din Legea nr. 58/1934, biletul la ordin prezentat la plată prin trunchiere produce toate efectele pe care legea le recunoaște biletului la ordin original.

Eroarea în transmiterea refuzului de plată nu este una de natură formală, materială, ci este una de fond, care afectează principiile care guvernează biletul la ordin, în cazul în care este prezentat la plată, este plătit și nu există refuz de plată pentru conservarea drepturilor specifice în caz de refuz.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1160 din 4 iunie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la data de 07.01.2016, sub nr. x/3/2016, reclamanta Banca A. a solicitat în contradictoriu cu pârâtele Banca B. SA și C. SRL, în principal, obligarea pârâtei Banca B. SA la plata către reclamantă a sumei de 969.056,70 lei, precum și la plata dobânzii legale aferente acestei sume, calculate de la data

14.01.2013 până la data plății efective, în subsidiar, obligarea pârâtei C. SRL la plata către reclamantă a sumei de 969.056,70 lei, precum și la plata dobânzii legale aferente acestei sume, calculate de la data 09.01.2013 până la data plății efective, obligarea B. SA sau, după caz, C. SRL la plata cheltuielilor de judecată suportate de către reclamantă în conexiune cu prezenta cauză.

Prin sentința civilă nr. 5548/22.09.2016 a fost respinsă cererea principală ca neîntemeiată și a fost admisă, în parte, cererea subsidiară.

Pârâta C. SRL a fost obligată să plătească reclamantei suma de 969.056,70 lei. S-a respins capătul de cerere privind obligarea pârâtei la plata dobânzii legale aferente sumei de 969.056,70 lei, ca neîntemeiată.

A fost obligată pârâta C. SRL să plătească reclamantei cheltuieli de judecată în sumă de 13.295,56 lei, reprezentând taxa judiciară de timbru.

S-a luat act că reclamanta va solicita cheltuieli de judecată, reprezentând onorariul avocațial, pe cale separată.

A fost obligată reclamanta la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 5.360,28 lei către pârâta C. SRL, reprezentând onorariul avocatului.

S-au compensat în parte cheltuielile de judecată până la concurența sumei celei mai mici și a fost obligată pârâta C. SRL să plătească reclamantei A. cheltuieli de judecată în sumă de 7.935,28 lei.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel principal pârâta C. SRL, apel provocat și apel incident reclamanta A., cereri care au fost înregistrate pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă sub nr. x/3/2016 (număr în format x/2017).

Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia nr. 2019/2017 din 22 noiembrie 2017, a admis apelul principal formulat de apelanta pârâta C. SRL împotriva sentinței civile nr. 5548 din 22.09.2016, pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. x/3/2016, în contradictoriu cu apelanta reclamantă A. și cu intimata pârâta B. SA; a schimbat în parte sentința atacată în sensul că a respins și cererea subsidiară, ca neîntemeiată; a obligat reclamanta A. la plata către pârâta C. SRL și a sumei de 5.360,28 lei, cu titlu de diferență cheltuieli de judecată în fond; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței atacate; a respins ca nefondate apelul provocat și apelul incident, formulate de apelanta reclamantă A. și a obligat apelanta reclamantă A. la 30.447,78 lei, cheltuieli de judecată în apel către apelanta pârâta C. SRL.

Împotriva deciziei nr. 2019/2017 din 22 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, reclamanta A. a declarat recurs, solicitând casarea și trimiterea cauzei spre o nouă judecată aceleiași curți de apel.

În motivare, după o scurtă prezentare a situației de fapt și a istoricului litigiului, recurenta-reclamantă A. a invocat următoarele motive de nelegalitate:

Primul motiv de recurs este circumscris cazului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., în cadrul căruia s-a criticat decizia nr. 2019 din data de 22.11.2017, pentru că a fost dată cu încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

În dezvoltarea acestui motiv de nelegalitate, recurenta-reclamantă a susținut că instanța de prim control judiciar a pronunțat decizia cu încălcarea prevederilor art. 477 C. proc. civ.

A precizat că, prin cererea de chemare în judecată, A. a solicitat Tribunalului București, în principal, să oblige pe B. la plata către reclamantă a sumei de 969.056,70 lei, precum și la plata dobânzii legale aferente acestei sume, calculate de la data 14.01.2013 până la data plății

efective; având în vedere atât soluția de respingere dată asupra acestui capăt de cerere de către Tribunalul București prin sentința nr. 5548/22.09.2016, cât și apelul principal declarat de către intimata C. (căzută în pretenții ca urmare a pronunțării Sentinței nr. 5548/2016), pe lângă cererea de apel incident, A. a formulat apel provocat în contradictoriu cu B. împotriva soluției de respingere date prin sentința nr. 5548/2016.

Din modul de redactare a cererii de apel provocat rezultă că A. a investit instanța de apel cu o nouă judecată asupra fondului, sub toate aspectele invocate prin cererea de chemare în judecată.

Arată recurenta că, deși precizarea A. cu privire devoluțiunea integrală („sub toate aspectele”) este reținută textual în decizia nr. 2019/2017, Curtea de Apel București a statuat că apelul provocat a fost motivat și nu sunt incidente dispozițiile art. 476 alin. (2) C. proc. civ., judecata în apel se circumscrie limitelor trasate de apelantă, respectiv criticilor formulate prin cererea de apel, astfel că nu a considerat necesar a analiza cererea îndreptată împotriva B. sub toate aspectele.

Recurenta-reclamantă solicită a se observa că trimiterea făcută de către Curtea de Apel București la prevederile art. 476 alin. (2) C. proc. civ. este eronată, întrucât din interpretarea gramaticală a textului de lege ar rezulta faptul că, în ipoteza motivării apelului, instanța de apel va avea în vedere, pe lângă cele invocate la prima instanță, și motivele aduse prin intermediul cererii de apel, situația contrară fiind caracterizată prin aceea că instanța ar urma să se pronunțe în fond „numai pe baza celor invocate la prima instanță”.

Cât timp, pe de-o parte, potrivit prevederilor art. 476 alin. (1) C. proc. civ., „apelul exercitat în termen provoacă o nouă judecată asupra fondului, instanța de apel statuând atât în fapt, cât și în drept”, iar, pe de altă parte, A. a investit, în mod explicit, instanța de apel cu efectuarea unei noi judecăți asupra fondului, sub toate aspectele, precizând că nu înțelege ca prin intermediul criticilor formulate să restrângă instanței această posibilitate, hotărârea instanței asupra apelului provocat apare ca fiind luată cu încălcarea prevederilor art. 477 C. proc. civ.

Al doilea motiv de recurs se referă la nemotivarea deciziei atacate cu privire la apelul incident.

Sub acest aspect, recurenta-reclamantă a relevat că împotriva sentinței nr. 5548/22.09.2016 pronunțată de Tribunal, A. a declarat și apel incident, în contradictoriu cu C., solicitând instanței de apel schimbarea în parte a hotărârii apelate, în sensul admiterii cererii întemeiate pe dispozițiile art. 1357 C. civ. și obligării C. la plata către A. a sumei de 969.056,70 lei, precum și la plata dobânzii legale aferente acestei sume, calculate de la data 09.01.2013 până la data plății efective.

Prima critică adusă de A. prin apelul incident a vizat aceea că din considerentele hotărârii apelate rezultă că prima instanță a înțeles, în mod greșit, că fapta ilicită săvârșită de C. ar consta în neîmpiedicarea stopării debitării contului, cât timp din paragraful 47 al cererii de chemare în judecată rezultă clar că fapta ilicită a C. este reprezentată de însușirea unei sume de bani care nu îi aparține.

Soluția de respingere a apelului incident pivotează în jurul considerentelor prin care, doar în mod aparent, Curtea de Apel București motivează nereținerea unei fapte ilicite în sarcina C., faptă care constituie premisa angajării răspunderii civile delictuale în privința intimei.

Motivarea soluției de respingere a apelului incident prin prezentarea succintă a concluziei silogismului juridic („nu există o obligație în acest sens pe care pârâta să o fi încălcat”), dedusă din reiterarea considerentelor primei instanțe, nu poate constitui o motivare „cu putere de convingere”, în raport de soluția dată.

Al treilea motiv de recurs se întemeiază pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., recurenta-reclamantă invocând încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Prima critică subsumată acestui motiv de recurs vizează interpretarea greșită a prevederilor art. 20.1.5. din regulile de sistem SENT, de natură a încălca prevederile legale în virtutea cărora B. este ținută la restituire.

Recurenta-reclamantă a reliefat că prin intermediul celei de-a treia critici formulate în cadrul apelului provocat a susținut că Tribunalul a reținut, în mod greșit, că situația dedusă judecății nu se circumscrie domeniului de aplicare al art. 20.1.5. din regulile SENT.

Curtea de Apel București, analizând această critică, a apreciat că, în mod corect, prima instanță a înlăturat susținerea reclamantei, conform căreia B. avea obligația să-i restituie suma decontată în baza acestui articol. A reținut că textul se referă la sume eronat transferate din cauza unei erori din mesajul de plată și nu poate fi aplicat, prin similitudine, și în ipoteza lipsei unui mesaj, sistemul fiind guvernat de norme stricte, menite a-i asigura funcționarea optimă.

Recurenta-reclamantă motivează că interpretarea dată de către Curtea de apel nu poate fi primită, având în vedere tocmai compensarea operată în SENT și decontarea operată în ReGIS la data de 09.01.2013, ceea ce înseamnă, cu alte cuvinte, că această operațiune a avut loc în considerarea unui mesaj de plată, fiind deci exclusă ipoteza inexistenței unui mesaj de plată.

Relevă că obiectul interpretării este dat de încadrarea situației de fapt în ipotezele prevederilor art. 20.1.5. din Regulile SENT, care oferă cu titlu de exemplu („cum ar fi”, „etc”) mai multe ipoteze subsumabile noțiunii de „eroare în mesajul de plată”, printre acestea regăsindu-se și scenariul duplicării instrucțiunii, caracterizat prin aceea că valoarea sumei decontate, contrar particularităților raportului obligațional existent, va fi într-un quantum dublu.

În speță, într-o manieră similară, contrar particularităților raportului juridic existent, reprezentate de lipsa de disponibil în contul emitentului biletului la ordin, D., la data de 09.01.2013, ca urmare a unei defecțiuni tehnice, are loc debitarea contului A. deschis la BNR cu valoarea biletului la ordin, respectiv creditarea contului B. deschis la BNR cu aceeași sumă.

Prin urmare, autoarea căii de atac consideră că situațiile mai sus descrise sunt identice, dintr-o eroare în mesajul de plată contul participantului direct beneficiar ajungând să fie creditat cu ignorarea circumstanțelor reale ale raportului obligațional, consecința fiind aceea că participantul direct beneficiar trebuie să returneze participantului direct plătitor suma eronat transferată.

Interpretarea greșită a prevederilor art. 20.1.5. din regulile SENT de către Curtea de apel are drept consecință încălcarea prevederilor legale în virtutea cărora B. este ținută la restituire.

Din perspectiva temeiului juridic al obligației de restituire, A. a solicitat primei instanțe să aibă în vedere:

- încălcarea obligației contractuale de restituire care îi revine părții față de A. în temeiul contractului (multilateral) de participare la sistemul SENT (art. 969, art. 1073 și urm. C. civ. din 1864);

- încălcarea obligației B. corelative dreptului stipulat, prin contractul (bilateral) de participare la sistemul SENT încheiat cu E., în favoarea terțului beneficiar A. (art. 1073 și urm., art. 998 și urm. C. civ. din 1864/art. 1349 C. civ. 2009);

- încălcarea obligației legale de restituire ce revine B. (art. 1349, art. 1357, art. 1358, art. 1381 și urm., art. 1635 C. civ. 2009)”.

În concluzie, recurenta consideră că, prin interpretarea restrictivă dată de către Curtea de Apel București prevederilor art. 20.1.5. din Regulile SENT, având ca denumire marginală „Corectarea unor plăți eronate”, aceasta a pronunțat decizia recurată cu încălcarea normelor de

drept material, în forma neaplicării (restrângerii sferei de aplicare) prevederilor legale, în temeiul cărora B., în calitate de participant direct beneficiar, trebuie să returneze A., în calitate de participant direct plătitor, suma eronat transferată.

A doua critică subsumată cazului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. vizează încălcarea normelor de drept material privitoare atât la angajarea răspunderii civile delictuale, cât și la reținerea îmbogățirii fără justă cauză.

Pentru a evidenția încălcarea normelor de drept material mai sus precizate, recurenta-reclamantă a reliefat fundamentul comun în raport de care Curtea de Apel București a admis apelul principal formulat de către C., redând considerente relevante reținute de instanța de apel în motivarea hotărârii referitoare la următoarele aspecte:

- reclamanta A. a plătit, pentru clientul său D. SA, creanța decurgând din biletul la ordin seria XXX, în condițiile în care în contul D. SA nu exista disponibil bănesc”;

- apelanta pârâtă a încasat suma de bani, însă nu a realizat prin aceasta o îmbogățire, în sensul obținerii unui avantaj, întrucât plata s-a realizat în contul unei creanțe pe care o deținea patrimoniul său.”;

- plata s-a realizat din fondurile A. și nu din fondurile sale proprii, acestea fiind inexistente în contul deschis la A., aspect menționat în mod corect de A. în întâmpinare, dar care nu este de natură a înlătura concluzia Curții”;

- demersul juridic al apelantei pârâte are o cauză justă, titlul juridic care justifică încasarea sumei de bani constituindu-l biletul la ordin de care aceasta s-a prevalat”;

- îmbogățirea nu a fost a apelantei pârâte C. SRL, ci a clientului A., pentru care acesta a acționat (...)”.

Prin raportare la considerentele care au stat la baza adoptării deciziei pronunțate în apel, recurenta-pârâtă susține, în primul rând, că situația de fapt reținută în cauză nu putea conduce instanța de apel la concluzia potrivit căreia A. a efectuat o plată, întrucât, indiferent de calificarea juridică dată plății, mecanismul acesteia presupune intenția solvensului de a stinge o obligație.

Operațiunea automată de decontare ce a avut loc la data 09.01.2013, ca urmare a unei disfuncționalități a sistemului informatic, nu poate fi încadrată în noțiunea de plată, din ansamblul probelor administrate în cauză reieșind că A. nu a intenționat stingerea creanței C.

În al doilea rând, subliniază că A. nu are calitatea de solvens, aceasta fiind atribuită de cele mai multe ori debitorului raportului juridic obligațional, în speță, această calitate fiind avută de către D., și nu de A.

În contextul neîndeplinirii calității de solvens, învederează faptul că, deși este adevărat că plata poate fi făcută inclusiv de către un terț, această ipoteză s-ar putea reține când terțul face plata cu intenția de a se subroga în drepturile creditorului, existând deci un anume interes sau atunci când, deși neinteresat, terțul acționează în temeiul gestiunii de afaceri sau a unui contract de mandat, ipoteza unei liberalități fiind exclusă *a priori* în prezenta cauză.

Lipsa intenției A. de a gera interesele D. rezultă inclusiv din atitudinea față de evenimentul (exterior voinței acesteia) constând în creditarea contului B. deschis la BNR cu suma de 969.056,70 lei, urmare a unei defecțiuni în sistemul informatic al A. Aceasta din urmă a transmis B. un mesaj prin e-mail securizat, prin care informat-o în legătură cu faptul că a refuzat plata biletului la ordin și că nu a putut transmite refuzul în SENT, solicitând totodată B. să stopeze suma de 969.056,70 lei de la creditare. De asemenea, A. a înregistrat incidentul survenit la Centrala Incidentelor de Plăți.

În aceste condiții, este exclusă ipoteza ca A. să fi acționat în calitate de solvens-terț, în temeiul gestiunii de afaceri.

Aceeași a fost și concluzia tribunalului, care a reținut, prin sentința civilă nr. 5548/2016, că „nu există o cauză justă de îmbogățire a reclamantei, întrucât nu există nicio obligație de plată a A. față de pârâta C., contul de compensare al A. fiind debitat fără intenția acesteia de a gera interesele clientului său D.”

În continuare, recurenta-pârâtă motivează că nici scenariul efectuării unei plăți de către A., în calitate de mandatar nu ar putea fi primit, având în vedere că acesta se verifică doar în ipoteza în care în contul emitentului biletului la ordin, în speță, în contul D., s-ar fi aflat disponibil bănesc, lucru care nu s-a întâmplat, așa cum în mod corect a reținut și instanța de apel în cadrul deciziei recurate.

Pe de altă parte, printre cele reținute în cadrul aceluiași paragraf, Curtea de Apel București modifică, în mod nelegal, elementele contractului de mandat existent între D. și A.

Instanța de prim control judiciar nu putea reține (i) existența actului juridic al plății, (ii) calitatea de solvens sau cea de terț plătitor a A. (iii) și nici executarea contractului de mandat existent între A. și D., pronunțând o hotărâre cu încălcarea normelor de drept material, în principal, în materia răspunderii civile delictuale, iar, în subsidiar, în materia îmbogățirii fără justă cauză.

În privința criticii privind încălcarea normelor de drept material din materia răspunderii civile delictuale, autoarea căii de atac a precizat că fapta ilicită a C. constă în reținerea sumei de bani, corespunzătoare valorii biletului la ordin, deși A. îi adusese la cunoștință, prin adresa nr. 2 din data de 09.01.2013, că suma de 969.056,70 lei fusese debitată din cont fără consimțământul său.

S-a arătat că, deși instanța de apel reține că C. a intrat în posesia sumei de 969.056,70 lei, având totodată cunoștință de incidentul în urma căruia această sumă de bani a fost virată și refuzând ulterior să o restituie către A., prin decizia recurată instanța de apel a încălcat normele de drept material din materia răspunderii civile delictuale, respectiv prin neaplicarea prevederilor art. 1.349 C. civ., precum și pe cele ale art. 1.357 C. civ.

Aceasta, întrucât, în cauză, a fost probată existența faptei ilicite a C., constând în însușirea unei sume de bani care nu îi aparținea, precum și existența vinovăției intimitei, rezultate din aceea că, deși încunoștințată asupra incidentului în urma căruia contul său a ajuns să fie creditat cu o sumă de bani ce nu i se cuvenea, a refuzat să restituie suma de bani astfel dobândită.

În subsidiar, s-a criticat decizia recurată pentru încălcarea normelor de drept material din materia îmbogățirii fără justă cauză.

În dezvoltarea acestei critici a susținut că instanța de apel a încălcat, prin neaplicarea lor, prevederile art. 1.345 C. civ.

Este eronată motivarea Curții de Apel București potrivit căreia: „pe de altă parte însă, D. SA, clientul reclamantei A. în contul căruia s-a efectuat plata, a obținut un avantaj, constând în diminuarea pasivului său patrimonial cu suma de bani pe care o datora C. SRL în temeiul biletului la ordin (...)”.

Recurenta-pârâtă susține că A. nu a făcut o plată în numele și pe seama D. și nu a acționat nici în calitate de mandatar al acesteia, astfel că D. este ținut în continuare față de C. la plata sumei în cuantum de 969.056,70 lei.

Cât timp D. este obligată în continuare față de C. la plata sumei de 969.056,70 lei, în temeiul biletului la ordin seria yyy, iar C. deține în patrimoniu, pe lângă creanța împotriva D. izvorâtă din biletul la ordin, și proprietatea asupra sumei de 969.056,70, rezultă o îmbogățire fără justă cauză a C.

Învederează faptul că instanța de apel face o greșită aplicare a noțiunii de „justă cauză”, reținând că „în speță, demersul juridic al apelantei pârâte are o cauză justă, titlul juridic care justifică încasarea sumei de bani constituindu-1 biletul la ordin de care aceasta s-a prevalat”.

Autoarea căii de atac motivează că interpretarea dată de instanța de apel este în dezacord cu prevederile art. 1.346 C.civ., potrivit cărora „îmbogățirea este justificată atunci când rezultă: a) din executarea unei obligații valabile;”.

Subliniază că în patrimoniul A. nu exista o obligație de plată față de C., suma de bani fiind transferată, cum s-a dovedit în speță, ca urmare a unei defecțiuni în sistemul informatic și în lipsa oricărui disponibil în contul D., cel în patrimoniul căruia se afla și încă se mai află o obligație de plată față de C.

Prin urmare, consideră că îmbogățirea C. nu poate fi justificată de executarea unei obligații valabile, cât timp o astfel de obligație nu există în patrimoniul A., iar sărăcirea acesteia din urmă s-a produs în urma defecțiunii tehnice intervenite în sistemul informatic de compensare și decontare și nicidecum ca urmare a executării biletului la ordin, operațiune imposibil de realizat în lipsa disponibilului din contul emitentului biletului la ordin, D.

În aceste condiții, prin admiterea apelului principal formulat de către C., Curtea de apel a încălcat prevederile art. 1.354 C. civ., prin neaplicarea lor la situația de fapt reținută în cauză, în sensul constatării îmbogățirii fără justă cauză a C. și a obligării acesteia la plata către A. a sumei în cuantum de 969.056,70 lei.

În drept, a invocat art. 483 alin. (1), art. 488, art. 477, art. 476 C. proc. civ., art. 969, art. 1073 și urm. C. civ. 1864, art. 1349, art. 1345, art. 1357 C. civ.

Intimata-pârâtă B. SA, prin reprezentant convențional, avocat F., a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului promovat de către A., ca nefondat.

Cu titlu prealabil prezentării apărărilor pe fondul cauzei, intimata-pârâtă B. SA a menționat că situația de fapt reținută de Curtea de apel nu poate fi cenzurată în această etapă procesuală. Pe cale de consecință, solicitarea recurente A. de a se încadra situația de fapt în ipotezele prevederilor art. 20.1.5 din Regulile SENT este inadmisibilă în calea de atac a recursului.

În ceea ce privește aplicarea de către instanța de apel a regulii *tantum devolutum quantum appellatum*, solicită a se constata că, pe de o parte, instanța de apel a procedat în mod corect la aplicarea prevederilor art. 477 C. proc. civ., iar, pe de altă parte, aceasta a analizat în mod corect și complet întreaga situație de fapt expusă de către reclamantă.

Intimata apreciază că au intrat în sfera autorității de lucru judecat, printre altele, următoarele statuări ale instanței de prim control judiciar:

- Înregistrarea refuzului bancar la CIP la ora 10.21, în ziua de 9 ianuarie 2013, după ce decontarea avusese loc, la aproximativ 1 oră după ce contul C. fusese deja creditat cu suma înscrisă pe biletul la ordin.

- B. SA nu putea, în mod unilateral, să debiteze contul C. în vederea transferării sumei de bani în discuție și nici nu exista posibilitatea faptică de a stopa operațiunea considerată de sistem ca fiind definitivă.

Intimata-pârâtă afirmă că nu există un temei legal pentru stoparea operațiunii de decontare automată, respectiv nu există culpă din partea sa sau a angajaților săi.

Invocă faptul că operațiunea compensării în SENT are caracter definitiv, în sensul că nici administratorul de sistem și nicio altă persoană nu poate revoca/anula un fișier cu instrucțiuni de plată, respectiv nu pot fi revocate/anulate instrucțiunile de decontare pe bază netă, generate la finalul unei sesiuni de compensare, aspect recunoscut chiar și de reprezentanții A.

Această situație este reglementată de legiuitor în cuprinsul art. 10.4 din regulile SENT, stabilindu-se că nu este permisă revocarea sau anularea unui fișier cu instrucțiuni de plată sau a unei instrucțiuni de plată sau a mai multor instrucțiuni de plată din acest fișier de către participant, de către un terț sau de către administratorul de sistem din momentul în care: - fișierul cu instrucțiuni de plată în lei are starea „compensat”; - fișierul cu instrucțiuni de plată în euro are starea ”decontat”, după caz.

Validarea ultimei teze a art. 10.4 din Regulile SENT prevede în mod expres că „toate riscurile asociate instrucțiunilor de plată, care au devenit *irrevocabile*, sunt suportate de participanții direcți” (în speță, A. care nu a retransmis în timp util a refuzului la plată).

Recurenta-reclamantă A. nu a făcut dovada depunerii diligențelor în vederea stopării operațiunii reclamate.

Intimata reliefează că a respectat dispozițiile art. IV pct. 2 din Norma BNR nr. 7/2008, potrivit căreia, *„instituțiile de credit ale beneficiarilor/posesorilor sumelor înscrise pe cambii și bilete la ordin au obligația să crediteze conturile clienților lor cu sumele încasate în aceeași zi bancară în care le-au fost creditate conturile sau, în cazul în care cambiile și biletele la ordin au fost refuzate la plată, să comunice în același termen clienților lor acest fapt, inclusiv motivele de refuz”*.

Neîndeplinirea acestei obligații ar fi dus, în mod sigur, la încetarea relațiilor contractuale cu propriul client.

Debitarea contului C. se putea efectua de către intimata-pârâtă B. SA numai în baza unei instrucțiuni date în scris de către titularul contului, aspect pe care reclamanta în calitate de instituție bancară îl cunoaște.

Intimata-pârâtă a făcut referire la adresa nr. 3150/10.01.2013, prin care reprezentanții A. au recunoscut că, din cauza unei erori informatice, decizia de refuz nu a fost transmisă în timp util către B., motiv pentru care contul posesorului a fost creditat cu suma aferentă.

A. a rămas în pasivitate, cu toate că ar fi trebuit să cunoască din start solvabilitatea clientului său, astfel că nu s-a înregistrat niciun refuz înainte de sfârșitul perioadei de așteptare, situație în care biletul la ordin emis de D. în favoarea C. SRL a fost considerat ca acceptat la plată.

Potrivit art. 13.1 din Regulile SENT, reclamanta avea obligația de a informa *imediat* administratorul sistemului (E. SA) în cazul unei defecțiuni de ordin tehnic, dar, în cauză, informarea a avut loc abia la 17.01.2013.

Intimata motivează că utilizarea sintagmei „etc” la finalul exemplificării din cuprinsul art. 20.1.5 din regulile SENT nu conduce la concluzia că prin *erori din mesajul de plată* s-a avut în vedere ipoteza în care în contul emitentului biletului la ordin nu exista disponibil sau ipoteza în care participantul direct nu a fost diligent în transmiterea refuzului la plată în timp util.

Intimata-pârâtă a concluzionat că, în cazul de față, nu există vreo situație de excepție de la caracterul definitiv al compensărilor intervenite în sistemul SENT, astfel încât întreaga argumentație (utilizată de reclamantă în vederea admiterii cererii introductive formulate împotriva pârâtei B. SA) este nefondată.

Pentru argumentele mai sus redată intimata-pârâtă B. SA solicită respingerea recursului A., ca nefondat, cu consecința păstrării deciziei Curții de apel.

Intimata-pârâtă C. S.R.L., reprezentată convențional prin G. SCA, a formulat întâmpinare la recursul motivat de către A. S.A., solicitând respingerea recursului ca nefondat și, pe cale de consecință, menținerea deciziei pronunțate de instanța de apel, ca temeinică și legală.

În privința primului motiv de recurs a arătat că, în mod nefondat, A. susține că decizia civilă nr. 2019 din data de 22.11.2017 a fost dată cu încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

În mod greșit, în cuprinsul motivelor de recurs, A. a invocat doar prevederile art. 476 alin. (1), fără a avea în vedere celelalte dispoziții imperative ale Codului de procedură civilă, care obligă instanța de apel să respecte principiul *tantum devolutum quantum appellatum*, respectiv limitele efectului devolutiv al apelului, determinate de ceea ce s-a apelat.

Simpla afirmație a A. în cuprinsul apelului, potrivit căreia, prin motivele invocate nu ar restrânge posibilitatea instanței de a analiza soluția primei instanțe cu privire la cererea îndreptată împotriva B. sub toate aspectele, nu poate determina ignorarea și nerespectarea de către instanța de apel a dispozițiilor legale.

Intimata consideră că, în mod corect, Curtea de apel a apreciat că nu se impune analiza cererii de apel formulate de către A. împotriva B. S.A., sub toate aspectele.

În mod nefondat, A. susține că decizia civilă nr. 2019 din data de 22.11.2017, cu privire la apelul incident, nu cuprinde motivele pe care se întemeiază.

În mod corect, temeinic și legal, în cuprinsul deciziei civile nr. 2019 din 22.11.2017, Curtea a analizat complet fiecare critică din apelurile cu care a fost investită, motivând soluțiile la care s-a oprit.

În acest context, nu se poate considera că motivarea deciziei recurate ar fi inexistentă, inexactă ori incompletă.

Mai mult, astfel cum se poate observa din cele consemnate în cuprinsul deciziei civile nr. 2019 din 22.11.2017, motivarea instanței de control este corectă, clară și simplă, precisă, concisă și fermă, respectând dispozițiile legale.

Motivarea respingerii apelului incident, raportat la considerentele expuse de către instanța de control, răspunde în integralitate exigențelor reglementate de textele de lege invocate de recurentă și nu constituie, în opinia intimatei, un motiv valid de recurs.

Cu privire la motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., intimata-pârâtă C. S.R.L. a susținut că, în mod nefondat, A. susține că decizia civilă nr. 2019 din data de 22.11.2017, a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Arată că, în cauza dedusă judecării, hotărârea pronunțată cu ocazia soluționării în apel, respectiv decizia civilă nr. 2019 din data de 22.11.2017 pronunțată de Curtea de Apel București, a fost dată cu respectarea și aplicarea corectă a normelor de drept material.

În mod eronat, recurenta A. invocă interpretarea greșită a prevederilor art. 20.1.5 din Regulile SENT.

În primul rând, a arătat că, în ceea ce privește Regulile de funcționare ale Sistemului SENT, acestea nu pot fi considerate, astfel cum susține recurenta, norme de drept material în sensul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ.

Spre deosebire de vechiul art. 304 pct. 9 C. proc. civ. 1865, în actuala reglementare, art. 488 alin. (1) pct. 8 NCPC precizează expres că va fi motiv de casare încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Legiitorul a urmărit să supună analizei instanței de recurs, în mod exclusiv, încălcarea ori aplicarea greșită, de către instanța a cărei hotărâre o verifică, a legii, a textelor de lege aplicabile în speța dedusă judecării.

Astfel cum s-a punctat și în doctrină, textul punctului 8 al art. 488 alin. (1) C. proc. civ. se referă la nesocotirea unei norme de drept material care trebuie să fie în vigoare la momentul judecării.

Intimata-pârâtă consideră că recursul întemeiat de către A. pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., motivat de faptul că instanța de apel ar fi interpretat greșit prevederile art. 20.1.5 din Regulile SENT, este inadmisibil.

În al doilea rând, susține că instanța de judecată a interpretat în mod corect prevederile art. 20.1.5 din Regulile SENT.

Din textul art. 20.1.5 din Regulile SENT reiese în mod clar că acesta se referă strict la sume eronat transferate ca urmare a unei erori din mesajul de plată, neputând fi aplicat în ipoteza lipsei unui mesaj.

În al treilea rând, în mod greșit, A. invocă faptul că „*interpretarea restrictivă dată de Curtea de Apel*” articolului 20.1.5 din Regulile SENT ar fi condus la pronunțarea deciziei cu încălcarea *oricăror altor temeiiuri juridice pe care instanța le-ar considera aplicabile pentru soluționarea cererii* (așa cum a solicitat recurenta).

În pronunțarea deciziei civile nr. 2019 din data de 22.11.2017, Curtea a avut în vedere atât cele arătate de către părți, cât și textele legale invocate în susținere, procedând la o analiză corectă și completă a cauzei deduse judecății.

Ca atare, în ceea ce privește recursul întemeiat de către A. pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., potrivit căruia în pronunțarea deciziei civile nr. 2019 din 22.11.2017, instanța ar fi interpretat greșit prevederile art. 20.1.5 din Regulile SENT, acesta este nefondat.

În mod greșit, recurenta A. invocă încălcarea normelor de drept material privitoare atât la angajarea răspunderii delictuale civile, cât și la reținerea îmbogățirii fără justă cauză.

În pronunțarea deciziei civile nr. 2019 din 22.11.2017, Curtea de apel a avut în vedere întregul probatoriu administrat în cauză, susținerile părților, coroborat cu prevederile textelor de lege invocate.

Având în vedere acest fapt, consideră că hotărârea pronunțată cu ocazia soluționării în apel a cauzei a fost dată cu respectarea și aplicarea corectă a normelor de drept.

În mod corect, Curtea a respins apelul incident ca nefondat, considerând că în speță nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile răspunderii civile delictuale.

Atât instanța de fond, cât și instanța de apel au reținut în mod corect că în speță nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile prevăzute de art. 1357 C. civ., respingând, astfel, pretențiile A., ca neîntemeiate.

Așa cum a rezultat și din probatoriul administrat în cauză, precum și din cele arătate de părți nu există nicio culpă a C. în legătură cu creditarea contului său, întrucât aceasta nu a făcut decât să întreprindă demersurile legale pentru încasarea unei sume de bani datorate de către debitorul său.

Prin urmare, se arată că temeiul juridic al refuzului de a returna suma de bani constă în biletul la ordin, cu scadență la data de 08.01.2013.

Consideră că nu este nimic ilicit în conduita C. SRL de a accepta creditarea contului ei de către bancă cu suma de bani corespunzătoare instrumentului de plată emis în favoarea sa. Răspunzătoare de producerea prejudiciului este chiar A., deoarece operațiunea de debitare a contului cu suma pretinsă drept prejudiciu a fost cauzată de o eroare în sistemul informatic al acesteia (după cum pretinde A.).

Subliniază că, în mod corect, Curtea de apel a reținut că în speță nu s-a făcut dovada faptei ilicite și a culpei C. SRL.

Solicită a se constata că recursul întemeiat de către A. pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., motivat de faptul că în pronunțarea deciziei civile nr. 2019 din 22.11.2017

instanța ar fi încălcat normele de drept material privitoare la angajarea răspunderii delictuale civile, este nefondat.

În mod corect, Curtea a decis că în speță nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile îmbogățirii fără justă cauză. În prezenta cauză, îmbogățirea nu a fost a intimătei C. S.R.L., ci a clientului A., pentru care acesta a acționat.

Partea care a obținut un avantaj, constând în diminuarea pasivului său patrimonial cu suma pe care o datora către C. S.R.L., este D. S.A.

Referitor la justa cauză, se arată că, în mod corect, Curtea a apreciat că demersul juridic al apelantei C. S.R.L. are o justă cauză, titlul juridic care justifică încasarea sumei de bani constituindu-l biletul la ordin de care acesta s-a prevalat.

Raportat la faptul că îmbogățirea nu a fost a C. S.R.L., ci a clientului A., intimata susține ca fiind corectă concluzia instanței de prim control judiciar referitoare la posibilitatea A. de a acționa împotriva D. S.A., precum și împotriva prepușilor săi, împrejurare care constituie un motiv în plus pentru respingerea cererii de restituire în baza art. 1348 C. civ.

Intimata-pârâtă arată că, prin prezentul recurs, motivat de o presupusă încălcare a normelor de drept material, A. încearcă să determine o rejudecare a cauzei, prezentând Înaltei Curți de Casație și Justiție critici ce nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de dispozițiile art. 488 C. proc. civ.

Prin urmare, în ceea ce privește motivul de recurs întemeiat de către A. pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., potrivit căruia în pronunțarea deciziei civile nr. 2019 din 22.11.2017 instanța ar fi încălcat normele de drept material privitoare la îmbogățirea fără justă cauză, intimata susține caracterul nefondat al acestuia.

Pentru toate argumentele mai sus redate, intimata-pârâtă solicită respingerea recursului formulat de către A. și, pe cale de consecință, menținerea deciziei civile nr. 2019 din data de 22.11.2017 pronunțate de Curtea de apel București, Secția a V-a civilă, ca temeinică și legală.

În drept, a invocat art. 205, art. 425, art. 476-479, art. 488 și art. 490 alin. 2 și urm. C. proc. civ., art. 1345 și urm., art. 1349, precum și art. 1357 și urm. C. civ.

A solicitat ca pentru judecarea recursului instanța să aibă în vedere înscrisurile aflate deja la dosarul cauzei, depuse de către părți în celelalte etape procesuale, menționând că nu deține înscrisuri noi.

Recurenta-pârâtă A. a prezentat răspuns la întâmpinările formulate de cele două intimăte-pârâte, prin care a solicitat înlăturarea argumentelor invocate de către B. S.A. și C. pe calea întâmpinărilor la recursul declarat de A. împotriva Deciziei civile nr. 2019/22.11.2017 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

În esență, a susținut că intimătele reiau, în combaterea motivelor de recurs, argumentația prezentată de instanța de apel în decizia recurată și apărările prezentate în fazele procesuale anterioare.

Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Primul motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., cu referire la încălcarea prevederilor art. 477 C. proc. civ., este nefondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În esență, recurenta-reclamantă a motivat că instanța de prim control judiciar, soluționând apelul provocat, nu a realizat o devoluțiune totală asupra soluției date cererii de chemare în judecată îndreptată împotriva pârâtei B. S.A., deși, prin cererea de apel, a precizat că

nu înțelege să restrângă posibilitatea instanței de apel de a analiza soluția primei instanțe sub toate aspectele.

În absența unor precizări explicite din partea recurente-reclamante asupra aspectelor de fond, pretins neanalizate în cadrul apelului, instanța supremă, ținând seama de ceea ce a constituit obiectul analizei în apel, urmează a verifica și stabili ceea ce a judecat prima instanță și ceea ce a solicitat reclamanta prin cererea de chemare în judecată, pentru a identifica aspectele care au scăpat judecății în apelul provocat.

Din examinarea cererii de chemare în judecată formulată de reclamanta A. împotriva pârâtei B. S.A. se constată că încadrarea juridică este fundamentată pe următoarele temeiuri de drept:

- încălcarea obligației contractuale de restituire care îi revine pârâtei față de A., în temeiul contractului (multilateral) de participare la sistemul SENT (art. 969, art. 1073 și urm. C. civ. 1864);

- încălcarea obligației B. corelative dreptului stipulat prin contractul (bilateral) de participare la sistemul SENT încheiat cu E., în favoarea terțului beneficiar A. (art. 1073 și urm., art. 998 și urm. C. civ. 1864/art. 1349 C. civ. 2009);

- încălcarea obligației legale de restituire ce revine B. S.A. (art. 1349, art. 1357, art. 1358, art. 1381 și urm., art. 1635 C. civ. 2009).

Prin prisma temeiurilor legale invocate, prima instanță a reținut că nu sunt îndeplinite condițiile pentru angajarea răspunderii civile contractuale a pârâtei, neexistând o încălcare de către pârâta B. a Regulilor SENT care să fi produs reclamantei un prejudiciu, reclamanta fiind cea care a acționat cu întârziere și nu a depus toate diligențele pentru a stopa debitarea contului său.

În ceea ce privește invocarea de către reclamantă a prevederilor art. 1349, art. 1357, art. 1358, art. 1381 C. civ., care reglementează răspunderea civilă delictuală, s-a arătat că acestea nu sunt incidente în cauză, întrucât drepturile și obligațiile participanților la sistemul SENT decurg din contractul de participare.

În ceea ce privește incidența art. 1635 C. civ., care se referă la restituirea prestațiilor de către cel care le-a primit fără drept sau din eroare, a reținut că nici aceste prevederi legale nu sunt aplicabile, întrucât pârâta B. nu este beneficiara sumei de 969.056,70 lei cu care a fost debitat contul de compensare al A., ci beneficiarul acestei sume este titularul dreptului de creanță încorporat în titlul de credit pentru care s-a emis ID-ul de plată, respectiv pârâta C.

Instanța de apel, deși a reținut că apelul provocat a fost motivat, nefiind incidente dispozițiile art. 476 alin. 2 C. proc. civ. și că judecata în apel se circumscrie limitelor trasate de apelantă prin criticile formulate în cererea de apel, totuși analiza de conținut a hotărârii recurate relevă faptul că, în privința soluției date cererii de chemare în judecată, îndreptată împotriva pârâtei B. S.A., instanța de apel a realizat o devoluțiune totală a cauzei, în limitele impuse de regula *tantum devolutum quantum iudicatum*.

Se constată faptul că prima instanță a soluționat cauza dedusă judecății pe temeiul răspunderii civile contractuale și a reținut, în mod corect, că, în cauză, nu sunt incidente dispozițiile legale care reglementează răspunderea civilă delictuală, pentru că drepturile și obligațiile participanților la sistemul SENT decurg din contractul de participare.

Așadar, prima instanță nu a procedat la analiza cauzei pe temeiul răspunderii civile delictuale.

În raport de considerentele reținute în hotărârea pronunțată de prima instanță, este neîndoielnic că în cauză s-a acordat eficiență principiului potrivit cu care, în cazul în care între părți a existat un contract din a cărui neexecutare au rezultat prejudicii, nu este posibil să se apeleze la

răspunderea civilă delictuală și nici să se combine regulile aplicabile răspunderii delictuale cu cele ale răspunderii contractuale, după cum nu este posibil nici să se apeleze, în subsidiar, la acțiunea în răspundere delictuală, calea de ales fiind aceea a răspunderii contractuale.

Analizând acțiunea pe temeiul răspunderii contractuale, pe care a găsit-o neîntemeiată, acțiunea în răspundere civilă delictuală este afectată de un fine de neprimire în raport cu principiul mai sus relevat, iar cererea în repararea prejudiciului încercat are caracter accesoriu, soarta sa fiind în relație directă cu soluția dată cererii principale, întemeiate pe răspunderea civilă contractuală.

În contextul dat, Înalta Curte reține că analiza cererii îndreptate împotriva B., în cadrul efectului devolutiv al apelului provocat, a fost totală, în limitele determinate de ceea ce s-a judecat în primă instanță.

Devoluțiunea în apel asupra celorlalte temeuri nu mai era necesară, față de împrejurarea că analiza lor a devenit inutilă chiar din faza judecății în primă instanță, în considerarea argumentelor mai sus arătate.

Al doilea motiv de recurs, care se circumscrie cazului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ. vizează nemotivarea soluției date apelului incident, sub aspectul faptei ilicite care se pretinde că a fost săvârșită de către intimata-pârâtă C.

Analizând considerentele deciziei atacate, instanța supremă constată că instanța de apel a motivat că, în cauză, pârâta nu a fost implicată în procesul de decontare din sistemul SENT, iar reținerea sumei și refuzul de a o restitui ulterior nu se constituie într-o faptă ilicită, întrucât nu există o obligație în acest sens pe care pârâta să o fi încălcat.

Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv la toate argumentele aduse de parte, ci un răspuns la argumentele fundamentale, care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

În cauză, din considerentele hotărârii recurate rezultă argumentele care au fundamentat silogismul judiciar, situație în care motivul de nelegalitate întemeiat pe nemotivarea hotărârii sau motivarea insuficientă este nefondat.

Motivul de recurs întemeiat pe cazul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ. cu referire la interpretarea greșită a dispozițiilor art. 20.1.5 din Regulile de sistem SENT, de natură a încălca prevederile legale în virtutea cărora intimată-pârâtă B. S.A. este ținută la restituire, este nefondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare

Recurenta-reclamantă a motivat, în esență, că instanța de apel a interpretat restrictiv prevederile art. 20.1.5. din Regulile de sistem SENT, având denumirea marginală „*Corectarea unor plăți eronate*”, în forma neaplicării prevederilor legale, în virtutea cărora B. în calitate de participant direct beneficiar trebuie să returneze A., în calitate de participant direct plătitor, suma eronat transferată.

Cu titlu preliminar, trebuie precizat că Regulile de sistem SENT se aplică în raporturile dintre A. și B., cu forța și efectul unor clauze contractuale, fiind parte integrantă din contractul multilateral de participare la sistem, la care ambele bănci sunt parte. În acest sens, art. 1.2 par.3 din Regulile de sistem SENT stipulează că regulile SENT sunt aplicabile și opozabile tuturor participanților la sistemul SENT și sunt parte integrantă din contractul de participare la sistem, ca anexă a acestuia.

În acest cadru, pretinsa obligație, în sarcina intimatei-pârâte B., întemeiată pe dispozițiile art. 20.1.5 din Regulile de sistem SENT versiunea 16, de a restitui suma compensată, este, deci, una contractuală, fiind echivalentă cu obligarea B. la executarea în natură a contractului.

Potrivit art. 20.1.5. din Regulile de sistem SENT: „în cazul în care participantul direct plătitor solicită returnarea de către un participant direct beneficiar a sumei prevăzute într-o instrucțiune de plată compensată, datorită unei erori din mesajul de plată (cum ar fi duplicarea instrucțiunii, plăți direcționate eronat, suma incorectă, suma plătită este mai mare decât suma înscrisă pe instrumentul de debit etc.), participantul direct beneficiar trebuie să returneze participantului direct plătitor suma eronat transferată, în conformitate cu legislația și reglementările în vigoare.”

Pentru a verifica dacă instanța de prim control judiciar a greșit prin interpretarea, în sens restrictiv, a dispozițiilor legale mai sus enunțate, este necesar a stabili dacă situația de fapt, așa cum a fost reținută de instanțele de fond și necontestată de părțile din litigiu, se circumscrie câmpului de aplicare al art. 20.1.5. din Regulile SENT, mai exact dacă eroarea invocată în legătură cu prezentarea la plată a biletului la ordin se încadrează în ipotezele redactate cu titlu exemplificativ, subsumabile noțiunii de eroare din mesajul de plată.

Așadar, referirile la aspectele de fapt reținute de prima instanță și confirmate de instanța de apel nu au natura unei reevaluări a situației de fapt, incompatibilă cu calea de atac a recursului, ci doar permite realizarea unui control efectiv în privința aplicării dispozițiilor legale la situația de fapt proprie cauzei.

Suma de bani solicitată de recurenta-reclamantă în cauza dedusă spre soluționare rezultă din procesul de debitare în cadrul sistemului electronic de decontare pe bază brută în timp real (continuu)-ReGis, a contului reclamantei A. cu valoarea unui bilet la ordin, prezentat la plată prin procedeul trunchierii de către intimata-pârâtă C. SRL, prin intermediul băncii pârâte B. S.A.

Astfel, printre instrucțiunile de plată procesate în sistemul SENT se numără și cele aferente biletelor la ordin.

Aceste instrucțiuni poartă denumirea *instrucțiuni de transfer debit (ID)* și sunt transmise în sistem împreună cu imaginile instrumentelor de debit conform art. 1.1 par. 7 din Regulile SENT, imagini care sunt obținute prin procedeul trunchierii.

Potrivit art. 46¹ alin. 2 coroborat cu art. 105¹ din Legea nr. 58/1934 asupra cambiei și biletului la ordin, prin trunchiere se înțelege procedeul informatic care constă în transpunerea în format electronic a informațiilor relevante de pe biletul la ordin original, reproducerea imaginii biletului la ordin original în format electronic și transmiterea informației obținute către instituția de credit plătitoare.

Momentul recepționării de către instituția de credit plătitoare, respectiv de către sistemul de plăți a informațiilor relevante pentru trunchiere și a imaginii electronice a respectivului bilet la ordin, potrivit dispozițiilor legale mai sus precizate, constituie momentul prezentării la plată.

Fișierele cu ID transmise de către băncile participanți direcți inițiatori în ziua de operare Z sunt supuse compensării în ziua Z+2 (art.6.7.2 par.1 corelat cu Anexa 10 la regulile SENT), dacă nu formează obiectul unui refuz de plată transmis pe cale electronică în sistem de către băncile, participanți direct plătitori.

În temeiul art. 46³ coroborat cu art. 105¹ din Legea nr. 58/1934, refuzul la plată al unui bilet la ordin prezentat la plată prin trunchiere se face în formă electronică, de către instituția de credit plătitoare.

Orice refuz de plată pentru instrucțiunile ID (RID) trebuie transmis până cel târziu la împlinirea limitei minime a perioadei de așteptare pentru RID, respectiv în ziua Z+1, la momentul limită pentru RID, care coincide cu ora 17,30, așa cum rezultă din reglementarea art. 6.7.2 par. 4 corelată cu Anexele nr. 9 și 10 la Regulile SENT.

Prin urmare, în raport de cele mai sus reținute, A. avea obligația de a transmite refuzul de plată pentru ID recepționate, începând din momentul recepționării fișierului în sistemul SENT și până înainte de închiderea perioadei de așteptare (ora 17,30) a refuzurilor la plată.

Instrucțiunea de transfer debit (ID) dintr-un fișier pentru care nu s-a transmis refuz în ziua Z+1, înainte de finalul perioadei de așteptare a refuzurilor, este prezumată ca fiind acceptată la plată de către participantul direct plătitor, concluzie care se desprinde din prevederile art. 6.7.4 par. 7 din Regulile SENT.

Așadar, sumele pentru care refuzurile de plată nu au fost înregistrate în SENT participă la operațiunile de compensare în cadrul sistemului, fiind debitate efectiv din contul băncii plătitoare și creditate în contul băncii beneficiare.

Operațiunea de debitare a fost posibilă deoarece A., în calitate de participant direct plătitor, nu a transmis refuzul de plată al biletului la ordin în cadrul sistemului electronic de compensare SENT (Sistemul Electronic cu decontare pe bază Netă al STFD-E. S.A.), invocând o defecțiune a sistemului informatic survenită la ora 17,20, spre finalul programului administratorului de sistem, care a împiedicat transmiterea refuzului plată în cadrul sistemului.

Instanța de apel a reținut că nu sunt dovezi certe cu privire la existența defecțiunii, pe de o parte, iar, pe de altă parte, nu există nicio dovadă cu privire la momentul la care defecțiunea s-a produs, situație în care ID din fișier, pentru care nu a fost transmis refuz de plată și care a fost compensată, a dobândit caracter definitiv.

Instanța supremă constată că, și în situația în care ar fi reală susținerea recurente reclamate cu privire la existența unei defecțiuni a sistemului informatic, este neîndoielnic faptul că ea nu a fost detectată în timp real (A. a constatat faptul că fișierul de refuz nu a fost transmis în SENT cu ocazia reconcilierii manuale de la sfârșitul zilei) și nu a fost urmată procedura reglementată pentru astfel de evenimente, de a informa imediat administratorul sistemului, așa cum impun prevederile art. 13.1 din regulile SENT, în vederea stopării și remedierii defecțiunii.

Eroarea, dacă a existat, s-a produs în sistemul informatic al A., iar nu în sistemul informatic al B. sau în sistemul electronic SENT, de compensare multilaterală a plăților la care părțile au aderat, supunându-se astfel Regulilor de sistem ale SENT.

Potrivit art. 10.4 din Regulile de sistem SENT, instrucțiunea de plată a devenit irevocabilă când fișierul cu instrucțiunea de plată în lei are starea *compensat*, iar, după acest moment, riscurile asociate rămân să fie suportate de participanții direcți.

Situația creată, prin omisiunea de a transmite refuzul de plată pentru ID din fișier recepționată în SENT, până la momentul închiderii perioadei de așteptare a refuzului, nu poate fi asimilată cu o eroare în mesajul de plată.

Prevederile art. 20.1.5 din Regulile de sistem SENT, referitoare la restituirea unor plăți ca urmare a unei erori în mesajul de plată, conțin în cuprinsul lor o enumerare exemplificativă a patru feluri de erori, cum ar fi duplicarea instrucțiunii, plăți direcționate eronat, suma incorectă, suma plătită este mai mare decât suma înscrisă pe instrumentul de debit.

Textul legal analizat nu indică criterii în funcție de care eventualele neconformități să fie subsumate noțiunii de eroare în mesajul de plată, însă, interpretarea logică, gramaticală și juridică care se desprinde din enumerarea exemplificativă și din indicarea, în continuare, a sintagmei *etc.*, conduce la concluzia că nu poate fi vorba decât de erori de formă, materiale care țin de consemnarea greșită a sumei de compensat, de indicare corectă a beneficiarului sumei și alte erori de acest gen.

Or, eroarea ivită în cauză este diferită de genul erorilor din enumerarea exemplificativă, prin implicațiile pe care le generează lipsa refuzului de plată a biletului la ordin.

Situația apărută, cauzată de lipsa transiterii, în termenul legal de așteptare, a refuzului de plată pe cale electronică (ca urmare a nesusținerii lipsei de disponibil în contul emitentului biletului la ordin) nu poate fi asimilată cu o eroare din mesajul de plată, în sensul prevăzut de art. 20.1.5 din Regulile de sistem SENT, deoarece, în temeiul prevederilor art. 105¹ din Legea nr. 58/1934, biletul la ordin prezentat la plată prin trunchiere produce toate efectele pe care legea le recunoaște biletului la ordin original.

Instanța supremă are în vedere efectele pe care le produce plata biletului la ordin, dar și pe acelea pe care le produce refuzul de plată al biletului la ordin, reglementate de Legea nr. 58/1934, cum ar fi dreptul la acțiunile directe sau de regres, ca și dreptul la executarea nemijlocită a biletului la ordin (art. 47-55, art. 57-65 din lege).

Eroarea în transmiterea refuzului de plată nu este una de natură formală, materială, ci este una de fond, care afectează principiile care guvernează biletul la ordin, în cazul în care este prezentat la plată, este plătit și nu există refuz de plată pentru conservarea drepturilor specifice în caz de refuz.

În raport de cele mai sus reținute, se constată că instanța de apel a făcut o corectă interpretare a dispozițiilor art. 20.1.5 din Regulile de sistem SENT.

În ceea ce privește critica subsumată aceuiași motiv de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ. referitoare la încălcarea normelor de drept material din materia răspunderii civile delictuale, prin neaplicarea prevederilor art. 1.349 C. civ., precum și pe cele ale art. 1.357 C. civ. reține următoarele:

În argumentarea acestei critici, recurenta-reclamantă a susținut că, în cauză, a fost probată existența faptei ilicite a C., constând în însușirea unei sume de bani care nu îi aparținea, precum și existența vinovăției intimitei, derivată din aceea că, deși încunoștințată asupra incidentului în urma căruia contul său a ajuns să fie creditat cu o sumă de bani ce nu i se cuvenea, a refuzat să restituie suma de bani astfel dobândită.

Argumentele prezentate de recurenta-reclamantă nu sunt întemeiate, deoarece se omite faptul că intimata-pârâtă a încasat suma de bani în calitate de beneficiar al biletului la ordin, în cadrul mecanismului juridic al prezentării la plată a unui bilet la ordin, prin procedeul trunchierii, conform Regulilor de sistem SENT, fără a exista refuz de plată.

Biletul la ordin este un titlu de credit, la ordin, formal și complet, care încorporează o obligație abstractă, autonomă și necondiționată de plată a unei sume de bani de către semnarii săi, ținută solidar pentru executarea obligației.

Obligațiile care izvorăsc dintr-un astfel de titlu de valoare nu pot fi subordonate unor cauze ulterioare emiterii sale (cum ar fi incidentul invocat, produs în procedura de decontare a biletului la ordin) pentru a transforma drepturile și obligațiile cu caracter independent, abstract și necondiționat în drepturi și obligații derivând dintr-un delict civil sau din îmbogățirea fără justă cauză.

Încasarea sumei de bani prin plata biletului la ordin de către beneficiarul acestui titlu nu poate fi, așadar, asimilată cu o faptă ilicită, în condițiile în care operațiunile efectuate în scopul realizării plății au caracter definitiv, potrivit Regulilor de sistem SENT, nu există refuz de plată și, pe cale de consecință, nu s-au conservat mijloacele de valorificare a drepturilor specifice în caz de refuz de plată.

Obligația emitentului biletului la ordin și dreptul corelativ al beneficiarului au ca izvor voința exprimată în titlu și legea.

Din moment ce biletul la ordin a fost emis cu respectarea condițiilor necesare pentru validitatea sa, legea asigură posesorului titlului o protecție deplină. În literatura de specialitate, s-

a consemnat că posesorul titlului este îndreptățit să primească suma de bani menționată în titlu, chiar dacă în fapt datoria nu ar exista. În beneficiul securității raporturilor comerciale, aparența se impune asupra realității.

Pentru considerentele ce preced, critica privind încălcarea normelor de drept în materia răspunderii civile delictuale, este neîntemeiată.

Ultima critică vizează încălcarea normelor de drept material din materia îmbogățirii fără justă cauză.

Potrivit art. 1.1 par. 8 din regulile SENT, participanții la sistemul SENT acceptă că prezentarea la plată prin trunchiere a unei instrucțiuni de transfer debit prin sistemul SENT echivalează cu o prezentare la plată dacă îndeplinește cerințele legilor și regulamentelor aplicabile, precum și cerințele din Regulile SENT.

Instrucțiunile de plată transmise de participanți sistemului SENT sunt inițiate de aceștia în executarea ordinelor primite de la clienții lor, așa cum rezultă din par. 9 al aceluiași articol indicat anterior din Regulile SENT.

Pe cale de consecință, contrar celor susținute de recurenta-reclamantă, se reține că recurenta în calitate de participantă la sistemul SENT a efectuat o plată o biletului la ordin în numele clientului său, D.

Prin plata efectuată s-a stins obligația de plată a emitentului biletului la ordin față de creditorul beneficiar, C.

Așadar, nu poate fi primită susținerea recurenteii potrivit căreia intimata deține pe lângă creanța împotriva D., izvorâtă din biletul la ordin, și proprietatea asupra sumei de 969.056,70 lei, ceea ce ar constitui o îmbogățire fără justă cauză a C.

Caracterul definitiv al operațiunilor efectuate în sistem electronic de compensare multilaterală a plăților, finalizate cu decontarea biletului la ordin, impune concluzia că executarea obligației cuprinsă în titlul de credit a fost una valabilă, în considerarea specificității raportului juridic generat de emiterea biletului la ordin, dar și a răspunderii care incumbă participanților la sistemul SENT.

Încasarea sumei de bani de către beneficiarul biletului la ordin a avut o cauză legitimă, reprezentată de titlul de credit, situație în care decizia atacată cu recurs, în privința soluției de reformare a hotărârii instanței de fond sub aspectul criticii analizate, este legală.

Față de considerentele ce preced, în temeiul art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca fiind nefondat.

Ca parte căzută în pretenții, în temeiul art. 453 alin. 1 și art. 494 C. proc. civ., recurenta-reclamantă a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată către intimata B. S.A. în cuantum de 15.000 lei, reprezentând onorariu de avocat dovedit cu factura nr. 132 din 18 februarie 2019 și ordinul de plată nr. 18747 din 18 februarie 2019.

7. Scrisoare de garanție bancară. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Incidența prevederilor Regulilor Uniforme privind Garanțiile la Cerere emise de Camera de Comerț Internațională din Paris. Condiții și efecte

Publicația CCI nr. 758, art. 2, art. 14, art. 20 lit. a), art. 24 lit. a), c), d), e)
C. civ., art. 1 alin. (1)-(2), art. 5, art. 2562 alin. (1)
C. proc. civ., art. 13, art. 253, art. 255 alin. (3), art. 258

Articolul 20 lit. a) din Regulile Uniforme privind Garanțiile la Cerere emise de Camera de Comerț Internațională din Paris (Publicația nr. 758) stipulează că garantul are la dispoziție un termen de 5 zile lucrătoare de la data prezentării unei cereri de plată pentru a o examina și a stabili dacă aceasta este o cerere de plată conformă.

Faptul că termenul curge de la data prezentării cererii, indiferent dacă aceasta este o cerere de plată conformă sau nu, rezultă nu numai din textul uzanței, care folosește sintagma „data prezentării”, și nu „data prezentării conforme”, ci și din scopul instituirii acestui interval de timp, anume acela de a permite garantului să stabilească tocmai acest aspect (al conformității sau neconformității solicitării).

Împrejurarea că cererea de plată transmisă nu îndeplinește cerințele unei „prezentări conforme”, nefiind în concordanță cu termenii garanției la cerere, nu îl exonerează pe garant de obligația de a examina cererea în intervalul de timp stabilit, în mod imperativ, de Regulile Uniforme, termen ce curge de la data prezentării cererii de plată, indiferent dacă documentul predat acestuia îndeplinea cerințele unei prezentări conforme.

Așadar, soluția dată de instanța de apel chestiunii de drept disputate, anume aceea că o prezentare a cererii de plată care nu corespunde condițiilor agreeate prin Scrisoarea de Garanție la Cerere nu poate fi considerată o prezentare efectivă și, ca atare, nu determină curgerea termenului de 5 zile în care garantul va trebui să ofere un răspuns, nu își regăsește suport în Regulile Uniforme.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2338 din 10 decembrie 2019

Prin cererea înregistrată sub nr. x/3/2016 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la data de 23 mai 2016, reclamanta Banca A. S.A. a chemat în judecată pe pârâta Banca B. S.A., pentru ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligată pârâta la plata sumei de 490.043,38 lei, cu titlu de despăgubiri, pentru acoperirea prejudiciului cauzat prin plata de către reclamantă, către clientul său C. S.R.L. a aceleiași sume, reprezentând contravaloarea scrisorii de garanție bancară nr. 13/CD2182/PLG emisă de banca pârâtă, în calitate de garant, precum și cheltuieli de executare aferente.

A solicitat de asemenea, obligarea pârâtei la plata dobânzii legale aferente debitului principal, de la data pronunțării hotărârii și până la achitarea debitului, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința nr. 6339 din 13 octombrie 2016, acțiunea în antrenare răspundere civilă delictuală a fost respinsă, ca nefondată. A fost obligată reclamanta la plata către pârâtă a sumei de 10854 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel reclamanta, înregistrat la data de 13 noiembrie 2017 pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

Apelul declarat de Banca A. S.A. a fost respins, ca nefondat, prin decizia nr. 819 din 11 aprilie 2018. A fost obligată apelanta să plătească intimatei suma de 19.373,05 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de prim control judiciar a reținut, în esență, următoarele:

În fapt, la data de 3 septembrie 2013 pârâta B. SA a emis scrisoarea de garanție bancară de bună plată nr.13/CD2182/PLG în favoarea C. SRL, prin care s-a angajat irevocabil și necondiționat ca, la solicitarea clientului său D. S.A., să plătească la prima solicitare a beneficiarului orice sumă până la maximum de 148.674,51 EURO, plătitibilă în RON la cursul B.N.R. din ziua efectuării plății la primirea cererii de plată a beneficiarului, prezentată în scris și semnată de persoane autorizate, precum și a unei declarații scrise a beneficiarului prin care acesta confirma că a livrat bunurile în conformitate cu contractul și actele adiționale și că nu a primit plata la scadență.

Cererea de plată și declarația beneficiarului urmau să fie prezentate prin intermediul băncii beneficiarului, care să confirme că semnăturile de pe aceste documente angajează legal societatea beneficiară.

Scrisoarea de garanție expira în totalitate la data de 10 decembrie 2013 și a fost prelungită prin amendamentul din 29 mai 2014 până la data de 30 iunie 2014.

La data de 27 iunie 2014 a fost înregistrată la A. sub nr. 2913 cererea formulată de C. SRL prin care aceasta solicita A. să trimită către B. scrisoarea de garanție bancară de bună plată, amendamentul de prelungire a scrisorii de garanție, cererea de plată emisă de C., declarația emisă de C., confirmarea A. că semnătura de pe documente angajează legal societatea beneficiară C.

Apelanta-reclamantă A. a trimis un mesaj prin sistemul SWIFT către intimata-pârâtă B. la data de 27 iunie 2014 în care se menționează următoarele: *"La solicitarea clientului nostru SC C. SRL, vă transmitem următorul mesaj, fără nicio responsabilitate din partea noastră, exceptând autentificarea semnăturilor ce apar pe cererea de plată și declarația clientului"*.

În continuarea acestui mesaj, apelanta-reclamantă a redat în format electronic cererea de plată a clientului său SC C. SRL și declarația acestuia.

Intimata-pârâtă B. a comunicat refuzul său de a onora cererea de plată a clientului A. - C., beneficiarul scrisorii de garanție, prin mesajul SWIFT din data de 17 iulie 2014, ora 12.28.43, pentru nedepunerea documentelor în original, conform scrisorii de garanție, și pentru lipsa confirmării de către A. a faptului că semnătura de pe cererea de plată și declarația clientului angajează legal societatea C. SRL.

Principală critică formulată de către apelanta-reclamantă în apel la adresa sentinței apelate vizează faptul că, în temeiul obligației care îi revenea potrivit art. 20 lit. a) teza 1 din Regulile Uniforme, B. ar fi trebuit să examineze cererea de plată imediat după primirea mesajului SWIFT din 27.06.2014 și să stabilească dacă aceasta este completă (conformă), iar, constatând că nu este completă, ar fi trebuit să notifice reprezentantul beneficiarului, în condițiile art. 24 lit. d) teza 1 din Regulile Uniforme, în termenul de decădere de cinci zile lucrătoare de la data prezentării, conform art. 24 lit. e) din Reguli.

Or, Curtea a reținut că interpretarea și aplicarea Regulilor Uniforme în cauză se face conform dispozițiilor din Publicația I.C.C. nr. 758 care în art. 2 definește noțiunea de prezentare conformă ca fiind *"prezentarea conformă în cadrul unei garanții înseamnă o prezentare care este în concordanță, în primul rând, cu termenii și condițiile acelei garanții, în al doilea cu prezentele reguli în măsura în care acestea sunt în concordanță cu acei termeni și condiții"*.

Dispozițiile art. 14 din aceeași Publicație nr. 758 reglementează modalitățile în care se poate face prezentarea scrisorii către garant, conform celor prevăzute la lit. c), d) și e) după cum urmează: c) *”atunci când garanția precizează că prezentarea urmează a fi făcută în formă electronică, garanția trebuie să specifice formatul, sistemul de transmitere a datelor și adresa electronică pentru acea prezentare. Dacă garanția nu specifică astfel, documentul poate fi prezentat în orice format electronic care permite autentificarea sau pe suport de hârtie”*; d) *”în cazul în care garanția indică faptul că prezentarea urmează a fi făcută pe suport de hârtie printr-o modalitate de transmitere, aceasta va fi considerată efectivă dacă prezentarea este primită la locul și momentul indicat în paragraful a) al prezentului articol”*; e) *”în cazul în care garanția nu indică dacă prezentarea urmează a fi făcută în format electronic sau pe suport de hârtie, orice prezentare va fi făcută pe suport de hârtie”*.

Prin urmare, a reținut că scrisoarea de garanție bancară prevedea în mod expres că prezentarea cererii de plată și a documentelor ce o însoțeau trebuia să se facă în scris și în original, fără a se menționa modalitatea de transmitere pe suport de hârtie, ceea ce face aplicabilă regula de la paragraful e) al art. 14, și anume că prezentarea cererii de plată conformă se va face pe suport de hârtie.

De asemenea, Curtea a reținut că nici regula referitoare la autentificarea acesteia în format electronic nu a putut fi certificată așa cum cere art. 14 lit. c) din Publicația I.C.C. nr. 758, întrucât apelanta-reclamantă nu a putut demonstra sub nicio formă că transmiterea cererii în format electronic la data de 27.06.2014 poate fi certificată sub aspectul autenticității așa cum cer dispozițiile art. 14 paragraful c) precitate.

De altfel, chestiunea autenticității a fost tratată de către apelanta-reclamantă A. într-un mod cât se poate de eliptic, menționând în mesajul SWIFT: *”Vă transmitem următorul mesaj, fără nicio responsabilitate din partea noastră, exceptând autentificarea semnăturilor ce apar pe cererea de plată a declarației clientului”*, mesaj din care rezultă în mod evident că nu își asumă vreo responsabilitate, îndeplinind doar un rol formal de transmitere a unei cereri de plată și fără să verifice conformitatea acesteia cu scrisoarea de garanție de bună plată ce anterior fusese solicitată intimătei-pârâte.

În condițiile în care Publicația I.C.C. nr. 758 face distincție evidentă între cele două modalități de prezentare (transmitere a cererii de plată conformă) pe suport de hârtie și electronic, iar în cazul de față cererea de plată trebuia să fie transmisă pe suport de hârtie conform scrisorii de garanție de bună plată, transmiterea cererii prin mesajul SWIFT la data de 27 iunie 2014 nu a respectat cerințele scrisorii de garanție.

În aceste condiții nu sunt aplicabile dispozițiile art. 20 din Regulile Uniforme cu privire la obligația garantului (B.) ca în termen de 5 zile lucrătoare de la data prezentării să examineze această cerere de plată și să stabilească dacă aceasta este o cerere de plată conformă, întrucât verificarea și stabilirea caracterului de cerere de plată conformă era condiționată în prealabil chiar de condițiile impuse în scrisoarea de garanție care prevedea transmiterea acestei cereri pe suport de hârtie, și nu electronic.

Prin urmare, critica apelantei-reclamante potrivit căreia instanța de fond a făcut o interpretare eronată și necorelată a prevederilor art. 14 lit. b) din Regulile Uniforme, că s-a întemeiat pe interpretarea acestui articol în mod izolat, desprins de corelația normală care trebuie să existe între el și celelalte prevederi din Regulile Uniforme, este nefundată, întrucât interpretarea dispozițiilor în cauză a avut loc prin raportare la cerințele prevăzute de scrisoarea de garanție de bună plată. Aceasta prevede că atât prezentarea cererii de plată, cât și a declarației scrise, trebuie făcute în scris și în original, împreună cu confirmarea autenticității semnăturilor.

Cum garanția nu prevedea că prezentarea urmează a fi făcută în format electronic sau pe suport de hârtie, orice prezentare va fi făcută pe suport de hârtie, așa cum arată art. 14 paragraful e) din Publicația 758.

Acest lucru rezultă cu evidență și din faptul că scrisoarea arată că documentele trebuie să fie transmise în original, iar transmiterea în original presupune în mod indubitabil ca prezentarea cererii de plată să se facă în original și pe suport de hârtie, și nu prin sistemul SWIFT așa cum apelanta-reclamantă a procedat.

Prin urmare, Curtea a reținut că în cauză nu este incidentă culpa intimatei-pârâte B. cu privire la îndeplinirea cerințelor prevăzute de art. 20 și 24 din Regulile Uniforme, atâta timp cât apelanta-reclamantă nu a transmis cererea de plată a garanției în condițiile stabilite prin garanția de bună plată, însoțită de documentele în original și până la împlinirea termenului de valabilitate al scrisorii de garanție, respectiv până la data de 30 iunie 2014.

În ceea ce privește critica referitoare la reținerea în mod greșit de către instanța de fond a efectului puterii de lucru judecat a sentinței civile nr. 1418 din 23 martie 2015 a Tribunalului București rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 2160 din 24 decembrie 2015 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă, Curtea a reținut că motivarea instanței de fond pe această chestiune devine lipsită de relevanță. Pe de o parte, pentru că acțiunea a fost respinsă ca fiind neîntemeiată, și nu ca efect al puterii de lucru judecat, iar, pe de altă parte, această chestiune nu reprezintă decât o evocare a unor aspecte de fapt care nu au legătură directă cu temeiul răspunderii intimatei-pârâte.

De altfel, Curtea a analizat chestiunile de fond reprezentate de faptele și dispozițiile legale aplicabile, a reținut pe larg mai sus motivele de fapt și de drept care consfințesc pe deplin lipsa de temeinicie a pretențiilor deduse judecării, cât și lipsa de fundament a motivelor de apel, fiind astfel irelevante în economia cauzei aserțiunile instanței de fond cu privire la efectele puterii de lucru judecat.

În ceea ce privește critica referitoare la nemotivarea sentinței apelate, Curtea, de asemenea, o găsit-o atât neîntemeiată, cât și nemotivată, fiind enunțată într-un mod sumar și fără să se indice în concret lipsa cerințelor unei motivări conforme art. 425 alin. (1) lit. b) C. proc. civ.

Pentru aceste motive, Curtea, în temeiul art. 480 alin. (1) C. proc. civ., a respins apelul formulat ca fiind nefondat.

Având în vedere că apelanta-reclamantă se află în culpă procesuală și luând în considerare cererea intimatei-pârâte de obligare a acesteia la plata cheltuielilor de judecată, Curtea a constatat pe baza înscrisurilor doveditoare depuse în acest sens că aceasta a făcut dovada cheltuielilor solicitate, în temeiul art. 452-453 C. proc. civ. și a obligat apelanta la plata către intimată a sumei de 19.373,05 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei decizii, în termen legal, a declarat recurs reclamanta banca A. S.A., înregistrat, inițial, la data de 15 iunie 2018, pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă.

Prin încheierea din 20 septembrie 2018, Secția I civilă a declinat competența de soluționare a recursului în favoarea Secției a II-a civilă.

La această din urmă secție, cauza a fost înregistrată la data de 8 octombrie 2018.

Recurenta a criticat decizia pronunțată în apel, sub aspectul nelegalității, pentru următoarele motive:

O primă critică vizează încălcarea dreptului la apărare al A. S.A, prin respingerea, de către instanța de apel, a probelor cu interogatoriul pârâtei și expertiza tehnică de specialitate, critică încadrată pe motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.

În dezvoltarea acestei critici, a susținut, în esență, că ambele probe au fost respinse ca neutile cauzei și pe temeiul antepunșării instanței pe unul din motivele de apel. Pe lângă faptul că este de neconceput ca administrarea unei probe să conducă la antepunșare, recurenta a arătat că proba cu interogatoriul era pertinentă și utilă, îndeplinind condițiile prevăzute de art. 348 și urm. C. proc. civ.

Cât privește proba cu expertiză, aceasta a avut ca obiect interpretarea prevederilor din Regulile Uniforme privind Garanțiile la cerere emise de Camera de Comerț Internațională din Paris - I.C.C. Uniform Rules for Demand Guarantees - Publicația nr. 758, în vigoare de la 1 iulie 2010 (denumite, în continuare, Regulile Uniforme). Fiind vorba de uzanțe uniformizate în domeniul relațiilor interbancare, adoptate de Camera de Comerț Internațională din Paris, acestea au caracterul unei legi străine, astfel că proba era pe deplin admisibilă, în raport de dispozițiile art. 2562 alin. 1 C. civ. și era, totodată, utilă, față de caracterul specializat al domeniului la care se referă (art. 330 alin. 2 C. proc. civ.).

O altă critică formulată de recurentă vizează reținerea, de către instanța de apel, a unei situații de fapt incomplete, relative la un litigiu preexistent, distinct de litigiul de față.

Astfel, faptele redată prin decizia recurată sunt cele care au făcut obiectul unui alt dosar, soluționat prin sentința nr. 1418 din 23 martie 2015 a Tribunalului București, rămasă definitivă prin decizia nr. 2160/A din 24 decembrie 2015 a Curții de Apel București, în care au avut calitatea de părți societatea C. SRL și A. S.A.

Procedând astfel, instanța de apel, deși neagă acest aspect, a recunoscut implicit producerea efectului pozitiv al autorității de lucru judecat și a omis a sesiza și analiza faptele juridice cu adevărat relevante în cauză. Ca atare, și-a întemeiat soluția pe motive străine de natura cauzei, fiind incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

În sfârșit, o ultimă critică vizează aplicarea greșită a prevederilor relevante din Regulile Uniforme și din Ghidul lor de interpretare (Publicația nr. 702 a Camerei de Comerț Internațională din Paris), critică întemeiată pe prevederile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Contrar celor reținute de instanța de apel, potrivit art. 20 lit. a) teza I din Regulile Uniforme, emitentul scrisorii de garanție bancară, atunci când primește o cerere de plată, este obligat ca, în termen de 5 zile lucrătoare de la data prezentării, să o examineze și să stabilească dacă aceasta este o cerere de plată conformă.

A mai susținut recurenta că din litera și spiritul articolului rezultă că rațiunea acestui termen de 5 zile este tocmai acela de a permite garantului să stabilească dacă cererea de plată este, sau nu, conformă cu scrisoarea de garanție bancară. Ar fi illogic să se considere că termenul de 5 zile ar începe să curgă numai dacă cererea de plată este conformă, întrucât un atare termen ar fi lipsit de obiect.

Recurenta a arătat că, stabilind că cererea de plată a C. transmisă de A. S.A prin mesajul SWIFT nr. MT din 27 iunie 2014 nu este conformă, în sensul că au existat neconformități față de termenii scrisorii de garanție bancară, pârâta ar fi trebuit să procedeze potrivit art. 24 lit. a) din Regulile Uniforme, și anume: să contacteze A. pentru soluționarea discrepanțelor sau să respingă cererea de plată

Potrivit art. 24 lit. c) teza I, garantul era obligat să ia una din cele două măsuri alternative în termenul prevăzut de art. 20, iar notificarea trebuia transmisă înăuntrul termenului de decădere [art. 24 lit. d) și e) din Regulile Uniforme].

A mai relevat recurenta că sancțiunea aplicabilă în cazul încălcării termenului de examinare și notificare este cea prevăzută de art. 24 lit. f), și anume decăderea garantului din dreptul de a pretinde că cererea de plată nu a fost conformă.

Așadar, a concluzionat titulara căii de atac că fapta ilicită imputată pârâtei este aceea de a refuza executarea scrisorii de garanție bancară, deși fusese decăzută din dreptul de a pretinde că cererea de plată este neconformă.

În sfârșit, recurenta a arătat că Regulile Uniforme prevăd o singură situație în care garantul nu este obligat să releve discrepanțele în termenul de 5 zile de la primirea unei cereri de plată neconforme, anume aceea în care prezentatorul indică faptul că cererea urmează a fi completată ulterior. A invocat, în acest sens art. 20 lit. a) teza 3 din Regulii, art. 14 lit. b) din aceleași Regulii, precum și dispozițiile paragrafului 3.4.2 pct. 266 din Ghidul de interpretare.

Or, reclamanta nu a indicat faptul că cererea de plată ar urma să fie completată ulterior, astfel că erau aplicabile dispozițiile art. 20 lit. a) teza I din Regulii, interpretate prin paragraful 3.4.3 pct. 267 din Ghid.

De asemenea, recurenta a arătat că instanța de apel nu a făcut nicio referire la distincția netă pe care Ghidul o face între „prezentarea incompletă”, pe de o parte, și „cererea incompletă”, în paragraful 3.4.3 pct. 266 și, respectiv, paragraful 3.4.3 pct. 267.

Instanța de apel a omis, de asemenea, să coreleze dispozițiile art. 2 și art. 14 din Regulile Uniforme cu prevederile art. 20 lit. a) teza I și art. 24 din aceleași Regulii, deși interpretarea sistematică este un principiu prevăzut de art. 1267 C. civ.

Prin întâmpinare, intimata B. SA a solicitat respingerea recursului, ca nefondat, întrucât hotărârea instanței de apel este legală.

Astfel, a arătat, în esență, că motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., referitor la încălcarea dreptului la apărare (art. 13 C. proc. civ.), vizează, în realitate, argumentele care au stat la baza respingerii probelor, deci aspecte de netemeinicie, nu de nelegalitate.

În măsura în care s-ar aprecia că aceste critici se subscriu unui motiv de nelegalitate, intimata a solicitat să se constate că în mod corect s-a respins proba cu interrogatoriul, de vreme ce întrebările propuse nu vizau aspecte de fapt, ci interpretarea problemei de drept deduse judecății, nefiind întrunite condițiile reglementate de art. 348 C. proc. civ.

Cât privește proba cu expertiză, obiectivul acesteia a constatat în interpretarea Regulilor Uniforme. Or, din coroborarea art. 2562 alin. 1 C. civ. cu dispozițiile art. 253 C. proc. civ. rezultă că putea face obiectul probațiunii doar existența și conținutul legii străine. Însă, conținutul nu se impunea a fi probat, documentul cuprinzând aceste uzanțe codificate fiind depus la dosar și publicat și de către C.C.I.R. Nu în ultimul rând, proba propusă de apelantă tindea la interpretarea normelor prin raportare la situația concretă dedusă judecății. Or, în atare situație, expertul s-ar fi substituit instanței de judecată, iar validarea raportului ar fi echivalat, practic, cu antepunerea.

Referitor la criticile subscrise motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6, acestea se referă, în realitate, la împrejurarea ca instanța ar fi reținut, implicit, puterea de lucru judecat a unei hotărâri anterioare. Oricum, considerentele deciziei pronunțate în apel nu sunt străine de natura cauzei și acestea cuprind, după expunerea situației de fapt, analiza proprie a instanței de apel asupra incidenței art. 20 lit. a) teza I din Regulile Uniforme, prin raportare la argumentele părților.

Chiar și în măsura în care instanța de apel ar fi reținut efectul pozitiv al autorității de lucru judecat, hotărârea recurată nu ar fi fost criticabilă din această perspectivă.

În sfârșit, intimata a susținut, prin întâmpinare, că nici criticile subscrise motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 nu pot fi primite. Astfel, chiar și în măsura în care garantul ar fi răspuns în termenul de 5 zile, acest termen ar fi început să curgă începând cu data de 30 iunie 2014 (data expirării scrisorii de garanție bancară), astfel că o nouă cerere de plată ar fi putut fi efectuată de către reclamantă abia după expirarea garanției.

Chiar și trecând peste acest aspect, intimata-pârâtă a solicitat să se constate că instanța de apel a făcut o corectă interpretare și aplicare a prevederilor art. 20 lit. a), art. 24 lit. d), e) și f) coroborate cu art. 2, art. 14 din Regulile Uniforme.

Or, din interpretarea sistematică a regulilor menționate anterior rezultă că prezentarea, pentru a putea fi considerată efectivă și producătoare de efecte juridice, respectiv pentru a determina începutul termenului de 5 zile în care garantul trebuie să ofere un răspuns cu privire la cererea de plată, trebuie să îndeplinească mai multe condiții, printre care și aceea de a fi realizată în concordanță cu specificațiile menționate în cadrul Scrisorii de Garanție sau, în contextul în care aceasta nu prevede asemenea condiții, să fie realizată în conformitate cu Regulile Uniforme sau cu standardele internaționale în materie. În atare situație, văzând și mențiunile înscrise în art. 14 lit. c) și d), a solicitat să se constate legalitatea soluției instanței de apel, care a reținut că, în cazul unei prezentări incomplete sau care nu corespunde cerințelor stabilite în cadrul Scrisorii de Garanție de Bună Plată, nu va putea fi invocată sancțiunea prevăzută de art. 24 lit. f) și nu va începe să curgă termenul prevăzut la art. 20 lit. a).

În consecință, a solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

Recursul de față este fondat, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În ceea ce privește criticile subscrise motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., referitoare la încălcarea dreptului la apărare, astfel cum este reglementat de art. 13 C. proc. civ., constată că nu pot fi primite. Astfel, recurenta nu invocă încălcarea, de către instanța de apel, a vreunei prevederi legale referitoare la sarcina probei, la rolul instanței în propunerea probelor și încuviințarea acestora sau a normelor relative la administrarea sau la puterea lor doveditoare, prestabilită de lege.

În realitate, recurenta critică motivele pentru care instanța de prim control judiciar a respins proba cu interrogatoriul pârâtei și proba cu expertiză, motive cantonate, în condițiile art. 255 alin. 1 C. proc. civ., la concludența acestora. Or, aprecierea unei instanțe devolutive asupra aptitudinii unei probe de a conduce la soluționarea procesului nu poate fi cenzurată pe calea recursului, întrucât vizează netemeinicia, și nu nelegalitatea hotărârii.

Astfel, instanța de apel, respingând cererea de administrare a probei cu expertiză, având ca obiectiv general interpretarea prevederilor din Regulile Uniforme privind Garanțiile la Cerere emise de Camera de Comerț Internațională din Paris (Publicația nr. 758), nu a negat nici caracterul de izvor de drept al uzanțelor codificate, elaborate de entități autorizate, în sensul art. 1 alin. 1, 2 și 5 C. civ., nici dreptul părții de a face dovada existenței și a conținutului uzanțelor, conform art. 255 alin. 3 C. proc. civ. și nici aplicabilitatea, prin analogie, a dispozițiilor referitoare la dovada existenței și a conținutului legii străine (art. 253 C. proc. civ., raportat la art. 2562 alin. 1 C. civ.). Ceea ce a reținut instanța de prim control judiciar este doar faptul că a fost dovedit de către părți conținutul acestor uzanțe codificate, astfel încât nu mai este necesar „avizul unui expert”. Concret, părțile au depus extrase din aceste Reguli Uniforme ICC, acestea fiind codificate, textul în limba română este publicat și de către CCIR, astfel că, față de conținutul necontestat al textului în limba română, s-a reținut că nu mai este necesară dovedirea cutumelor din alte surse, inclusiv prin emiterea de certificate de către CCIR, potrivit art. 4 din Legea nr. 335/2007.

În acest context, de vreme ce instanța de apel a respins proba cu expertiză reținând neconcludența acesteia, nu se mai impune analizarea apărării pârâtei-intimate referitoare la nelegalitatea probei. Mai exact, ar însemna o înrăutățire a situației recurente în propria cale de atac a stabili că avizul unui expert se poate cere doar pentru stabilirea existenței și conținutului legii străine, iar nu pentru interpretarea acesteia.

În concluzie, nu se poate reține încălcarea dreptului la apărare al reclamantei în etapa apelului, atâta vreme cât aceasta a solicitat încuviințarea probei cu expertiză tehnică și interogatoriu, cererea a fost pusă în discuția contradictorie a părților de către instanță care, în urma dezbaterilor, a respins-o motivat, pe temeiul lipsei de concludență a acesteia, deci cu respectarea art. 13 raportat la art. 258 și art. 255 C. proc. civ.

Constată, de asemenea, că nici criticile subscrise motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., potrivit cărora decizia pronunțată în apel este întemeiată, în esență, pe motive străine de natura cauzei, nu pot fi primite.

Contrar celor susținute prin motivele de recurs, instanța de apel nu a reținut o situație de fapt incompletă și nu s-a limitat la a reproduce și analiza doar evenimentele factuale ce au făcut obiectul unui litigiu preexistent. Este adevărat că au fost redată elementele de fapt ce au făcut obiectul dosarului finalizat prin sentința nr. 1418 din 23 martie 2015 a Tribunalului București, rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 2160/A din 24 decembrie 2015 a Curții de Apel București, în litigiul dintre societatea C. SRL, beneficiarul Scrisorii de Garanție Bancară și A. S.A., ce a vizat modul de executare a obligațiilor contractuale dintre cele două părți.

Însă o atare prezentare era absolut necesară, câtă vreme elementele factuale relevante sunt comune ambelor litigii. Analiza instanței de apel nu s-a limitat însă la elementele comune ale ambelor litigii, ci, după stabilirea unei situații de fapt necontestate, anume aceea că prezentarea la plată către B. SA a cererii beneficiarului C. de executare a Scrisorii de Garanție Bancară nu a fost conformă termenilor Scrisorii, a continuat examinarea cauzei și sub aspectul faptei culpabile omisive imputate pârâtei.

Concret, instanța de apel a analizat problema de drept esențială dedusă judecății, aceea de a stabili dacă emitentul Scrisorii (garantul) avea sau nu obligația de a soluționa cererea de plată în termenul de 5 zile, chiar și în cazul unei prezentări neconforme cu termenii scrisorii și care sunt consecințele nerespectării acestei obligații.

Dacă instanța de apel a aplicat sau nu corect prevederile Regulilor Uniforme raportului juridic dedus judecății reprezintă, însă, o chestiune ce va fi analizată cu ocazia verificării criticilor încadrate în motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Instanța constată că sunt fondate criticile referitoare la greșita interpretare și aplicare a Regulilor Uniforme, uzanțe codificate și pe deplin aplicabile domeniului de activitate în care acționează părțile, câtă vreme părțile Scrisorii de garanție la cerere au indicat în mod expres că se supun acestora (art. 1 din URDG - The Uniform Rules for Demand Guarantees).

Astfel, instanța de apel, stabilind că termenul de 5 zile lucrătoare, pus la dispoziția garantului pentru examinarea unei cereri de plată și pentru transmiterea unei eventuale notificări de respingere a cererii către prezentator, nu curge în situația în care acea cerere nu este în concordanță cu specificațiile menționate în cadrul Scrisorii de Garanție de Bună Plată, neputând fi considerată efectivă și producătoare de efecte juridice, a făcut o greșită interpretare și aplicare a prevederilor art. 20 lit. a) și a dispozițiilor art. 24 lit. a), c) și d), coroborate cu prevederile art. 2 („Definiții”) din Reguli Uniforme.

Articolul 20 lit. a) din Reguli stipulează că garantul are la dispoziție un termen de 5 zile lucrătoare de la data prezentării unei cereri de plată pentru a o examina și a stabili dacă aceasta

este o cerere de plată conformă. Textul uzanței prevede o singură excepție de la obligația examinării cererii în acest interval de timp, anume aceea când prezentarea indică că cererea de plată urmează a fi completată mai târziu, ipoteză care nu este incidentă în speță.

Faptul că termenul curge de la data prezentării cererii, indiferent dacă aceasta este o cerere de plată conformă sau nu, rezultă nu numai din textul uzanței, care folosește sintagma „data prezentării”, și nu „data prezentării conforme”, ci și din scopul instituirii acestui interval de timp, anume acela de a permite garantului să stabilească tocmai acest aspect (al conformității sau neconformității solicitării).

Înțelesul exact al momentului de la care curge termenul de examinare a cererii de plată a garanției, respectiv al expresiei „data prezentării unei cereri de plată” trebuie raportat la definițiile pe care aceste Reguli le oferă în articolul 2. Astfel, prezentare înseamnă „predarea către garant a unui document în cadrul unei garanții sau documentul în sine predat”. Documentul este definit ca fiind „o informație înregistrată pe suport hârtie sau în format electronic, semnată sau nesemnată, care să poată fi reprodusă într-o formă inteligibilă pentru persoana căreia îi este prezentată ... în document include o cerere de plată”.

Așadar, intervalul de timp în care garantul are obligația să examineze documentul prin care beneficiarul (sau, în cazul de față, reprezentantul acestuia, respectiv Banca reclamantă) solicită plata în cadrul unei garanții, curge de la data prezentării, iar nu de la data „prezentării conforme”, astfel cum este definit acest ultim termen de Regulile Uniforme.

Este de netăgăduit faptul că cererea de plată pe care reclamanta a transmis-o părâtei nu era o cerere de plată conformă întrucât nu îndeplinea cerințele unei „prezentări conforme” nefiind în concordanță cu termenii garanției la cerere, aspect reținut, de altfel, cu putere de lucru judecat în hotărârile anterioare. Acest fapt nu exonera însă Banca părâtă (garantul) de obligația de a examina cererea în intervalul de timp stabilit, în mod imperativ, de Regulile Uniforme, termen ce curgea de la data prezentării cererii de plată, indiferent dacă documentul predat garantului îndeplinea cerințele unei prezentări conforme.

De altfel, în cadrul aceluiași interval de timp, de 5 zile lucrătoare după data prezentării, garantul avea obligația, stabilind că cererea de plată nu este conformă, fie să respingă cererea de plată, fie „pe baza propriei sale judecăți”, să contacteze partea care a dat instrucțiunile, pentru a renunța la discrepanțe (art. 24 lit. a). Prin textul paragrafului e) al aceluiași articol se arată că, indiferent de soluția pe care o adoptă, garantul nu este îndrituit să extindă perioada prevăzută de art. 20.

Potrivit paragrafelor d) și e) ale articolului 24, în cadrul aceluiași interval de timp, în cazul în care garantul respinge cererea de plată, acesta are obligația să notifice prezentatorului cererii de plată atât soluția adoptată, cât și „fiecare discrepanță pentru care garantul respinge cererea de plată”.

Așadar, soluția dată de instanța de apel chestiunii de drept disputate, anume aceea că o prezentare a cererii de plată care nu corespunde condițiilor agreeate prin Scrisoarea de Garanție la Cerere nu poate fi considerată o prezentare efectivă și, ca atare, nu determină curgerea termenului de 5 zile în care garantul va trebui să ofere un răspuns, nu își regăsește suport în Regulile Uniforme.

Este adevărat că noțiunea autonomă de „prezentare” este explicitată de art. 14 din Regulile Uniforme. Însă acest articol nu prevede decât o singură ipoteză în care un document prezentat în format electronic (ca în prezenta speță) poate fi considerat ca inexistent din punct de vedere juridic („se consideră că nu a fost prezentat” - paragraful c teza ultimă). Aceasta este situația documentului în format electronic, care nu poate fi autentificat. Însă noțiunea de

autentificat, atunci când se referă la un document electronic, este cea care rezultă din definiția oferită de art. 2 din Reguli și înseamnă că partea căreia i-a fost prezentat acel document este capabilă să verifice identitatea aparentă a expeditorului și dacă datele primite au rămas complete și nealterate. Or, un mesaj SWIFT este efectuat într-un sistem de telecomunicație financiară interbancară mondială, caracterizat prin securitate absolută în efectuarea comunicațiilor. Așadar, nimic nu permitea garantului (Banca pârâtă) să considere că nu poate identifica expeditorul documentului sau că datele primite ar putea fi alterate și, ca atare, că este vorba de o prezentare inexistentă, care îl exonerează de obligația de a o verifica și a oferi un răspuns în termenul imperativ defipt de Reguli.

În condițiile în care, urmare interpretării și aplicării eronate a uzanțelor sus arătate, instanța de apel a apreciat că cererea de plată a garanției nu reprezintă o prezentare efectivă și nu determină curgerea termenului de examinare și notificare a unui răspuns, aceasta a omis a analiza consecințele ce decurg din aplicarea art. 24 paragraf f) din Regulile Uniforme. Concret, acest text instituie decăderea garantului care omite să acționeze conform paragrafelor d) și e) ale art. 24 din dreptul de a pretinde că cererea de plată nu constituie o cerere de plată conformă. Așadar, urmare dezlegării problemelor de drept, referitoare la obligația garantului de a examina o cerere de plată într-un anumit termen și de a notifica prezentatorului un răspuns în cadrul aceluiași interval de timp, prin prezenta decizie, instanța de apel, în rejudecare, este obligată să stabilească consecințele acestei fapte omise sub aspectul dreptului de a mai invoca neconformitățile cererii de plată și, ulterior, sub aspectul existenței sau inexistenței dreptului de a refuza plata garanției. Acestea sunt chestiuni asupra cărora instanța de prim control judiciar nu a mai considerat necesar a se pronunța și care, prin urmare, nu pot fi analizate, pentru prima oară, în calea de atac a recursului.

În acest context, nu se impun a fi analizate nici apărările intimatei-pârâte, potrivit cărora, chiar și în situația în care garantul ar fi oferit un răspuns Băncii reclamante înăuntrul termenului de 5 zile lucrătoare, acest termen s-ar fi împlinit după data expirării Scrisorii de Garanție de Bună Plată, astfel încât reclamanta nu ar mai fi fost în măsură să efectueze o nouă cerere de plată. Pe lângă faptul că o atare apărare nu a primit un răspuns specific din partea instanței de apel, ea urmează a face obiectul unui raționament juridic complet, prin înlănțuirea logică a consecințelor ce decurg din aplicarea art. 24 lit. f) din Regulile Uniforme cu analizarea acestor susțineri, spre a concludiona dacă fapta omisivă a pârâtei a putut cauza prejudiciul ce se pretinde a fi reparat în prezenta cauză.

Față de considerentele ce preced, potrivit art. 496 alin. 1 și 2 și art. 497 teza I C. proc. civ., raportat la art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul și a casat decizia atacată, cu consecința trimiterii cauzei, spre o nouă judecată, instanței de apel.

8. A) Contract de preluare a datoriei. Necesitatea acordului creditorului. Condiții și efecte
B) Novație. Condiții și efecte

C. civ., art. 1599 alin. (1) lit. a), art. 1605, art. 1607, art. 1609, art. 1610

A. Dispozițiile art. 1605-1608 C. civ. impun acordul creditorului pentru ca preluarea de datorie convenită cu debitorul să producă efecte.

Simpla comunicare a acestei preluări către creditor nu generează acest efect cât timp prevederile art. 1607 C. civ. impun acordarea unui termen rezonabil pentru răspuns, iar lipsa exprimării acestuia în termenul stabilit este considerat refuz de preluare a datoriei.

Nu se poate considera că a operat o preluare de datorie, în sensul art. 1599 alin. (1) lit. a) C. civ., și eliberarea debitorului inițial de datorie în lipsa dovezii acordului creditorului, așa cum impune art. 1605 C. civ.

Încuviințarea creditorului nu poate fi considerată prezumată ca un acord tacit în baza consimțământului acestuia de a primi ca plată bilete la ordin emise de o altă persoană decât debitorul, pentru că un astfel de comportament nu este neechivoc, acesta neputând avea neapărat însemnătatea acceptării preluării datoriei, ci doar pe aceea a acceptării unei plăți parțiale făcute de un terț.

B. Instituirea unor noi termene de plată în contextul încheierii unor tranzacții în scopul stingerii unui litigiu și al prevenirii altui litigiu nu poate fi considerată novație cât timp părțile nu au urmărit în niciun moment novația prin schimbarea obligației sau părților raporturilor juridice inițiale.

Prin urmare, chiar dacă s-a acceptat modificarea unor elemente ale raporturilor juridice inițiale, acest aspect nu echivalează cu o novație cât timp părțile au utilizat în mod expres alte instituții juridice.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 896 din 18 aprilie 2019

Prin sentința civilă nr. 2637/26.06.2017 Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a admis cererea formulată de reclamanta A. SA, a obligat pârâta B. SA la plata sumei de 393.070 euro (în lei la cursul BNR din ziua plății) cu titlu de diferență avans nerestituit, precum și la plata dobânzii penalizatoare calculată de la data de 05.05.2014 până la achitarea integrală, a obligat pârâta B. SA la plata sumei de 22.654,32 lei cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, la data de 31.10.2017, a declarat apel pârâta Compania de Asigurări - Reasigurări B. SA, apelul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel București la data de 06.11.2017.

Prin decizia nr. 544/09.03.2018, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a admis apelul și a schimbat în parte sentința atacată în sensul că a obligat pârâta la plata dobânzii penalizatoare doar de la data de 21.06.2016 și până la plata debitului principal.

Pentru a pronunța această soluție, instanțele de fond au reținut că societatea reclamantă, în calitate de cumpărător, a încheiat cu societatea C. S.R.L., în calitate de vânzător, Contractul de vânzare-cumpărare nr. 797/11.03.2013, prin care vânzătorul s-a obligat să vândă societății reclamante o cantitate de 21.428-5%+15% HL vin de masă alb, produs în România sau Spania, recolta anului 2011, 2012, 2013 inclusiv sau cantități echivalente cu cantitatea de 21.428 HL vin de masă alb de o anumită calitate, respectiv vin de masă obținut din struguri albi din soiurile Vitis Vinifera, originar din România sau Spania.

Potrivit art. 3 din contract, produsele ce fac obiectul contractului urmau a fi livrate de vânzător reclamantei până la data de 15.10.2013, inclusiv, termen modificat prin Actul adițional nr. 1/31.10.2013 la contract, prin care s-a stabilit că produsele ce fac obiectul contractului vor fi livrate de la data semnării prezentului contract până la data de 1 aprilie 2014 inclusiv.

Societatea reclamantă A. S.A. a achitat un avans în valoare totală de 499.720 Euro din care: suma de 458.800 Euro, echivalentul a 2.048.353,48 lei TVA inclus, a fost achitată cu O.P. nr. 1942/06.06.2012 și suma de 40.920 Euro, reprezentând echivalentul a 182.646,42 lei, a fost achitată cu O.P. nr. 2219/25.06.2012.

Potrivit art. 3 pct. 3.4 din contract, „în situația prevăzută la art. 3.3 (în care vânzătorul nu livrează marfa în termenul stipulat), vânzătorul va restitui cumpărătorului avansul/parte de avans aferentă mărfii nelivrate în termen de 3 zile calendaristice de la data recepției notificării cumpărătorului, prin care se solicită restituirea avansului sau a părții de avans aferentă mărfii nelivrate”. De asemenea, în situația în care vânzătorul nu va restitui avansul în termen, cumpărătorul va putea demara formalitățile de recuperare a avansului în calitate sa de Beneficiar al Poliței de asigurare a avansului.

Prin art. 4 pct. 4.6. din contract, vânzătorul s-a obligat la garantarea avansului plătit, sens în care s-a încheiat polița de garantare a avansului seria GA nr. 003521/11.03.2013 între Asigurătorul/Garant B., Asiguratul/Garantat C. SRL și reclamanta, Beneficiarul A. SA.

Societatea C. S.R.L. nu și-a executat până la scadență obligațiile asumate prin contract, iar, prin notificarea nr. 13/18.04.2014 transmisă prin intermediul executorului judecătoresc, reclamanta a comunicat vânzătorului rezoluțiunea de plin drept a contractului nr. 797/11.03.2013, modificat prin Actul adițional nr. 1/31.10.2013, solicitând, totodată, restituirea avansului în termen de 3 zile de la primirea notificării, conform art. 3 pct. 3.4. din contract.

Reclamanta a formulat cerere de despăgubire, adresată pârâtei Compania de Asigurări-Reasigurări B. S.A., prin care a solicitat, în calitate de beneficiar al poliței de garantare a avansului, plata sumei de 499.720 Euro, reprezentând avans plătit către societatea C. S.R.L. în baza contractului de vânzare-cumpărare nr. 797/11.03.2013 și nerestituit de asiguratul/garantat.

Asigurătorul B. a comunicat reclamantei intenția exprimată de asiguratul C. de a onora livrarea mărfii și solicitarea acesteia de prelungire a termenului de valabilitate a poliței de garantare a avansului cu o perioadă de 6 luni în vederea executării obligației.

La data de 01.08.2014, părțile au încheiat un contract de tranzacție, prin care societatea C. S.R.L. s-a obligat ca, în termen de 3 luni de la data încheierii tranzacției, să achite datoria în sumă de 499.720 Euro, reprezentând avansul achitat în baza contractului de vânzare-cumpărare nr. 797/11.03.2013 urmând ca, în eventualitatea în care această din urmă societate nu își onorează obligația de plată, reclamanta A. SA să transmită asigurătorului B. o cerere prin care va solicita plata sumelor datorate de Asiguratul C. SRL, termenul de plată pentru aceste sume fiind de 15 zile.

Asiguratul C. nu și-a respectat obligațiile asumate prin contractul de tranzacție, astfel încât reclamanta a adresat asigurătorului B. o nouă cerere de restituire înregistrată sub nr. 68/08.09.2015. La data de 30.09.2015 s-a încheiat un nou contract de tranzacție, înregistrat la B. sub nr. 3926/30.09.2015, prin care societatea C. SRL s-a obligat încă o dată să stingă eșalonat datoria în valoare de 499.720 Euro, sens în care s-a convenit ca plata acestei sume să se facă în perioada 17.11.2015-30.08.2016 cu bilete la ordin emise de societatea D. S.R.L., în număr de 21, astfel cum rezultă din Anexa nr. 2 la contractul de tranzacție.

Actul adițional la contractul de tranzacție nr. 840/03.03.2016 a modificat scadența plăților convenite inițial prin contractul de tranzacție, prin restituirea de către A. S.A. a unui număr de 2

bilete la ordin și predarea de către societatea C. S.R.L. a altor 4 bilete la ordin emise de societatea D. S.R.L.

Din cele 21 de bilete la ordin emise în favoarea A., în perioada 17.11.2015-30.08.2016 s-au decontat 5 bilete la ordin, în valoare totală de 106.650 Euro, restul fiind refuzate la plată, rămânând de plată suma de 393.070 Euro.

La data de 21.06.2016, reclamanta a trimis atât către asiguratorul B., cât și către asiguratul C. o declarație de rezoluțiune unilaterală a Contractului de tranzacție nr. 3926/30.09.2015, astfel cum a fost modificat prin Actul adițional nr. 840/03.03.2016, însoțită de o cerere de plată adresată asiguratorului pentru restul avansului nerestituit în sumă de 393.070 Euro.

Se constată că, la data de 21.10.2015, s-a încheiat un contract de preluare a datoriei nr. 572 între C. SRL și D. SRL, prin art. 2 menționându-se că noua debitoare D. SRL preia obligația de a achita către creditoarea A. SA suma de 647.395,07 Euro prin emiterea de bilete la ordin scadente în perioada 06.11.2015-31.08.2016, pe care C. o are față de creditoare conform contractului de vânzare-cumpărare nr. 798 și 797/11.03.2013, iar, prin art. 5, se menționează că debitoarea C. SRL este liberată de obligațiile asumate față de creditoarea A. SA până la concurența sumei de 647.395,07 Euro cu condiția ca noua debitoare să fie solvabilă la data încheierii contractului.

S-a reținut că, în cauză, s-a încheiat un contract de preluare a datoriei în condițiile art. 1599 alin. (1) lit. a) C. civ. 2009, care își produce efectele doar în condițiile art. 1605 C. civ. 2009, respectiv dacă creditorul își dă acordul. Potrivit art. 1608 alin. (2) C. civ. 2009, creditorul nu dobândește un drept propriu împotriva celui obligat să îl libereze pe debitor, cu excepția cazului în care părțile au voit altfel. Potrivit art. 1608 alin. (1), cel care a preluat datoria este obligat să îl libereze pe debitor, executând la timp obligația, diferența de avans nefiind restituită în cauză de către terțul D. SRL.

Contractul nr. 572/21.10.2015 este intitulat contract de preluare a datoriei și se referă la datoria discutată în cauza de față, dar nu este un contract tripartit, ci doar bipartit, încheiat între C. și D. Prin urmare, reclamanta nu este parte în acest contract, deci în baza acestui contract nu se poate considera că a operat vreo preluare de datorie în sensul art. 1599 alin. (1) lit. a) C. civ. 2009, în lipsa dovezii acordului creditorului, așa cum impune art. 1605. Acordul creditorului nu poate fi considerat prezumat ca un acord tacit în baza acordului reclamantei de a primi ca plată BO emise de D., pentru că un astfel de comportament (acceptarea la plată a unor BO emise de o altă persoană decât debitorul) nu este neechivoc (deoarece nu poate avea neapărat însemnătatea acceptării preluării datoriei, putând însemna doar acceptarea unei plăți parțiale făcute de un terț). Or acordul tacit la preluarea datoriei trebuie să fie neechivoc.

S-a apreciat astfel că, potrivit art. 2221, 2208 și 1552 C. civ. 2009, suma reprezentând avans fiind recuperată doar parțial prin executarea unor bilete la ordin, se activează art. 3 pct. 3.4 și art. 4 pct. 4.6 din contractul de vânzare-cumpărare nr. 797/11.03.2013 și Polița de garantare a avansului GA nr. 003521/11.03.2013, referitor la obligația asiguratorului de a restitui beneficiarului suma achitată cu titlu de avans.

Suplimentar, instanța de apel a reținut că pretenția apelantei ca pârâta C. să fie obligată în principal la plata sumei pretinse de reclamantă de la pârâta B. reprezintă în realitate o veritabilă cerere introductivă formulată de apelantă. Instanța a ajuns la această concluzie pentru că scopul urmărit de apelantă prin această cerere este diferit de cel urmărit de reclamantă prin cererea de chemare în judecată formulată în prezenta cauză. De altfel, numai înțeles astfel cadrul procesual, se justifică judecarea acțiunii față de prevederile art. 36 din Legea nr. 85/2006 și de deschiderea

procedurii insolvenței pârâtei C. Cererea în discuție este o cerere nouă pentru că, în fața primei instanțe, apelanta-pârâtă B. nu a avut o astfel de pretenție. Or, în apel nu se pot formula cereri noi, motiv pentru care această cerere nu poate fi admisă.

S-a apreciat, totodată, că nu are relevanță deducerea (sau lipsa deducerii) TVA de către reclamantă sau de către C. Aceasta deoarece cauza de față nu reprezintă o pretenție în care instanța trebuie să determine realitatea unui prejudiciu, ci reprezintă o pretenție care are ca fundament restituirea unei sume plătite cu titlu de avans dintr-un preț al unor bunuri (cantități de vin) în cadrul unui contract de vânzare-cumpărare. Pretenția reclamantei vizează exact suma plătită cu titlu de avans (fapt de altfel necontestat de vreuna din părți, la fel de necontestat ca faptul că pârâta B. a asigurat neplata de către C. inclusiv a sumelor rezultate din obligația de restituire avans), motiv pentru care consecințele fiscale ale operațiunilor de plată avans, restituire avans depășesc granițele litigiului de față.

Starea de insolvență a C. față de care s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței în baza Legii nr. 85/2006 demontează aserțiunile apelantei relative la posibilitatea de plată de către C. a datoriei, posibilitate afirmată de apelantă în baza „unor discuții” cu reprezentanți (neindicați) ai C. (la o dată neindicată și fără nicio dovadă în acest sens).

Contrar celor reținute de prima instanță, potrivit căreia rezoluțiunea își produce efecte retroactiv, astfel încât dobânda este datorată de la data de 05.05.2014, 15 zile de la data avizării prin notificarea nr. 13/18.04.2014, instanța de apel a considerat că scadența de plată a sumei de 393.070 Euro nu este 05.05.2014 deoarece nu se pot aplica nici termenele de plată din Polița de asigurare, nici scadența inițială a datoriei. Tranzacția din 01.08.2014 (contract nerezolvit!) a fost calificată drept o novație (o schimbare) a raportului obligațional inițial așa cum reieșea din polița de asigurare raportată la contractul de vânzare-cumpărare (sursa neplății asigurate). Novația a afectat chiar termenul de plată pentru că acest lucru părțile au înțeles să îl modifice (devenit astfel 3 luni de la acea tranzacție, adică de la 01.08.2014, data tranzacției nefiind contestată și fiind menționată în cuprinsul acesteia).

Aceeași relevanță a fost acordată și tranzacției a doua, din 30.09.2015 adăugându-se, însă, ca elemente novatorii, modul de stingere a datoriei, prin BO, eşalonat. Ultima scadență (a ultimei tranșe, BO), conform acestei novații din tranzacția din 2015, era, în ipoteza desfășurării plăților conform tranzacției, 30.08.2016. Această tranzacție a fost rezoluționată de către reclamantă în baza clauzei de rezoluțiune de la art. 5 și conform notificării din 21.06.2016 (necesare potrivit aceleiași clauze contractuale, pact comisoriu de grad 3) adresate debitoarei și asigurătorului, însă după niște plăți parțiale (5 plăți de aproximativ 100.000 euro). Rezoluțiunea a fost totuși una parțială pentru că altfel efectul retroactiv ar fi impus să se restituie și plățile parțiale, or nu acesta era sensul art. 5 din tranzacție și nici scopul urmărit de reclamantă prin declarația de rezoluțiune. Scopul urmărit de reclamantă era decăderea din termenul de plată asigurat de acea tranzacție (care era 30.08.2016), fiind evident în discuție termenul de plată pentru partea din sumă neplătită. Numai astfel se poate explica și situația respectării scadențelor și pentru sumele plătite în baza tranzacției din 2015, respectare/nerezpectare față de care s-a aplicat declarația de rezoluțiune de către reclamantă.

Instanța de apel a considerat că pierderea termenului de plată s-a petrecut în 21.06.2016, la data declarației notificate de rezoluțiune a tranzacției, dată de la care datoria (restul rămas de plată) a devenit exigibilă și de la această dată curg dobânzile (prin apel nu se contestă cuantumul dobânzilor, natura acestora).

Împotriva acestei decizii au declarat recurs atât reclamanta A. S.A., cât și pârâta Compania de Asigurări-Reasigurări B. S.A.

Recurenta - reclamantă A. S.A. a criticat soluția instanței de apel sub aspectul restrângerii perioadei de calcul a dobânzii legale penalizatoare.

În motivarea recursului, recurenta-reclamantă A. S.A. a invocat dispozițiile art. 488 pct. 4, 6 și 8 C. proc. civ.

În susținerea motivului prevăzut de art. 488 pct. 4 C. proc. civ., recurenta-reclamantă a criticat faptul că, prin reținerea caracterului de novație al tranzacțiilor din 01.08.2014 și 30.09.2015, instanța de apel ar fi recalificat actele deduse judecării fără să pună acest aspect în discuția părților, încălcând astfel reguli de procedură sancționate cu nulitatea.

Pornind de la același aspect, recurenta-reclamantă a susținut și incidența motivului de recurs prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ., apreciind că recalificarea juridică a tranzacțiilor apare ca străină de natura cauzei, nefiind solicitată de niciuna dintre părți, neobservându-se, totodată, că prin încheierea contractului de tranzacție din 30.09.2015 s-a desființat tranzacția din 01.08.2014, chiar dacă nu a intervenit rezoluțiunea.

Referitor la motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8. C. proc. civ., recurenta - reclamantă a susținut greșita aplicare a normelor de drept material privitoare la novație și la contractul de tranzacție, precum și a celor referitoare la rezoluțiune și la efectul restituirii prestațiilor.

Recurenta a arătat că, în raport de dispozițiile art. 1609 C. civ., modificarea termenului (suspensiv în cazul de față) nu poate avea drept efect stingerea obligației vechi și înlocuirea cu una nouă, în condițiile în care părțile, obiectul și cauza obligației rămân neschimbate conform voinței părților. De altfel, novația ar fi trebuit să fie expresă, neputând fi prezumată, din analiza prevederilor contractuale rezultând însă neîndoielnic faptul că termenul de plată a fost acordat ca o concesiune în scopul evitării litigiului, părțile neavând intenția de a modifica raportul juridic obligațional inițial.

S-a susținut că reținerea rezoluțiunii parțiale a contractului de tranzacție contravine dispozițiilor art. 2267 C. civ., și că acest aspect nu produce nicio diferențiere în ceea ce privește desființarea retroactivă a convenției, în urma desființării contractului de tranzacție, asigurătorului revenindu-i, în consecință, obligația rezultată din polița modificată prin suplimentul de asigurare.

În același sens, recurenta-reclamantă a invocat și aplicarea greșită a normelor referitoare la restituirea prestațiilor contractului desființat prin rezoluțiune cât timp efectul rezoluțiunii tranzacției realizate în speță nu putea privi decât pierderea beneficiului termenului, singurul scop al încheierii acesteia.

Recurenta-pârâtă Compania de Asigurări-Reasigurări B. S.A. a criticat soluțiile instanțelor de fond referitoare la stabilirea în sarcina sa a obligației de plată a debitului în baza poliței de garantare a avansului.

În susținerea motivului de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 C. proc. civ., recurenta-pârâtă a criticat nereținerea de către prima instanță a preluării datoriei de către D. SRL, care a liberat debitoarea inițială, în ciuda acordului neechivoc rezultat din existența contractului de preluare a datoriei menționat în tranzacție și comunicat reclamantei, care a și încasat o parte din sume din BO înmânate de noua debitoare.

În condițiile în care erau îndeplinite cerințele art. 1600 și 1601 C. civ. pentru liberarea de datorie a debitorului inițial, nu mai exista nici obligația sa de plată a despăgubirilor în calitate de asigurător, cât timp obligația de plată a asiguratului său a încetat.

Totodată, recurenta-pârâtă a criticat modalitatea de tranșare a motivului de apel referitor la deducerea TVA, care era de natură să diminueze prejudiciul efectiv înregistrat de reclamantă pe care ar fi fost ținută să îl acopere în baza poliței de asigurare.

Analizând decizia atacată prin prisma motivelor invocate de recurenta-pârâtă Compania de Asigurări-Reasigurări B. S.A., Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat nefondat recursul pentru următoarele considerente:

În ceea ce privește interpretarea și aplicarea normelor de drept substanțial referitoare la preluarea datoriei prevăzute la art. 1599 și urm. C. civ., Înalta Curte constată că ambele instanțe de fond au stabilit că, deși debitoarea C. SRL a încheiat cu D. SRL contractul de preluare de datorie nr. 572/21.10.2015, nu se poate considera că a operat vreo preluare de datorie, în sensul art.1599 alin. (1) lit. a) C. civ., și eliberarea debitorului inițial de datorie în lipsa dovezii acordului creditorului, așa cum impune art. 1605. S-a apreciat că acordul creditorului nu poate fi considerat prezumat ca un acord tacit în baza acordului reclamantei de a primi ca plată BO emise de D., pentru că un astfel de comportament (acceptarea la plată a unor BO emise de o altă persoană decât debitorul) nu este neechivoc (deoarece nu poate avea neapărat însemnătatea acceptării preluării datoriei, putând însemna doar acceptarea unei plăți parțiale făcute de un terț).

Sub acest aspect, Înalta Curte constată că dispozițiile art. 1605-1608 C. civ. impun acordul creditorului pentru ca preluarea de datorie convenită cu debitorul să producă efecte. Simpla comunicare a acestei preluări către creditor, astfel cum se invocă de către recurenta-pârâtă, nu generează acest efect, cât timp prevederile art. 1607 C. civ. impun acordarea unui termen rezonabil pentru răspuns, iar lipsa exprimării acestuia în termenul stabilit este considerat refuz de preluare a datoriei.

Chiar dacă s-ar fi considerat că acordul ar putea fi și tacit, manifestarea de voință din partea creditorului A. SA în urma încheierii contractului de preluare nu este neechivocă în condițiile în care, deși a acceptat posibilitatea și plata efectivă realizată prin încasarea unor bilete la ordin emise de D. SRL, prin convenția tripartită semnată cu recurenta - asigurător și debitoarea inițială C. SRL la data de 30.09.2009 (nu și cu pretinsul nou debitor D. SRL) și-a stipulat dreptul de a declara unilateral rezoluțiunea tranzacției, urmând ca restituirea sumei plătite cu titlu de avans să fie acoperită tot cu ajutorul poliței de garantare a avansului semnată de debitorul inițial.

Prin urmare, prin tranzacțiile încheiate, creditorul nu a urmărit să își exprime acordul cu privire la preluarea datoriei de către D. SRL și să libereze debitorul inițial, ci doar a fost de acord cu amânarea și eșalonarea în vederea realizării plății de către debitor sau în contul acestuia și să nu solicite plata despăgubirilor de către asigurătorul pârât în această perioadă.

Raportat la critica recurente-pârâte referitoare la relevanța posibilității deducerii TVA de către creditoarea - reclamantă, Înalta Curte constată că instanța de apel a analizat în mod corect motivul de apel corespunzător, reținând că suma pretinsă reprezintă partea nerestituită din avans, acoperită prin polița de garantare a avansului. De altfel, pârâta nu a contestat întinderea acestei sume cu prilejul semnării convențiilor succesive de tranzacție.

Pentru aceste motive, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu sunt incidente în cauză motivele de recurs prevăzute de art. 488 pct. 8 C. proc. civ., iar, în temeiul art. 496 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

Analizând decizia atacată prin prisma motivelor invocate de recurenta A. S.A., Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele:

Recursul recurente-reclamante critică sub aspectul nelegalității decizia instanței de apel exclusiv cu privire la schimbarea sentinței inițiale prin reducerea perioadei de calcul a dobânzii penalizatoare, în rest fiind menținută soluția primei instanțe ce îi era favorabilă.

În ceea ce privește motivele de recurs prevăzute de art. 488 pct. 4 și 6 C. proc. civ., Înalta Curte constată că argumentele invocate de recurenta-reclamantă nu corespund premiselor legale. Faptul că instanța, în procesul de deliberare și argumentare a soluției pronunțate, a conferit o

anumită valoare juridică actelor semnate de părți, de natură a genera anumite efecte, fără a pune acest aspect în discuție și în absența unor susțineri în acest sens din partea părților, nu constituie o încălcare a principiului disponibilității și nu echivalează cu valorificarea unor motive străine cauzei, cât timp actele juridice și efectele acestora au constituit obiectul dezbaterilor părților. Ține de chiar specificul procesului de deliberare valorificarea juridică a actelor semnate de părți și pronunțarea unei soluții care să corespundă propriei convingeri, după analizarea și filtrarea tuturor argumentelor părților.

Referitor la motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 8 C. proc. civ., Înalta Curte consideră întemeiată critica recurentei-reclamante privitoare la greșita aplicare a dispozițiilor art. 1609-1610 C. civ. din materia novației.

În acest cadru, Înalta Curte constată că instanța de apel a dat valoare de novație celor două convenții de tranzacție semnate în mod succesiv de părți, deși nu există premisele unei intenții manifeste de novare.

Situația de fapt necontestată de instanța de apel arată faptul că, în urma nerespectării obligației de restituire a avansului în termenul prevăzut de contractul de vânzare-cumpărare nr. 797/11.03.2013, reclamanta - creditoare era îndreptățită să solicite despăgubiri de la asiguratorul - pârât în temeiul poliței de garantare a avansului seria GA nr. 003521, sens în care aceasta și fusese notificată. Scadența obligației de plată a despăgubirilor determinată potrivit poliței, în raport de care prima instanță a determinat și momentul de la care curge dobânda penalizatoare, nu a fost contestată în cauză, susținându-se doar decalarea celui din urmă moment prin încheierea tranzacțiilor dintre părți.

Astfel, ulterior acestui moment, pentru a se evita plata despăgubirilor de către asigurator și regresul acestuia împotriva debitorului, cele trei părți au convenit asupra acordării unor termene suplimentare în care debitorul să facă plata în mod direct sau plata să se realizeze prin încasarea unor bilete la ordin emise de o altă persoană juridică.

Instituirea unor noi termene de plată în contextul încheierii unor tranzacții în scopul stingerii unui litigiu și al prevenirii altui litigiu nu poate fi considerată novație cât timp părțile nu au urmărit în niciun moment novația prin schimbarea obligației sau părților raporturilor juridice inițiale.

În acest sens, facem trimitere și la prevederile art. 4 din contractul de tranzacție din 01.08.2014, potrivit căruia, dacă debitoarea C. SRL nu își onorează integral obligațiile în interiorul termenului de 3 luni acordat de tranzacție, creditoarea va transmite o nouă solicitare de plată asiguratorului.

Totodată, observăm faptul că a doua tranzacție a fost semnată la data de 30.09.2015, după expirarea termenului prevăzut de contractul anterior, iar, în legătură cu aceasta, instanța de apel a reținut că reclamanta - creditoare a acționat în baza clauzei prevăzute de art. 5 în sensul declarării rezoluțiunii.

S-a omis a se observa însă prevederile art. 6 din acest contract de tranzacție, potrivit cărora: „în caz de rezoluțiune, părțile decad din beneficiul tuturor termenelor de plată acordate prin prezentul contract de tranzacție, obligația de restituire a sumei de 499.720 Euro fiind scadentă potrivit Contractului de vânzare-cumpărare nr. 797/11.03.2013, așa cum a fost modificat prin Actul adițional nr. 1/31.10.2013 și potrivit Poliței de garantare a avansului seria GA nr. 003521/11.03.2013 și modificată prin Suplimentul de asigurare nr. 1/31.10.2013, cu toate consecințele juridice ce decurg din acest fapt (dreptul creditorului de a pretinde daune-interese) și plătită fără nicio formalitate prealabilă”. Clauza a fost acceptată în mod expres de debitoare și asigurator și prin intermediul art. 9 din contractul de tranzacție.

Prin urmare, chiar dacă s-a acceptat modificarea unor elemente ale raporturilor juridice inițiale, acest aspect nu echivalează cu o novație cât timp părțile au utilizat în mod expres alte instituții juridice.

Având în vedere că aplicarea greșită a regulilor referitoare la novație a fost cea care a constituit temeiul schimbării soluției primei instanțe, Înalta Curte de Casație și Justiție constată întemeiat motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 C. proc. civ.

În consecință, în baza art. 497 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Cu prilejul rejudecării, instanța de apel va reanaliza criticile apelantei-pârâte referitoare la perioada de calcul a penalităților ținând cont de problemele de drept dezlegate prin decizia de casare.

9. A) Acțiune în îmbogățire fără justă cauză. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006 B) Neînfrățirea situației în propria cale de atac. Condiții și efecte

C. civ., art. 1345-1348
O.U.G. nr. 34/2006, art. 3 lit. f), art. 4 alin. (1), art. 8 lit. a), art. 18
C. proc. civ., art. 476-478, art. 481

A) Potrivit prevederilor art. 3 lit. f) și art. 4 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, contractul dintre una sau mai multe autorități contractante, pe de o parte, și unul ori mai mulți operatori economici, pe de altă parte, având ca obiect execuția de lucrări legate de una dintre activitățile cuprinse în anexa nr. 1 - cum ar fi și situația unor lucrări de semaforizare - este un contract de achiziție publică.

Astfel, în cazul în care lucrările de semaforizare nu au făcut obiectul unui contract de achiziție publică care să fie atribuit în conformitate cu una dintre procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică prevăzute la art. 18 din O.U.G. nr. 34/2006, în mod legal instanța de control judiciar a statuat asupra caracterului ilicit al faptului juridic invocat în susținerea acțiunii întemeiate pe îmbogățirea fără justă cauză, respectiv realizarea unor lucrări de semaforizare în beneficiul unei autorități publice locale, fără a se încheia un contract de achiziții publice.

B) Potrivit art. 481 C. proc. civ., apelantului nu i se poate crea în propria cale de atac o situație mai rea decât aceea din hotărârea atacată, în afară de cazul în care el consimte expres la aceasta sau în cazurile anume prevăzute de lege.

Acest principiu nu este nesocotit în cazul în care instanța de control judiciar, respingând apelul reclamantei, a menținut soluția primei instanțe, de respingere a acțiunii, substituirea motivării soluției nefiind în măsură să ducă la o încălcare a principiului non reformatio in pejus.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1243 din 7 iunie 2019

Prin cererea înregistrată inițial pe rolul Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal sub nr. x/2/2015 reclamanta SC A. SA a chemat în judecată pe pârâțul Municipiul București, solicitând obligarea pârâtului să restituie reclamantei (în natură sau

în echivalent - valoarea indicată fiind de 2.911.397,49 lei) prestațiile constând în sistemul de semaforizare aferent obiectivului de investiții „X” realizat de reclamantă, cu obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată.

În urma unor declinări succesive de competență, cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la data de 16 noiembrie 2016 sub nr. x/3/2016*.

Prin sentința civilă nr. 954 din 21 martie 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a respins cererea de chemare în judecată, ca neîntemeiată.

În pronunțarea acestei hotărâri instanța de fond a reținut, în esență, că reclamanta nu a dovedit că a realizat lucrările de semaforizare și care au fost bunurile și serviciile contractate pentru realizarea lucrărilor, că nu a probat valoarea pierderii patrimoniale, respectiv contravaloarea bunurilor și serviciilor contractate pentru executarea sistemului de semaforizare, precum și faptul că nu a dovedit nici contravaloarea îmbogățirii pârâtei, respectiv valoarea de piață de la acel moment a lucrărilor de semaforizare analizate, cu luarea în considerare atât a vechiului sistem de semaforizare, care se afla în proprietatea pârâtei și care nu mai este folosit de pârâtă în urma acțiunilor reclamantei, a uzurii bunului, cât și cu analiza caracterului necesar, util sau voluptuar al lucrărilor solicitate.

În baza art. 453 C. proc. civ., apreciind că pârâta nu a depus dovada cheltuielilor de judecată suportate în vederea susținerii cauzei, prima instanță a respins cererea acesteia de acordare a cheltuielilor de judecată.

Împotriva sentinței menționate au declarat apel ambele părți.

Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia nr. 323 din 13 februarie 2018, a respins, ca nefondate, apelul reclamantei SC A. SA și apelul pârâtului Municipiul București împotriva sentinței civile nr. 954 din 21 martie 2017 pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. x/3/2016* .

În fundamentarea acestei soluții instanța de control judiciar a reținut, în esență, cu privire la apelul reclamantei, că faptul juridic invocat de apelanta reclamantă în susținerea cererii sale nu are caracter licit, astfel că o eventuală apreciere ca fondate a criticilor din apel ar conduce la legitimarea *de facto* de către instanță a încălcării unor prevederi legale care sunt menite să asigure respectarea interesului public, în condițiile în care s-ar permite implicit ca o persoană să efectueze lucrări pentru care trebuia încheiat un contract de achiziție publică cu „*permisiunea tacită*” sau nu a autorității publice.

Referitor la apelul pârâtei, instanța de control judiciar a reținut că nu s-a dovedit că onorariul solicitat este aferent serviciilor prestate de apărătorul pârâtei în prezenta cauză.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs recurenta-reclamantă SC A. SA și recurentul-pârât Municipiul București.

I. Recursul recurentei-reclamante este întemeiat în drept pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 5, 6 și 8 C. proc. civ.

Recurenta-reclamantă solicită admiterea recursului împotriva deciziei atacate și a tuturor încheierilor premergătoare acesteia, casarea acestora și sentinței apelate și trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe.

Subsumat motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ. recurenta-reclamantă formulează următoarele critici.

O primă critică vizează faptul că, în mod greșit, instanța de apel a analizat un posibil caracter ilicit al faptului juridic fără a se fi solicitat o astfel de analiză, încălcând astfel principiul disponibilității.

Dezvoltând această critică, recurenta, raportându-se la art. 9 alin. 2 C. proc. civ., precizează că în motivarea soluțiilor pronunțate în cauză nu se poate regăsi a fi supus judecății, respectiv analizei, vreun caracter licit sau ilicit al faptului juridic pe care l-a invocat, în niciuna dintre fazele procesuale.

Raportându-se strict la hotărârea atacată recurenta precizează că prin cererea de apel pe care a formulat-o a adus critici sentinței prin prisma respingerii cererii ca nemotivată (de fapt, ca nedovedită) și a solicitat constatarea acestei neregularități în vederea retrimiterii acțiunii spre rejudecare în condițiile în care părțile în litigiu nu au solicitat verificarea caracterului licit sau ilicit al vreunui fapt juridic.

Consideră recurenta că, procedând în acest mod, instanța de apel, judecând altceva decât i s-a solicitat, a încălcat regulile de procedură, singura modalitate de reparare a acestei grave abateri fiind anularea, respectiv casarea deciziei.

A doua critică formulată de recurentă, prin raportare la art. 14 pct. 4, art. 5 și art. 6 C. proc. civ., vizează încălcarea de către instanța de apel a principiului contradictorialității în condițiile în care aceasta s-a pronunțat asupra caracterului ilicit al faptului juridic fără să fi pus în discuția părților acest aspect.

Dezvoltând această critică, recurenta precizează că instanța de apel nu a pus în discuția părților analiza caracterului licit sau ilicit al faptului juridic invocat de recurentă în susținerea îmbogățirii fără justă cauză, niciuna dintre părți neputând anticipa că ar trebui să pună concluzii pe ceea ce nu s-a pus în discuție, respectiv să depășească limitele impuse de cererea de apel și de întâmpinare, instanța nerespectându-și obligația de a supune discuției părților toate cererile, excepțiile și împrejurările de fapt sau de drept invocate, încălcând astfel regulile de procedură, considerând că singura modalitate de reparare a acestei grave abateri este anularea, respectiv casarea deciziei.

A treia critică, formulată prin raportare la art. 481 C. proc. civ. vizează faptul că, în mod greșit, instanța de apel s-a pronunțat și a constatat caracterul ilicit al faptului juridic invocat de recurenta-reclamantă, adăugând un motiv suplimentar de respingere a cererii și creând recurentei-reclamante o situație mai grea în propria cale de atac.

Dezvoltând această critică recurenta-reclamantă arată că, prin judecarea apelului, instanța nu numai că a respins cererea sa de apel fără să o analizeze, dar a mai adăugat un motiv de respingere a cererii inițiale, practic completând motivele sentinței cu argumente și aspecte noi, atât de noi cauzei încât nici părțile nu le cunoșteau până la comunicarea deciziei din apel. Astfel, precizează recurenta-reclamantă, dacă în fond cererea sa a fost respinsă ca nedovedită, lăsând părțile să critice această soluție pe calea apelului, în apel instanța a menținut sentința fără să o analizeze, adăugând un motiv nou de respingere ce nu mai poate fi criticat în apel.

Cea de-a patra critică vizează faptul că, în mod greșit, instanța de apel nu s-a pronunțat și a constatat caracterul ilicit al faptului juridic invocat de recurenta-reclamantă, încălcând limitele efectului devolutiv.

Argumentându-și această critică recurenta-reclamantă arată că instanța de apel i-a ignorat cu desăvârșire motivele de apel și a procedat la rejudecarea cauzei, identificând un alt motiv de respingere a cererii, cu ignorarea regulilor de procedură.

Subsumat motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. recurenta formulează o singură critică, aceasta vizând nemotivarea de către instanța de apel a criticilor pe care această recurentă le-a formulat în cadrul apelului său.

Se arată că, în cadrul motivelor care au stat la baza deciziei, singura frază care face referire la motivele sale de apel este cea în care se menționează că analiza acestora este de prisos, aspect ce, în opinia recurente-reclamante, echivalează cu nemotivarea hotărârii.

Subsumat motivului de casare reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ. recurenta-reclamantă formulează următoarele critici.

O primă critică vizează faptul că, în mod greșit, instanța de apel a constatat caracterul ilicit al faptului juridic pe care l-a invocat, încălcând astfel prevederile art. 1345 și urm. C. civ.

Sub acest aspect, recurenta precizează că instanța de apel a apreciat în funcție de titlurile Codului civil, și nu de textul de lege pe care și-a întemeiat cererea de chemare în judecată, raționamentul instanței îndepărtându-se astfel de prevederile art. 1345 C. civ. Recurenta consideră că în cauză sunt îndeplinite toate condițiile de admisibilitate pentru o cerere întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză.

Consideră recurenta-reclamantă că, procedând în acest fel, instanța de apel a încălcat norme de drept material, fapt ce ar impune casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare.

A doua critică subsumată de recurentă aceluiași motiv de casare se referă la faptul că instanța de apel, încălcând prevederile art. 1254 C. civ., a apreciat că recurente-reclamante nu i se cuvine restituirea.

Arată recurenta că, în situația în care instanța de apel ar fi avut temei pentru a constata vreun fapt ilicit, acest aspect ar fi condus la concluzia existenței unui contract având o cauză ilicită, consecința desființării acestui contract fiind repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului.

Recurenta-reclamantă reproșează instanței de apel că, deși a reținut existența unui fapt ilicit, nu a repus părțile în situația anterioară, ci a îmbogățit recurentul-pârât în detrimentul recurente-reclamante.

A treia critică vizează faptul că, în mod greșit, instanța de apel a apreciat că recurenta-reclamantă nu a respectat prevederile O.U.G. nr. 34/2006, deși conform acestui act normativ recurentul-pârât era cel care avea obligația de a porni procedura de achiziții publice.

Dezvoltând această critică recurenta arată că, pe de o parte, instanța de apel înțelege că atribuirea și încheierea contractului public este responsabilitatea autorității dar, pe de altă parte, reține că acest fapt este imputabil recurente-reclamante pentru că această obligație a altuia trebuia cunoscută, în condițiile în care recurenta-reclamantă nu putea să demareze în niciun fel procedura de atribuire a unui contract și neputând fi sancționată pentru acest aspect. Consideră recurenta că, dacă autoritatea folosește un sistem de semaforizare care îi aparține dar este neachitat, este evident că se impune identificarea unei soluții pentru ca să reintre în posesia sistemului de semaforizare sau ca autoritatea să îl mențină achitând contravaloarea acestuia.

Apreciază recurenta că nu poate fi sancționată pentru nerespectarea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006 atâta timp cât procedurile prevăzute de acest act normativ sunt adresate în mod principal autorității.

II. Recursul recurentului-pârât este întemeiat în drept pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Recurentul-pârât solicită casarea în parte a deciziei atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanței de apel, reproșând instanței de apel încălcarea dispozițiilor art. 452 C. proc. civ. și pe cele ale art. 1357 C. civ.

Consideră recurentul că, în conformitate cu dispozițiile art. 453 alin. (1) C. proc. civ., în prezenta speță sunt îndeplinite, cumulativ, condițiile pentru obligarea intimatului la plata

cheltuielilor de judecată efectuate pentru formularea apărărilor în cadrul dosarului de fond, aspecte pe care le detaliază astfel:

Arată că prejudiciul suferit de recurent constă în suma de 10.767,5 lei (9.000 lei plus TVA de 1.767,5 lei), reprezentând contravaloarea onorariului apărătorului ales, achitat pentru serviciile de asistență și reprezentare juridică oferite în dosarul nr. x/3/2016*, sumă compusă din: (i) Suma de 3.900 lei aferentă Facturii seria BPVG nr. 6019 din 06 aprilie 2016, achitată în data de 26 aprilie 2016; (ii) Suma de 13.350 lei aferentă Facturii seria BPVG nr. 6115 din 09 mai 2016, achitată în data de 15 iunie 2016; (iii) Suma de 3.900 lei aferentă Facturii seria BPVG nr. 6477 din 09 decembrie 2016, achitată în data de 13 februarie 2017 (Anexa 3 la apelul); (iv) Suma de 148,75 lei aferentă Facturii seria BPVG nr. 6565 din 19 ianuarie 2017, achitată în data de 04 mai 2017; (v) Suma de 1.933,75 lei aferentă Facturii seria BPVG nr. 6628 din 16 februarie 2017, achitată în data de 15 mai 2017.

Consideră recurentul că legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciul suferit se verifică prin prestarea serviciilor de asistență juridică de către apărătorii aleși în litigiul derulat în contradictoriu cu intimata, culpa procesuală a intimatei fiind stabilită de art. 453 alin. (1) C. proc. civ., în considerarea faptului că aceasta a fost partea căzută în pretenții în dosarul nr. x/3/2016*, având în vedere că, prin sentința apelată, instanța a respins acțiunea formulată de către intimată ca netemeinică.

Sub un prim aspect, recurentul precizează că dispozițiile art. 452 C. proc. civ. nu impun, pentru părți, modalitatea concretă în care trebuie probate cheltuielile de judecată, astfel că singura exigență, în sarcina părții care solicită cheltuielile de judecată, este aceea de a proba întinderea și plata efectivă a cheltuielilor de judecată efectuate de parte.

Sub un al doilea aspect, recurentul arată că a probat efectuarea cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocațial aferent fondului cauzei, anexând extrasul de cont care probează efectuarea plății, făcând astfel dovada că a plătit contravaloarea serviciilor de asistență juridică prestate de către apărătorul convențional ales.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a constatat că ambele recursuri sunt nefondate pentru motivele ce se vor arăta.

I. Criticile subsumate de recurenta-reclamantă motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ. sunt nefondate.

Prin cererea de chemare în judecată recurenta-reclamantă a susținut că a realizat pe cheltuiala proprie sistemul de semaforizare aferent obiectivului de investiții „X”, care este funcțional și este folosit de Primăria Municipiului București în vederea dirijării traficului pe drumul aflat în administrarea sa.

Acțiunea a fost întemeiată în drept pe îmbogățirea fără justă cauză, fiind invocate prevederile art. 1345 - 1348 C. civ.

Prin situația de fapt prezentată s-a afirmat că există o mărire a patrimoniului intimatului-pârât și o scădere a patrimoniului recurentei-reclamante, între acestea două existând o legătură de cauzalitate.

Reglementarea principală a îmbogățirii fără justă cauză face obiectul de reglementare al art. 1345-1348 noul Cod civil, compunând secțiunea a 3-a a Capitolului III („Faptul juridic licit”) din Titlul II („Izvoarele obligațiilor”) al Cărții a V-a („Despre obligații”).

În doctrină îmbogățirea fără justă cauză este definită drept acel *fapt juridic licit* prin care patrimoniul unei persoane este mărit în detrimentul alteia, în absența unui temei juridic, persoana care, în mod neimputabil, s-a îmbogățit fără justă cauză fiind obligată la restituire, în măsura

pierderii patrimoniale suferită de cealaltă persoană, dar fără a fi ținută dincolo de limita propriei sale îmbogățiri, conform art. 1.345 C. civ.

Acesta fiind cadrul de reglementare trasat prin temeiul de drept pe care s-a întemeiat acțiunea, instanța de control judiciar a avut a analiza, cu prioritate, în cadrul examenului de legalitate a sentinței apelate, în raport de motivele de apel invocate de recurenta-reclamantă, caracterul licit al faptului juridic invocat prin cererea de chemare în judecată.

Cu alte cuvinte, instanța a avut a se pronunța mai întâi, în ce măsură situația de fapt invocată de recurenta-reclamantă în susținerea cererii sale constituie un fapt juridic licit sau nu, pentru a putea trece, ulterior, la analiza pe fond a condițiilor materiale și juridice ale îmbogățirii fără justă cauză.

În analiza liceității faptului juridic instanța de control judiciar s-a raportat în mod corect la calitatea părților avută la momentul nașterii raportului juridic și la obiectul acestuia din perspectiva O.U.G. nr. 34/2006 privind achizițiile publice.

A reținut instanța că art. 8 lit. a) din actul normativ prevede că este autoritate contractantă, în sensul prezentei ordonanțe de urgență, oricare organism al statului - autoritate publică sau instituție publică - care acționează la nivel central ori la nivel regional sau local, reieșind astfel că pârâtul Municipiul București în calitate de autoritate publică locală se încadrează în această categorie. Au fost avute în vedere și prevederile art. 3 lit. f) și art. 4 alin. (1) din acest act normativ, potrivit cărora contractul dintre una sau mai multe autorități contractante, pe de o parte, și unul ori mai mulți operatori economici, pe de altă parte, având ca obiect execuția de lucrări legate de una dintre activitățile cuprinse în anexa nr. 1 (cum ar fi și situația unor lucrări de semaforizare) este un contract de achiziție publică.

Rezultă astfel că O.U.G. nr. 34/2006 conține prevederi care reglementează modalitatea de încheiere a contractelor de achiziție publică și care sunt obligatorii pentru autoritățile contractante (în speță recurentul-pârât Municipiul București), neputând fi astfel ignorate și eludate nici de către operatorii economici privați (situație ce vizează recurenta-reclamantă).

Întrucât lucrările de semaforizare nu au făcut obiectul unui contract de achiziție publică care să fie atribuit în conformitate cu una dintre procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică prevăzute la art. 18 din evocatul act normativ, în mod legal instanța de control judiciar a statuat asupra caracterului ilicit al faptului juridic invocat în susținerea acțiunii întemeiate pe îmbogățirea fără justă cauză, respectiv realizarea unor lucrări de semaforizare în beneficiul unei autorități publice locale, fără a se încheia un contract de achiziții publice.

Contradictorialitatea, reglementată de legiuitor în art. 14 C. proc. civ., constă în posibilitatea conferită de lege părților de a discuta și combate orice element de fapt sau de drept al procesului civil. Existența contradictorialității impune cerința ca nicio măsură să nu fie ordonată de instanță înainte ca aceasta să fie pusă în discuția contradictorie a părților, pentru că nicio măsură nu poate fi dispusă de judecător fără a acorda părților dreptul de a se apăra, asigurându-le acestora posibilitatea de a-și susține și de a-și argumenta cererile, de a solicita administrarea de probe, de a combate susținerile adversarului.

Potrivit art. 9 alin. 2 C. proc. civ., care consacră principiul disponibilității, obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților și în același context, conform art. 22 alin. 6 C. proc. civ. judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără a depăși limitele investiției, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel.

Principiul disponibilității și cel al contradictorialității nu au fost încălcate de instanța de control judiciar în condițiile în care aceasta a statuat asupra celor solicitate de părți, fără a depăși cadrul procesual trasat de către acestea în exercitarea acțiunii civile și a căii de atac.

În speță nu s-a schimbat temeiul juridic al cererii pentru ca această chestiune să fie pusă în discuția părților, astfel cum încearcă să sugereze recurenta-reclamantă, instanța de apel limitându-se în analiză strict la temeiul de drept al acțiunii din perspectiva situației de fapt invocată în susținerea acesteia, examinarea caracterului licit al faptului juridic invocat în susținerea îmbogățirii fără justă cauză fiind o condiție intrinsecă a acțiunii, a cărei verificare trebuia făcută cu prioritate.

Se reține, totodată, că instanța de apel, în respectarea principiilor contradictorialității și disponibilității, la termenul de judecată de la 28 noiembrie 2017, a interpellat părțile cu privire la incidența în speță a instituției îmbogățirii fără justă cauză, solicitându-le acestora să-și exprime poziția procesuală cu privire la acest aspect: „*La interpellarea instanței dacă după ce a finalizat lucrarea s-a făcut vreo recepție, apelanta-reclamantă, prin consilier juridic, învederează că lucrarea a fost lăsată acolo și a fost pusă în funcțiune, neexistând niciun act de recepție deoarece nu există un contract pentru a se face o recepție în baza acelui contract, iar în cazul în care s-ar fi făcut această recepție dosarul ar fi avut un alt obiect, nu acela al îmbogățirii fără justă cauză. Mai precizează că A. a mai făcut asemenea lucrări de semaforizare în București, fiind încheiate contracte, însă există și situații similare cu cea dedusă judecății, cum ar fi lucrările de pe Podul Basarab unde nu există contract*”.

Potrivit art. 481 C. proc. civ., apelantului nu i se poate crea în propria cale de atac o situație mai rea decât aceea din hotărârea atacată, în afară de cazul în care el consimte expres la aceasta sau în cazurile anume prevăzute de lege.

Acest principiu nu a fost nesocotit dat fiind faptul că instanța de control judiciar, respingând apelul reclamantei, a menținut soluția instanței de fond, de respingere a acțiunii, substituind motivării soluției nefiind în măsură să ducă la o încălcare a principiului *non reformatio in pejus*.

Instanța de control judiciar nu a încălcat nici dispozițiile art. 476-478 C. proc. civ. care consacră efectul devolutiv al apelului și care trasează limitele acestuia.

Cu respectarea limitelor efectului devolutiv determinate de ceea ce s-a apelat, *tantum devolutum quantum appellatum*, instanța de apel a rejudecat în fapt și în drept, ceea ce recurenta-reclamantă a înțeles să atace din hotărârea primei instanțe ca o consecință a principiului disponibilității care guvernează procesul civil atât în fața primei instanțe, cât și în etapa căilor de atac.

Cu respectarea limitelor efectului devolutiv determinate de ceea ce s-a judecat, *tantum devolutum quantum iudicatum*, instanța de apel și-a exercitat controlul judiciar complet, în fapt și în drept, asupra a ceea ce a hotărât prima instanță din perspectiva modului în care aceasta s-a raportat la liceitatea faptului juridic invocat în susținerea acțiunii întemeiate pe îmbogățirea fără justă cauză, nesoluționând cereri care nu au fost formulate în fața primei instanțe, prin care să se invoce pretenții noi și nici cereri care se deosebesc de cererea de chemare în judecată prin cele trei elemente ale acțiunii: părți, obiect și cauză.

Criticile subsumate de recurenta-reclamantă motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. sunt, de asemenea, nefondate întrucât instanța de apel, reținând caracterul ilicit al faptului juridic civil invocat în susținerea îmbogățirii fără justă cauză, în mod corect, nu a mai analizat restul criticilor formulate în apel de recurenta-reclamantă.

Pentru aceleași rațiuni, nici criticile subsumate de recurenta-reclamantă motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. nu pot fi primite.

Astfel, în cadrul acestui motiv de recurs recurenta invocă încălcarea de către instanța de apel a dispozițiilor art. 1345 C. civ. și art. 1245 C. civ., dar aduce în susținere argumente ce

vizează analiza condițiilor materiale și juridice ale îmbogățirii fără justă cauză, ce pun în discuție necesitatea restituirii prestațiilor și care nu mai puteau fi examinate întrucât vizează ipoteza unui fapt juridic licit, situație ce nu se regăsește în speță.

Recurenta invocă și faptul că instanța de apel a pronunțat hotărârea cu nesocotirea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006, în condițiile în care recurenta-reclamantă a fost sancționată deși recurentul-pârât era cel care avea obligația de a demara procedura de achiziții publice.

Această critică este lipsită de fundament în condițiile în care instanța de control judiciar a statuat asupra caracterului ilicit al faptului juridic din perspectiva sancțiunii conținute implicit de prevederile O.U.G. nr. 34/2006 care reglementează obligația ce incumbă tuturor părților implicate de a respecta modalitatea de încheiere a contractelor de achiziție publică: autoritățile contractante (în speță recurentul-pârât Municipiul București) și operatorii economici privați (recurenta-reclamantă SC A. SA).

II. Criticile formulate de recurentul-pârât și subsumate motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. sunt nefondate.

Instanța de apel a făcut o corectă interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 452 C. proc. civ. în condițiile în care a reținut ca nedovedită cererea privind cheltuielile de judecată.

Onorariile de avocat se dovedesc prin depunerea la dosarul cauzei a originalului chitanței reprezentând achitarea onorariului de avocat sau a ordinului de plată, însoțite de un exemplar al facturii fiscale, care să menționeze numărul contractului de asistență juridică sau numărul dosarului pentru care au fost achitate aceste sume.

Acest raționament se justifică prin faptul că instanța va acorda cheltuielile de judecată numai în raport cu actele justificative ale plăților.

În speță, la data pronunțării instanței de fond cu privire la cererea recurentului-pârât, de obligare a recurentei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată, la dosar nu existau dovezi referitoare la aceste cheltuieli.

În mod asemănător, nici în faza apelului nu erau depuse atare dovezi.

Așa fiind, atât instanța de fond cât și cea de apel au făcut o corectă aplicare a prevederilor art. 452 C. proc. civ., text de lege potrivit căruia „Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”.

De subliniat este faptul că, deși recurentul-pârât invocă formal motivul de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., argumentele invocate vizează temeinicia hotărârii atacate, dat fiind faptul că partea este ținută să facă dovada cheltuielilor de judecată în fața instanțelor de fond, care statuează asupra situației de fapt.

Astfel, argumentația adusă în sprijinul motivului de casare invocat repune în discuție interpretarea probatoriului, aspect nepermis, în această fază procesuală, de dispoziția art. 488 C. proc. civ.

În considerarea celor ce preced, Înalta Curte a respins ambele recursuri, ca nefondate.

Notă: Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii a fost abrogată de Legea nr. 98/2016 la data de 26 mai 2016.

10. Scrisoare de confort. Acțiune în pretenții formulată de creditor împotriva emitentului scrisorii de confort. Condiții și efecte în raport cu natura juridică a obligației asumate de emitent

C. civ., art. 2322 alin. (2)

C. proc. civ., art. 36

Potrivit dispozițiilor art. 2.322 alin. (1) C. civ., scrisoarea de confort este acel angajament irevocabil și autonom prin care emitentul își asumă o obligație de a face sau de a nu face, în scopul susținerii unei alte persoane, denumită debitor, în vederea executării obligațiilor acesteia față de un creditor al său. Emitentul nu va putea opune creditorului nicio apărare sau excepție derivând din raportul obligațional dintre creditor și debitor.

Din definiția dată de legiuitor scrisorii de confort nu rezultă că asumarea unei obligații de a face de către emitent, „în scopul susținerii unei alte persoane, denumită debitor, în vederea executării obligațiilor acesteia față de un creditor al său”, este întotdeauna o obligație de rezultat.

Definiția legală face referire la o gamă largă de obligații ce pot fi asumate irevocabil de emitent în scopul susținerii debitorului, ce pot fi obligații fie de rezultat (de exemplu, de a finanța pe debitor), fie de diligență (de exemplu, de supraveghere a debitorului în executarea obligațiilor sale), însă, nicidecum activitatea asumată de către emitentul scrisorii de confort, rezultatul prefigurat și bine stabilit, nu se confundă cu rezultatul obligației asumate de debitorul însuși.

Prin urmare, scrisoarea de confort nu asigură executarea obligației de către debitor și nu obligă pe emitentul garant la executarea obligației neexecutate a debitorului.

Conform alineatului (2) al art. 2322 C. civ., creditorului îi revine sarcina de a dovedi că emitentul scrisorii de confort nu și-a îndeplinit obligația asumată prin scrisoarea de confort, ceea ce înseamnă că neexecutarea obligațiilor asumate de debitor în cadrul raportului juridic stabilit între acesta din urmă și creditor nu este suficientă pentru antrenarea răspunderii contractuale a emitentului.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1049 din 16 mai 2019

Prin acțiunea formulată la data de 5 decembrie 2014 și înregistrată sub nr. x/3/2014 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, reclamanta A. SA București a chemat în judecată pe pârâții Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Ministerul Economiei, pentru ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligați pârâții la plata sumei de 693.141,94 Euro și 5959,44 Ron, plus, în principal, la plata dobânzii penalizatoare convenite în clauza 2.5 din contractul de credit facilitate revolving nr. 8 din 14 februarie 2006, modificat prin actul adițional nr. 10 din 31 octombrie 2008 sau, în subsidiar, la plata dobânzii prevăzute de art. 3 alin. 2 din O.G. nr. 12/2011, de la data introducerii cererii de chemare în judecată și până la data executării integrale a obligației de plată.

A solicitat, de asemenea, obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 7865 din 12 decembrie 2016, Tribunalul București a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Ministerul Economiei, Comerțului și Turismului. A respins cererea formulată în contradictoriu cu acest pârât, ca neîntemeiată.

Totodată, a respins acțiunea formulată în contradictoriu cu pârâtul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, ca fiind formulată împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Împotriva acestei hotărâri a formulat apel reclamanta A. SA, înregistrat la data de 18 august 2017 pe rolul Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă.

Instanța de apel a respins această cale de atac, ca nefondată, prin decizia nr. 2128/A din 21 noiembrie 2017.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea de Apel București a reținut următoarele:

A constatat că la data de 14 februarie 2016 între SC A. SA, în calitate de creditor și SC B. SA, în calitate de împrumutat a fost încheiat contractul de credit facilitate revolving pentru capital de lucru nr. 8 din 14 februarie 2006. Potrivit acestui contract și a celor 31 de acte adiționale încheiate, instituția bancară a pus la dispoziția împrumutatului un credit - facilitate revolving pentru capital de lucru în sumă inițială de 2.000.000 EUR (ulterior majorată), pentru o perioadă de creditare care a fost succesiv modificată prin intermediul actelor adiționale încheiate. În considerarea actului adițional nr. 20 din 15 octombrie 2010, B. SA avea obligația de a prezenta până la data de 12 noiembrie 2010 o scrisoare de confort emisă de Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri în garantarea facilității acordate în baza contractului. În acest sens, la data de 4 noiembrie 2010, a fost emisă scrisoarea de susținere nr. 3273 de către Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri.

Suplimentar, Curtea a reținut că prin Decizia nr. 52 din 24 ianuarie 2013 a Consiliului de Administrație al B. s-a aprobat înregistrarea cererii de deschidere a procedurii insolvenței solicitate de debitorul însuși. La data de 30 ianuarie 2013, prin sentința nr. 617, Tribunalul Vâlcea a admis cererea debitoarei B. SA de deschidere a procedurii generale a insolvenței.

Raportat la aceste împrejurări, reclamanta A. SA a considerat că emitentul scrisorii de susținere și-a încălcat obligațiile cuprinse în aceasta.

A constatat Curtea că o primă critică formulată în calea de atac privește soluția instanței de fond în legătură cu excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului român prin Ministerul Finanțelor Publice, cuprinsă în încheierea din 24 aprilie 2015, cu efectul respingerii acțiunii formulate împotriva acestui pârât, prin sentința civilă nr. 7865 din 12 decembrie 2016.

În opinia Curții, contrar celor arătate de către apelanta reclamantă, dispozițiile art. 155 C. proc. civ. și art. 3 pct. 81 din H.G. nr. 34/2009 privind organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor Publice, nu fundamentează, prin ele însele, calitatea procesuală pasivă a pârâtului indicat. Astfel, dispozițiile art. 155 C. proc. civ. vizează exclusiv locul citării și pot fi valorificate numai în măsura în care Statul participă în mod nemijlocit la raportul juridic litigios. În prezenta cauză, astfel cum în mod corect s-a reținut de către instanța fondului, reclamanta valorifică răspunderea civilă contractuală, în raport de preținsele obligații născute în sarcina pârâților în baza scrisorii de susținere. Or, acest intimat pârât nu este semnatar al scrisorii, așa încât nu se poate reține participarea Statului în mod nemijlocit la raportul juridic ce face obiectul analizei, drept pentru care nu este îndeplinită, în ceea ce privește acest pârât, condiția de exercitare a acțiunii civile prevăzută de dispozițiile art. 32 alin. 1 lit. b) C. proc. civ. Prin urmare, acest motiv de apel a fost considerat nefondat.

Cu referire la criticile aduse de către apelanta reclamantă în susținerea netemeinicii și nelegalității soluției de respingere a cererii de chemare în judecată, Curtea a notat că argumentația apelantei pornește de la calificarea naturii juridice a scrisorii de susținere, emisă la data de 4 noiembrie 2010 de către Guvernul României Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri pentru beneficiarul A. SA, referitor la Compania B. SA, precum și de la

identificarea normelor de drept substanțial în raport de care să se stabilească natura, întinderea și efectele obligațiilor emitentului scrisorii. Din punctul de vedere al Curții, în acord cu cele reținute de către instanța de fond, este fără îndoială că la momentul semnării acestui document legislația națională nu cunoștea o reglementare expresă a scrisorii de susținere, aflându-ne în prezența unui contract nenumit.

Contrar celor afirmate de către apelantă, Curtea a constatat că instanța de fond nu a aplicat în speță dispozițiile Secțiunii nr. 11 a O.G. nr. 86/2003, dispoziții legale abrogate în anul 2005. Judecătorul a înțeles, în mod argumentat, legal și pertinent, să înlăture incidența dispozițiilor art. 2322 noul C. civ. normă legală al cărei conținut a fost folosit ca premisă în construirea raționamentului pe care s-a întemeiat cererea de chemare în judecată. Împrejurarea potrivit cu care instanța a expus normele care, anterior emiterii scrisorii, au reglementat o astfel de formă de angajament, nu determină nicidecum concluzia că judecătorul a înțeles să le aplice nemijlocit. Dimpotrivă, modul în care au fost detaliate considerentele ce sprijină soluția adoptată de către instanță arată că judecătorul a evaluat succesiunea în timp a prevederilor legale ce ar fi putut reprezenta un reper în legătură cu actul emis de Guvernul României Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri pentru beneficiarul A. SA, dar a tranșat în mod neechivoc că la momentul adoptării scrisorii niciuna dintre aceste norme nu era în vigoare. Această concluzie se impune și prin raportare la faptul că instanța a analizat natura obligației încorporate de dispozițiile art. 5 din scrisoare, prin cercetarea nemijlocită a conținutului acestora, fapt ce ar fi fost de prisos în cazul incidenței art. 13 alin. 1 și 2 din O.G. nr. 86/2003.

Revenind la reperul pe care A. SA îl reiterează în calea sa de atac, respectiv art. 2322 noul C. civ., Curtea a arătat că publicarea în cursul anului 2009 a acestor dispoziții nu poate determina cu certitudine concluzia că el a influențat părțile în litigiu. A observat Curtea că la momentul publicării documentului în Monitorul Oficial s-a menționat în mod expres în cuprinsul actului inițierea unui proiect de lege pentru punerea în aplicare a Codului civil (art. 2664), iar evoluția ulterioară a procesului legislativ demonstrează că acest act a suferit modificări (chiar și în ceea ce privește conținutul art. 2322).

În opinia Curții, aceste împrejurări nu afectează obligația instanței de a face o corectă calificare a actului supus verificării sale. În acest sens, Curtea a arătat că analiza scrisorii de susținere determină concluzia că aceasta reprezintă un contract unilateral, cu caracter autonom, care încorporează angajamente *intuitu personae*, asumate față de beneficiarul A. SA de către Guvernul României Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, în calitate de acționar principal al Companiei SC B. SA.

Cu privire la angajamentul cuprins în art. 5, despre care apelanta reclamantă afirmă că a fost încălcat, Curtea, în acord cu cele reținute de către instanța de fond, a concluzionat că privește o obligație de diligență, iar nu de rezultat. Așa cum s-a arătat în considerentele precedente, judecătorul nu a calificat în acest mod obligația prin raportare la incidența art. 13 alin. 1 și 2 din O.G. nr. 86/2003; de altfel, nici din perspectiva art. 2322 noul C. civ., chiar prin valorificarea acestor norme doar cu titlu de reper, nu se poate concluziona că cele asumate de către intimatul pârât reprezintă obligații de rezultat.

În acest sens, Curtea a arătat că, potrivit textului menționat, Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri a declarat: *suntem de acord, și este în interesul nostru, ca Împrumutatul să-și respecte obligațiile financiare generale, în timp util conform Acordurilor de finanțare. În acest sens vom monitoriza și vom lua decizii adecvate pentru a asigura Împrumutatul de menținerea nivelurilor de capital și de lichiditate pentru a permite acestuia în orice moment, să își îndeplinească obligațiile financiare în timp util și în conformitate cu*

acordurile de finanțare, cu respectarea standardelor de prudență în general acceptate pentru domeniul de activitate al Împrumutatului.

Curtea a învederat că traducerea autorizată pusă la dispoziția instanței de judecată utilizează termenul de *Beneficiar*, iar nu de *Împrumutat*, chestiune de natură a genera o interpretare eronată atât timp cât, în mod evident, textul original face referire la A. SA ca și beneficiar (*Beneficiary*), în timp ce B. SA este indicat atât în partea introductivă, cât și în conținutul documentului, ca și *Borrower or the Company*.

În legătură cu această clauză cuprinsă în scrisoarea de susținere Curtea, procedând și la verificarea celorlalte clauze, a constatat că obligația asumată nu are natura unei obligații de rezultat, ci de diligență. Astfel, din analiza conținutului acestei scrisori, singurul de natură a releva intenția sau voința autorului ei de a se angaja, Curtea a identificat elemente pe care emitentul le-a definit clar, precis (ex. pct. 1, în cadrul căruia se reglementează obligația acționarului de a informa imediat beneficiarul de orice fel de modificare a statutului Companiei B. SA), în timp ce în cazul altor situații, precum cea din pct. 5, a utilizat termeni care nu permit identificarea unui rezultat precizat al angajamentului. Formularea determină concluzia că emitentul s-a angajat să facă demersuri, în calitate de acționar al B. SA, constând în monitorizarea și adoptarea unor decizii adecvate care să permită împrumutatului să onoreze obligațiile financiare din cuprinsul convenției de creditare, cu respectarea standardelor de prudență; or, acest tip de obligație are, cu precădere, aparența unei obligații de supraveghere a activității debitorului în executarea contractului de finanțare, supraveghere exercitată de acționar (calitate evidențiată în scrisoare), în limitele drepturilor pe care legea i le conferă.

În ceea ce privește argumentele aduse de către apelanta reclamantă prin valorificarea literaturii de specialitate, Curtea a subliniat împrejurarea potrivit căreia scrisoarea de susținere emisă de autoritatea publică în cauza prezentă nu prevede o obligație explicită de plată a emitentului.

Drept urmare, Curtea a considerat că în mod temeinic instanța de fond a evaluat natura obligației cuprinse de pct. 5 și a explicat, în consecință, necesitatea probării premiselor angajării răspunderii părâtului.

Referitor la motivarea subsidiară a apelantei, care reclamă o greșită și nelegală interpretare a efectelor juridice ale asumării obligației stipulate de pct. 5, chiar și în situația calificării obligației ca fiind una de diligență, Curtea a constatat că în cauză nu se poate reține o echivalență între intrarea în insolvență a B. SA și încălcarea, cu intenție, a obligației de a face asumate.

Astfel, s-a reținut de către instanța de apel că prin decizia nr. 52 din 24 ianuarie 2013 Consiliul de Administrație al B. SA a aprobat depunerea la Tribunalul Vâlcea a cererii de deschidere a procedurii de insolvență împreună cu declarația privind intenția de reorganizare; în acest context, demersul inițiat de organele de conducere ale debitoarei, companie cu capital majoritar de stat, urmărirea reorganizarea societății, împrejurare care permitea plata datoriei creditoarei A. SA, iar nu declararea falimentului, cum se afirmă în cuprinsul motivelor de apel.

A fost considerată întemeiată susținerea apelantei reclamante potrivit căreia declararea voluntară a stării de insolvență reprezintă o decizie de business, dar în același timp Curtea înțelege să sublinieze că reprezintă și o obligație legală instituită de dispozițiile art. 27 alin. 1 din Legea nr. 85/2006 (*debitorul aflat în stare de insolvență este obligat să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor prezentei legi*), raportat la cumulul datoriilor debitorului.

Scrisoarea de susținere nu face referire, punctual, la un angajament al acționarului majoritar în sensul excluderii inițiativei de declanșare a procedurii insolvenței, situație care, de altfel, ar crea premisele încălcării textului legal anterior menționat.

Din această perspectivă, în opinia instanței de apel, judecătorul fondului în mod corect a evaluat raporturile dintre debitor și creditorul beneficiar, evidențiind că, pe de o parte, declararea insolvenței a fost previzionată de către A. SA, fiind menționată în contractul de finanțare ca și caz de neîndeplinire sau culpă, iar, pe de altă parte, că modul de derulare a relației contractuale (31 de acte adiționale) demonstrează că reclamanta a avut cunoștință de situația financiară a B. SA și a acceptat-o inclusiv prin prelungirea perioadei de disponibilitate.

În consecință, în lipsa identificării demersului materializat prin emiterea deciziei nr. 52 din 24 ianuarie 2013 de către Consiliul de Administrație al B. SA cu încălcarea obligației asumate de acționarul majoritar al societății prin scrisoarea de susținere, Curtea a concluzionat că în mod temeinic instanța de fond a reținut că fapta ilicită nu există.

În ceea ce privește argumentele cuprinse în cererea de apel prin care se face referire la utilizarea unor mijloace dolosive care să justifice angajarea răspunderii sale materiale, din perspectiva obligațiilor cuprinse în scrisoarea de confort, Curtea a notat că referirile părții privesc decizia de a aproba intrarea în insolvență; or, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 953, art. 960 și art. 961 C. civ., dolul reprezintă viciul de consimțământ care constă în inducerea în eroare a unei persoane, prin mijloace viclene sau dolosive, pentru a o determina să încheie un anumit act juridic. În acest context, din analiza cuprinsului cererii de chemare în judecată, dar și a cererii de apel, Curtea a observat că partea nu a indicat actul juridic pe care se presupune că l-a încheiat ca urmare a acțiunii dolosive a pârâtului din prezentul litigiu ori forma în care s-a concretizat mijlocul viclean ori dolosiv. Drept urmare, Curtea a reținut că prin cererea dedusă judecății partea nu a oferit minime repere care să fundamenteze evaluarea pretențiilor sale din perspectiva incidenței acestui viciu de consimțământ.

În ceea ce privește legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciul indicat de către reclamantă, Curtea a arătat, în acord cu prima instanță, că declararea stării de insolvență nu a materializat încălcarea obligației prevăzute de pct. 5 din scrisoarea de confort și, prin urmare, nu a determinat o pagubă în patrimoniul reclamantei constând în debitul principal restant al B. față de A., dobândă penalizatoare și cheltuieli de evaluare.

Sub aspectul vinovăției Curtea, fără a reitera argumente cuprinse în considerentele anterioare, a înțeles să sublinieze că deschiderea procedurii insolvenței la inițiativa debitorului nu poate fi identificată ca și o acțiune intenționată cu scopul prejudicierii beneficiarului scrisorii de susținere, în condițiile în care aceasta este o obligație legală.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 480 alin. 1 C. proc. civ. Curtea a respins apelul ca nefondat, constatând că hotărârea instanței de fond este temeinică și legală și se impune a fi menținută.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal a declarat recurs reclamanta A. SA București, înregistrat la data de 4 mai 2018 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Decizia recurată a fost criticată sub aspectul nelegalității, pentru următoarele motive:

Menținerea soluției de admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice este nelegală, fiind vorba de o greșită interpretare și aplicare a normelor de drept, ce a determinat pronunțarea unei hotărâri cu nerespectarea regulilor de procedură, prin judecarea cauzei într-un cadru procesual incomplet (art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 8 C. proc. civ.).

În dezvoltarea acestei critici de nelegalitate, a susținut că debitoarea B. SA este o societate cu capital majoritar de stat, Statul Român deținând o participație de 54,8% prin structurile sale centralizate, respectiv prin Ministerul Economiei.

A mai susținut recurenta că Scrisoarea de confort nr. 3273 din 4 noiembrie 2010 a fost emisă de Statul Român, prin structura sa executivă centrală, respectiv Guvernul României și, în condițiile în care la data de 30 ianuarie 2013, societatea B. SA și-a declarat voluntar insolvența, urmare a deciziei adoptate de Statul Român, prin structura sa, Ministerul Economiei și Comerțului, rezultă că, în raport cu A., Statul Român și-a încălcat atât obligațiile asumate prin contractul de credit, cât și obligațiile de a face asumate expres de Stat prin scrisoarea de confort.

Fiind vorba despre o acțiune în despăgubiri, apreciază recurenta că Statul Român va răspunde prin Ministerul Finanțelor Publice, în condițiile art. 155 C. proc. civ. și potrivit prevederilor art. 3 pct. 81 din H.G. nr. 34/2009.

O altă critică invocată prin cererea de recurs constă în greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor legale din materia răspunderii civile contractuale, respectiv a prevederilor art. 1082 și urm., coroborate cu art. 998 și art. 999 C. civ. din 1864 (art. 488 pct. 8 C. proc. civ.).

Astfel, recurentul a arătat că, contrar celor reținute de către instanțele de fond, scrisoarea de confort dă naștere unei obligații de rezultat, iar nu de diligență.

Deși, în adevăr, în anul 2010, legislația națională nu cunoaște o reglementare expresă a scrisorii de confort, definirea acestui contract prin noul Cod civil reprezintă un veritabil reper în legătură cu drepturile și obligațiile părții derivând dintr-o atare convenție emisă chiar și în condițiile legislației civile anterioare.

Apreciază recurenta că, fără nici o justificare, instanța de apel a refuzat să se raporteze la definiția dată de art. 2322 C. civ. scrisorii de confort, pe care a substituit-o cu propria definiție, deși noua lege nu a făcut altceva decât să ofere o reglementare *in terminis* a unui instrument juridic uzitat și anterior în circuitul civil, în aceleași condiții.

Așadar, potrivit definiției proprii a instanței de apel decurgând din interpretarea art. 5 din scrisoarea de confort, instanța de apel a reținut, în mod greșit, că obligația emitentului este o obligație de diligență, iar nu de rezultat, întrucât termenii folosiți nu permit identificarea unui rezultat precizat al angajamentului. Concret, s-a reținut asumarea unei obligații de supraveghere a activității debitorului în executarea contractului de finanțare, supraveghere exercitată în limitele dreptului de acționar, fără asumarea nici unei obligații explicite de plată, în cazul în care debitorul nu își îndeplinește propriile obligații.

Citând conținutul art. 5 din convenție, recurenta concluzionează că este vorba de asumarea unei obligații de rezultat, a cărei neexecutare creează o prezumție de culpă în sarcina emitentului și dreptul la despăgubiri în favoarea beneficiarului.

A mai relevat recurenta că obligația de emitere a unei scrisori de confort de către acționarul majoritar al B. a fost expres agreată prin încheierea actului adițional nr. 20 din 15 octombrie 2010 la contractul de credit, în art. 6, și că din interpretarea coroborată a actului adițional și a scrisorii de confort rezultă că intenția părților a fost aceea de a asigura o garanție a restituirii creditului.

În sfârșit, recurenta citează literatura de specialitate care a apreciat că, în măsura în care scrisorile de confort emise de persoanele juridice de drept public sunt redactate de o manieră care le face similare ca efecte scrisorilor de garanție, ele trebuie calificate ca garanții publice.

În raport de această interpretare doctrinară, consideră că este evident că intimatul-pârât Ministerul Economiei și Comerțului și-a asumat obligația fermă și irevocabilă de a pune la

dispoziția B. SA sumele necesare pentru ca aceasta să își poată executa propriile obligații de restituire a creditului.

Așadar, apreciază recurenta că emitentul și-a asumat o obligație de a face față de creditor și că interpretarea actului juridic de către instanțele de fond, în sensul în care acesta nu produce nici un efect juridic, contravine dispozițiilor art. 978 C. civ. din 1864.

În subsidiar, chiar și în ipoteza în care s-ar considera că obligația asumată de intimatul-pârât ar fi o obligație de diligență, a susținut că, oricum, instanța de apel a analizat greșit consecințele neîndeplinirii unei atare obligații.

Consideră că a dovedit că pârâtul nu a depus toată stăruința și diligența necesară pentru îndeplinirea obligației asumate.

Astfel, deschiderea procedurii B. SA nu a fost dispusă la cererea unui creditor, ci a fost deschisă la cererea debitoarei, în decizia declarării voluntare a insolvenței votul majoritar aparținând chiar pârâtului însuși, în calitate de acționar majoritar.

Faptul că societatea lipsită de lichidități este obligată a-și declara insolvența nu schimbă datele problemei, întrucât prin art. 5 din scrisoarea de confort pârâtul și-a asumat chiar obligația de a evita intrarea în insolvență, stare definită de art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006.

Or, pârâtul nu doar că nu a stăruit în aducerea la îndeplinire a obligațiilor asumate, prin monitorizarea și luarea deciziilor adecvate, ci a acționat chiar în contra obligațiilor asumate prin scrisoarea de confort.

În final, recurenta a combătut argumentul instanței de apel, potrivit căruia intrarea în insolvență a B. a fost o împrejurare previzionată și asumată de bancă, susținând că menționarea unei anumite clauze în contractul de credit nu reprezintă decât inserarea unei clauze standard, expres permisă de art. 86 din Legea nr. 85/2006 și că, chiar dacă riscul insolvabilității împrumutatului este prezent în orice relație de afaceri, tocmai acesta este rolul garanțiilor, de a proteja creditorul de astfel de riscuri. Acesta a fost rolul scrisorii de confort, de a angaja pârâtul-emitent, care a devenit un garant personal al B. SA.

Prin întâmpinare, intimatul-pârât Ministerul Economiei a solicitat, în principal, să se dispună anularea recursului, întrucât criticile formulate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 C. proc. civ. și, în subsidiar, respingerea recursului, ca nefondat.

Prin încheierea din 17 ianuarie 2019, recursul a fost admis în principiu și s-a fixat termen de judecată pe fond a căii de atac, cu citarea părților, la data de 21 martie 2019, în condițiile art. 493 alin. 7 C. proc. civ.

La termenul din 21 martie 2019, s-a constatat, pe de o parte că Banca C. SA este succesorul universal al recurente-reclamante inițiale, A. SA și că, prin urmare, a intervenit transmisiunea calității procesuale. Totodată, s-a constatat că dreptul litigios a fost transmis prin act între vii cu titlu particular, respectiv cesiune de creanță intervenită între cedenta A. SA și cesionara D. SA, cu sediul în Atena, Grecia. Drept urmare, s-a dispus ca judecata să continue între succesorul universal al reclamantei și pârâții inițiali și, totodată, a fost introdus în cauză și succesorul cu titlu particular, conform art. 39 alin. 1 teza I și alin. 2 teza I C. proc. civ.

Recursul de față este nefondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Criticile referitoare la menținerea, de către instanța de apel, a soluției de admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, nu pot fi primite.

Potrivit art. 36 C. proc. civ., calitatea procesuală rezultă din identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecății.

Așadar, dacă Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, are sau nu calitatea de subiect pasiv al raportului juridic obligațional supus analizei de față reprezintă, în primul rând, o chestiune referitoare la aplicarea și interpretarea normelor de drept material, ce poate fi subscrisă motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 C. proc. civ., iar nu referitoare la pretinsa încălcare a regulilor de procedură, a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

În al doilea rând, constată că instanța de apel a reținut, în mod corect, că prevederile art. 155 alin. 1 pct. 1 stabilesc locul citării Statului Român și organul desemnat să îl reprezinte, respectiv Ministerul Finanțelor Publice, numai în situația în care statul justifică calitatea de subiect de drepturi și obligații în raportul juridic litigios de drept material.

Or, instanța a fost investită cu o acțiune în răspundere contractuală, cauza cererii constând în pretinsa nerespectare a unor obligații asumate printr-o scrisoare de confort, al cărui emitent a fost Ministerul Economiei, în calitate de acționar al societății debitoare B.

Este adevărat că, potrivit art. 2 alin. 2 lit. c) din H.G. nr. 34/2009 Ministerul Finanțelor Publice îndeplinește funcții de reprezentare, în numele statului român și al Guvernului României, însă numai în limitele stabilite prin actele normative în vigoare.

Însă, în ce privește reprezentarea statului român în exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor ce îi revin în calitate de acționar, această atribuție este limitată numai la societățile prevăzute în Anexa 2 la H.G. nr. 34/2009, printre care nu figurează B. SA (art. 3 pct. 41 din H.G. nr. 34/2009).

De altfel, și din prevederile art. 3 pct. 81 din H.G. nr. 34/2009, invocat de recurentă prin motivele de recurs, rezultă că Ministerul Finanțelor Publice reprezintă statul, ca subiect de drepturi și obligații, în fața instanțelor și în orice alte situații în care acesta participă, nemijlocit, în nume propriu, „dacă legea nu stabilește în acest scop un alt organ”.

Or, la data perfectării scrisorii de confort în discuție, legea stabilea un alt organ al administrației publice centrale abilitat să exercite toate drepturile ce decurg din calitatea de acționar a statului și să administreze participațiile acestuia la societățile comerciale, anume Ministerul Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri, emitentul actului juridic în discuție (art. 3 pct. 13 din H.G. nr. 1634/2009, act normativ în prezent abrogat și Anexa 2 pct. 32, în care figurează B. SA). Continuatorul acestui organ al administrației publice centrale, supus reorganizării de-a lungul timpului, este Ministerul Economiei a cărui activitate este reglementată în prezent de H.G. nr. 27/2017, care asigură reprezentarea statului, în calitate de acționar și administrarea participațiilor acestuia la companiile și societățile cu capital de stat (art. 4 pct. 3).

Așadar, în mod corect au reținut instanțele de fond că Statul Român nu este parte în actul juridic ce reprezintă cauza cererii de chemare în judecată și că nu are o răspundere subsidiară pentru obligațiile asumate de o autoritate publică, cu personalitate juridică, cum este Ministerul Economiei.

Referitor la criticile privind greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor legale din materia răspunderii civile contractuale, constată că nici acestea nu pot fi primite.

Sub un prim aspect, câtă vreme, la data perfectării scrisorii de confort, în anul 2010, contractul în discuție nu era reglementat expres de lege și nu avea o denumire stabilită pe cale normativă, este evident că instanțele de fond nu puteau să îl încadreze decât în categoria contractelor nenumite. Contrar celor susținute prin motivele de recurs, instanța de apel nu a opus definiției codificate de noul Cod civil, prin art. 2322, propria definiție, ci doar a analizat conținutul obligațiilor asumate de emitentul scrisorii, prin raportare la conținutul concret al actului juridic, dând preeminență principiului libertății contractuale, potrivit căruia părțile pot

încheia orice convenție, în care să introducă tot felul de clauze, în măsura în care nu aduc atingere normelor imperative sau unor aspecte care țin de ordinea publică.

Este adevărat că art. 2322 noul C. civ. confirmă și validează efectele juridice pe care scrisoarea de confort le avea în anterior adoptării noului Cod civil. Însă, nici din perspectiva noului Cod civil nu rezultă, *expressis verbis*, asumarea de către emitentul scrisorii de confort doar a unei obligații de rezultat, de a face sau de a nu face.

Nici vechiul Cod civil din 1864 și nici actualul Cod civil nu clasifică obligațiile, pornind de la natura prestației datorate de subiectul pasiv, în obligațiile determinate (obligații de rezultat) și obligații de prudență și diligență (obligații de mijloace).

Doar literatura juridică a realizat o atare clasificare și oricum, utilitatea unei atare clasificări a fost, de foarte multe ori, negată de o parte a doctrinei. În general, ceea ce este caracteristic pentru obligația determinată este faptul că obligația este strict precizată sub aspectul obiectului și scopului urmărit, debitorul obligându-se ca, desfășurând o anumită activitate să atingă un rezultat bine stabilit. Neatingerea rezultatului prevăzut face să se presupună că debitorul nu a fost suficient de diligent, că s-a aflat în culpă, și că deci este răspunzător de urmările neîndeplinirii obligației.

Pe de altă parte, caracteristica obligației de prudență și diligență (a obligației de mijloace) este aceea că obligația debitorului nu constă în îndatorirea precizată de la început de a atinge un anumit rezultat determinat, ci în îndatorirea sa de a depune toată diligența necesară pentru ca rezultatul dorit să se realizeze.

Unul din principalele aspecte ale distincției dintre obligațiile determinate (de rezultat) și obligațiile de prudență și diligență (de mijloace) se situează pe terenul probatoriu. În prima situație, neatingerea rezultatului dorit constituie, ipso facto, o dovadă a culpei debitorului - prezumție de culpă a acestuia; neatingerea rezultatului în cel de al doilea caz nu mai este, prin ea însăși, o dovadă a culpei, ci revine creditorului sarcina de a dovedi în mod direct împlinirea că debitorul nu a depus, pentru atingerea rezultatului precizat, prudența și diligența care erau obligatorii.

Pornind de la aceste considerații teoretice, urmează a constata că, din definiția dată de legiuitor scrisorii de confort, nu rezultă că asumarea unei obligații de a face de către emitent, „în scopul susținerii unei alte persoane, denumită debitor, în vederea executării obligațiilor acesteia față de un creditor al său”, este întotdeauna o obligație de rezultat.

Definiția legală face referire la o gamă largă de obligații ce pot fi asumate irevocabil de emitent în scopul susținerii debitorului, ce pot fi obligații fie de rezultat (de exemplu, de a finanța pe debitor), fie de diligență (de exemplu, de supraveghere a debitorului în executarea obligațiilor sale cum sunt de exemplu, în prezenta speță, asigurările date de acționarul majoritar al debitoarei persoană juridică, că va supraveghea activitatea generală a împrumutatului B., pentru ca acesta din urmă să își mențină „nivelurile de capital și de lichiditate”). Însă, contrar celor afirmate de către recurentă, niciodată activitatea asumată de către emitentul scrisorii de confort, rezultatul prefigurat și bine stabilit, nu se confundă cu rezultatul obligației asumate de debitorul însuși. Altfel spus, scrisoarea de confort nu asigură executarea obligației de către debitor și nu obligă pe emitentul garant la executarea obligației neexecutate a debitorului.

Așa cum rezultă în mod explicit din alin. 2 al art. 2322 noul C. civ., creditorului îi revine sarcina de a dovedi că emitentul scrisorii de confort nu și-a îndeplinit obligația asumată prin scrisoarea de confort, ceea ce înseamnă că neexecutarea obligațiilor asumate de debitor în cadrul raportului juridic stabilit între acesta din urmă și creditor nu este suficientă pentru antrenarea răspunderii contractuale a emitentului.

Așadar, chiar dacă instanța de apel, în analiza naturii obligațiilor asumate de către emitent, ar fi pornit de la reperele ce rezultă din noul Cod civil (act normativ inaplicabil raportului juridic dedus judecății, așa cum s-a mai arătat), ar fi ajuns la aceeași concluzie, corectă, anume că obligația pârâtului era una de mijloace (de prudență și diligență), iar nu de rezultat.

De altfel, și din doctrina citată de recurentă în cuprinsul motivelor de recurs rezultă că scrisorile de confort emise de persoanele juridice de drept public pot fi calificate ca garanții publice numai în măsura în care astfel de instrumente juridice sunt redactate de o manieră care le face similare ca efecte scrisorilor de garanție. Or, în speță, este evident că scrisoarea de confort emisă de pârât nu a fost redactată în termeni care să permită un asemenea rezultat, ci din art. 5 al acestuia rezultă numai asumarea unei obligații de a face, respectiv de a supraveghea activitatea generală a debitorului, în măsura în care acționarul majoritar al societății debitoare deține astfel de părghii, în scopul susținerii acesteia în vederea executării obligațiilor debitorului - împrumutat față de banca creditoare.

Așadar, emitentul scrisorii de confort nu este nici un garant personal al împrumutatului, nici un asigurator pentru riscul de neplată (risc de credit), astfel că acțiunea de față a pornit de la o premisă greșită. În concret, prin prezenta acțiune reclamanta nu a solicitat obligarea intimatului la plata de daune interese, întrucât intrarea în insolvență a debitorului care nu și-a executat propria obligație, poate determina fie restituirea cu întârziere a împrumutului, fie chiar o rambursare parțială a creditului, ci a solicitat însăși executarea obligației neexecutate a împrumutatului, respectiv întregul credit restant și toate accesoriile a acestuia.

În acest context, contrar celor susținute de către recurentă, instanțele de fond nu au interpretat acest act juridic în sensul în care acesta nu produce nici un efect juridic, contrar prevederilor art. 978 C. civ. Dimpotrivă, ceea ce au reținut, în mod corect, instanțele de fond este doar faptul că scrisoarea de garanție a dat naștere unei obligații de mijloace, de diligență și că reclamanta nu a dovedit că pârâtul-emitent nu și-a executat, în mod culpabil, propriile obligații, de a face, asumate, pe de o parte, iar, pe de altă parte, că nu poate exista raport de cauzalitate între pretinsa neexecutare și prejudiciul pretins (întregul credit restant și accesoriile acestuia), întrucât pârâtul nu este un garant personal al debitoarei B. SA.

Celelalte critici, formulate în subsidiar, de către recurentă, referitoare la întrunirea condițiilor pentru antrenarea răspunderii contractuale a pârâtului, întrucât ar fi dovedit neîndeplinirea, culpabilă, de către acesta, a obligațiilor de diligență asumate, nu sunt veritabile critici de nelegalitate, ci de netemeinicie, ce nu pot face obiectul prezentei căi extraordinare de atac. Astfel, potrivit art. 483 alin. 3 C. proc. civ., recursul urmărește să supună Înaltei Curți de Casație și Justiție examinarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.

În acest context, se impune doar precizarea că declararea voluntară a insolvenței debitoarei B. SA, potrivit art. 27 alin. 1 din Legea nr. 85/2006, nu poate reprezenta o încălcare, cu intenție, a obligațiilor asumate prin art. 5 din scrisoarea de confort, prin raportare la art. 3 pct. 1 din același act normativ, întrucât insolvența înseamnă chiar lipsa fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor. Ceea ce susține recurenta este nu faptul că pârâtul nu a stăruit în monitorizarea și luarea deciziilor adecvate de către împrumutat, ci că emitentul și-ar fi asumat obligația ca B. SA să nu intre în insolvență. Or, acționarul unei societăți nu își poate asuma obligația ca persoana juridică la care deține participații să nu intre în insolvență, întrucât aceasta ar fi o obligație imposibilă, starea unui patrimoniu nefiind doar consecința directă și necesară a

deciziilor manageriale și de afaceri, ci a unui ansamblu de factori, care include și pe cei externi voinței sociale (mediul în care evoluează, starea economiei, factorii de piață, etc.).

În sfârșit, decizia declarării voluntare a insolvenței nu este luată cu votul majoritar al acționarilor, așa cum pretinde recurenta, ci de către cei care au calitatea de a reprezenta persoanele juridice debitoare. În speță, de altfel, a existat o decizie a consiliului de administrație, iar nu o hotărâre a adunării generale a acționarilor, în acest sens. Așadar, câtă vreme debitorul aflat în stare de insolvență este obligat să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor Legii nr. 85/2006 (art. 27 alin. 1 din acest act normativ), iar cererea va fi semnată doar de persoanele care, potrivit actelor constitutive sau statutelor au calitatea de a reprezenta debitorul persoană juridică (art. 27 alin. 3), este evident că nu este necesară o hotărâre a adunării generale a acționarilor pentru luarea unei atare decizii.

Față de considerentele ce preced, potrivit art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

11. Acțiune în pretenții întemeiată pe dispozițiile Legii nr. 351/2004. Importanța respectării principiilor care guvernează aplicarea legii civile în timp

C. civ., art. 6 alin. (2), (5), (6), art. 621

Legea nr. 71/2011, art. 59, art. 230 lit. z)

Legea nr. 351/2004, art. 86, art.90

Legea nr. 123/2012, art. 113

În raportul juridic civil dintre părțile litigante sunt aplicabile dispozițiile legale sub imperiul cărora s-a născut acel raport juridic.

Astfel, pentru capacitățile energetice realizate anterior intrării în vigoare a noilor dispoziții legale în materie, respectiv a Legii nr. 123/2012, titularii dreptului de proprietate privată, afectați de aceste capacități, nu pot pretinde indemnizații pentru lipsa de folosință, exercitarea de către titularii licențelor a drepturilor de uz și de servitute făcându-se cu titlu gratuit, potrivit dispozițiilor speciale în vigoare la data punerii lor în funcțiune, respectiv a Legii nr. 351/2004.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2292 din 5 decembrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la data de 17 noiembrie 2010 sub nr. x/3/2010, reclamanta S.C. A. S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta B. S.A., în principal, obligarea pârâtei la ridicarea conductei magistrale de gaze naturale X de pe terenul proprietatea sa, situat pe raza comunei Y, județul Galați, care se compune din suprafața totală de 5.493 mp teren arabil (din care 981 mp teren intravilan și 4.512 mp teren extravilan), tarlăua 60/4, parcela 569/25, număr cadastral 143, carte funciară nr. 1073 a Comunei Y, județul Galați; în subsidiar, obligarea pârâtei la plata contravaloarei lipsei de folosință a suprafeței de 981 mp teren intravilan.

Prin sentința civilă nr. 2884 din 4 iunie 2014, prima instanță a respins cererea, ca neîntemeiată, și a obligat reclamanta să plătească pârâtei suma de 3.300 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut că, potrivit contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 1891 din 29 aprilie 2010 la BNPA C., reclamanta S.C. A. S.R.L. a dobândit dreptul de proprietate asupra imobilului situat în comuna Y, județul Galați, în suprafață de 5.493 mp, din care 981 mp teren intravilan, iar 4.512 mp teren extravilan.

Reclamanta a obținut certificatul de urbanism nr. 50 din 20 mai 2010 eliberat de Primăria Comunei Y în scopul construirii unei hale. Potrivit pct. 5 lit. 3d din acest certificat, reclamanta avea obligația de a depune avizul B. SA, în considerarea faptului că în subteran, unde se află tarlaua 60/4/parcela 569/25, este amplasată conducta magistrală de gaze X.

După cum rezultă din adresa nr. 2091 din 29 iunie 2010 emisă de pârâta B. SA, aceasta nu a eliberat avizul necesar, precizând că, în conformitate cu Ordinul nr. 1220 din 7 noiembrie 2007, construcția trebuie să fie amplasată la o distanță de minim 20 m, condiție care nu este îndeplinită.

Prima instanță a reținut concluziile raportului de expertiză tehnică, specialitatea petrol și gaze, potrivit căroră pe terenul în cauză nu se pot efectua construcții, dat fiind amplasamentul conductei magistrale de gaze (întreaga lungime a terenului este traversată aproximativ diagonal de aceasta), precum și dispozițiile legale care instituie zona de siguranță a conductei pe o lățime de minim 20 mp de o parte și de alta, pe această suprafață de teren neputându-se amplasa construcții chiar temporare.

Cu privire la cererea principală, instanța a reținut că impedimentul la construire este determinat de o cauză specială (existența conductei magistrale subterane) reglementată în mod expres de Legea nr. 351/2004, în prezent abrogată, dar aplicabilă deoarece aceasta era în vigoare la momentul nașterii raportului de drept.

După cum rezultă din dispozițiile acestui act normativ, în forma de la data dobândirii de către reclamantă a dreptului de proprietate, asupra terenurilor aflate în proprietatea privată a persoanelor juridice, concesionarii din sectorul gazelor naturale beneficiază în condițiile legii pe durata lucrărilor de realizare, reabilitare, re tehnologizare, respectiv exploatare și de întreținere a capacităților respective de dreptul de servitute legală de trecere subterană pentru instalarea de rețele, conducte, linii sau de alte echipamente aferente capacității și pentru accesul la locul de amplasare a acestora (art. 86 lit. c).

De asemenea, potrivit art. 89, servitutea legală de trecere (subterană - în speță) cuprinde dreptul la instalare de rețele, de conducte, linii, stâlpi și de alte echipamente aferente capacității, precum și accesul la locul de amplasare a acestora pentru intervenții, întreținere, reparații, revizii, modificări și exploatare, conform prevederilor legale în vigoare.

Prin urmare, terenul dobândit în proprietate de către reclamantă este afectat de acest drept de servitute legală, pe toată durata funcționării și exploatării conductei magistrale, servitute preexistentă dobândirii dreptului de proprietate de către S.C. A. S.R.L., întrucât magistrala a fost inaugurată mult anterior anului 2010.

S-a concluzionat, astfel, că cererea vizând ridicarea conductei este lipsită de temei legal, atât timp cât pârâta poate opune reclamantei un titlu valabil pentru exercitarea dreptului de trecere subterană, acesta fiind instituit de lege în considerarea utilității publice a conductei de gaze, așadar operând de drept și neputând fi infirmat de o instanță judecătorească; de asemenea, neîndeplinirea formalităților de publicitate în privința servituții (aceasta nefiind înscrisă în cartea funciară) nu produce efecte juridice în privința reclamantei, deoarece aceasta este chiar titularul obligației de respectare a servituții, transmisă odată cu proprietatea asupra fondului dominat.

În privința capătului de cerere subsidiar, referitor la despăgubirea solicitată de la pârâta pentru restrângerea dreptului de folosință, s-a reținut că, potrivit art. 90 alin. 2 din Legea nr.

351/2004, în forma de la momentul dobândirii de către reclamantă a dreptului de proprietate, exercitarea dreptului de servitute asupra proprietăților afectate de capacitățile din domeniul gazelor naturale se realizează cu titlu gratuit pe toată durata existenței acestora. Dacă, cu ocazia intervențiilor pentru re tehnologizări, reparații, revizii, avarii se produc pagube, concesionarii au obligația să plătească despăgubiri în condițiile legii.

În acest sens, s-a constatat că art. 91, care instituie criterii de stabilire a despăgubirilor acordate potrivit limitelor legale mai sus stabilite, nu poate fi invocat cu succes de către reclamantă deoarece nu este aplicabil în cauză, instanța fiind chemată să analizeze un eventual drept la despăgubire pentru normala exploatare a instalației de gaze naturale.

De asemenea, s-a considerat că abrogarea dispozițiilor art. 90 așa cum au fost analizate, începând cu data de 1 octombrie 2011, potrivit art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011, nu prezintă relevanță pentru prezenta cauză, deoarece raportul juridic dedus judecării s-a născut odată cu preluarea dreptului de proprietate de către reclamant în condițiile preexistenței servituții legale în anul 2010, astfel încât sunt aplicabile dispozițiile de drept material în vigoare la acel moment.

S-a mai reținut că, în orice caz, criteriul de evaluare a prejudiciului propus de reclamantă (respectiv valoarea de circulație a imobilului afectat) nu este operabil.

În privința prejudiciului produs, instanța a reținut, totodată, că reclamanta se referă la imposibilitatea edificării unei construcții, în condițiile în care, potrivit probelor administrate, categoria de folosință a terenului este teren arabil intravilan, așa încât utilizarea terenului potrivit destinației sale agricole nu este împiedicată în niciun mod de existența în subteran a conductei magistrale.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta S.C. A. S.R.L., cauza fiind înregistrată sub nr. x/3/2010 (x/2015) pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

Prin decizia nr. 1938 din 18 noiembrie 2015 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă s-a respins apelul declarat de reclamanta S.C. A. S.R.L. împotriva sentinței civile nr. 2884 din 4 iunie 2014, pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, ca fiind nefondat.

Pentru a decide astfel, instanța de apel a apreciat ca nefondat primul motiv de apel referitor la greșita respingere a capătului principal de cerere, prin care a solicitat instanței obligarea pârâtei la ridicarea conductei magistrale de gaze naturale X de pe terenul proprietatea sa.

În acest sens, instanța de apel a reținut că la data când apelanta a dobândit în proprietate terenul în litigiu, acesta era afectat de drepturile de uz și servitute legale reglementate de art. 86 și urm. din Legea nr. 351/2004, abrogată prin actuala lege a energiei electrice și a gazelor naturale, dar menținute și în normele legale în vigoare, astfel că dreptului său de proprietate i se opune dreptul legal al pârâtei de a transporta gaze prin conducta amplasată în subsolul terenului. Existența acestei servituți legale duce la concluzia că pârâta nu poate fi obligată să ridice conducta magistrală de gaze naturale X.

În ceea ce privește încălcarea dreptului de proprietate, care este garantat potrivit dispozițiilor art. 480 C. civ. 1864, respectiv art. 555 NCC și art. 44 din Constituția României, instanța de apel a constatat că prevederile legale invocate de reclamantă consacră posibilitatea existenței unor limitări legale ale proprietății private.

Titularul dreptului de proprietate este îndreptățit să exercite atributele pe care legea i le recunoaște, însă numai în interiorul limitelor materiale și legale, dreptul de proprietate nefiind nici nelimitat și nici discreționar.

Având în vedere situația de fapt constatată, instanța de apel a motivat că prevederile art. 86 și urm. din Legea nr. 351/2004, aplicabile cauzei în raport de data introducerii acțiunii, precum și dispozițiile actuale similare, în general ale art. 109 și urm. din Legea nr. 123/2012, instituie o sarcină legală care grevează proprietățile afectate de capacități din domeniul gazelor naturale pe toată durata existenței acestora.

Reclamantei, ca titular al dreptului de proprietate asupra terenului în litigiu, i s-a impus o limitare, constând în imposibilitatea exploatării terenului ca perimetru construibil, or această interdicție semnifică o limitare semnificativă a dreptului său de proprietate.

Data fiind prevalența Convenției pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale în ordinea de drept intern și a jurisprudenței CEDO în materie, instanța de apel a considerat că se impune a cerceta dacă atingerea adusă bunului păstrează un echilibru just între cerințele interesului general și imperativul apărării dreptului fundamental de proprietate, trebuind să existe un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit, criterii reținute de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, spre exemplu în cauza *Vergu împotriva României* sau *M. Atanasiu împotriva României* (hotărârea din 11 ianuarie 2011, respectiv hotărârea din 12 octombrie 2010).

Sub acest aspect, instanța de apel a constatat că limitarea dreptului de proprietate s-a realizat într-un context economic care răspunde unei utilități publice, conducta magistrală de gaze X făcând parte din Sistemul Național de Transport al gazelor naturale, activitatea de transport a gazelor naturale constituind un serviciu public de interes național (art. 21 din Legea nr. 351/2004, art. 90 din Legea nr. 351/2004 și art. 113 alin. 1 din Legea nr. 123/2012).

În consecință, limitarea dreptului de proprietate a avut ca temei o cauză de utilitate publică și, cum nu se poate considera că ar fi încălcate nici principiile justei despăgubiri, reiese că nu sunt încălcate dispozițiile art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Prin cel de-al doilea motiv de apel s-a criticat respingerea cererii subsidiare, de plată a contravalorii lipsei de folosință a terenului, cerere respinsă de prima instanță, în principal în baza art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004, subsecvent pentru criteriul greșit de evaluare a prejudiciului pretins.

O primă analiză pe care a efectuat-o instanța de apel în cadrul acestui motiv a vizat incidența în cauză a noilor dispoziții legale în materie, respectiv a dispozițiilor noului Cod civil și ale Legii nr. 123/2012.

S-a relevat că raportul juridic litigios în legătură cu folosința terenului proprietatea reclamantei a debutat în anul 2010, când reclamanta a devenit proprietar, în urma încheierii contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 1891 din 29 aprilie 2010.

La acea dată era în vigoare Legea gazelor nr. 351/2004, care reglementa exercitarea dreptului de uz și servitute în favoarea concesiionarilor din domeniul gazelor asupra terenurilor sau bunurilor aflate în proprietatea publică sau privată a persoanelor fizice ori juridice, drept recunoscut de lege pentru executarea intervențiilor necesare realizării, reabilitării sau re tehnologizării capacităților din domeniul gazelor naturale sau pentru asigurarea normalei funcționări a acestora.

La 1 octombrie 2011 a intrat în vigoare noul Cod civil care, în cuprinsul art. 621, reglementează dreptul de trecere pentru utilități, limita legală adusă dreptului de proprietate.

Conform acestei reglementări, proprietarul este obligat să permită trecerea prin fondul său a rețelelor edilitare ce deservește fonduri învecinate sau din aceeași zonă, de natura conductelor de apă, gaze sau altele asemenea, a canalelor și a cablurilor electrice, subterane ori aeriene, după

caz, precum și a oricăror alte instalații sau materiale cu același scop, în toate cazurile proprietarul având dreptul la plata unei despăgubiri juste.

Potrivit art. 625 C. civ., îngrădirile cuprinse în prezenta secțiune se completează cu dispozițiile legilor speciale privind regimul juridic al anumitor bunuri, cum ar fi terenurile și construcțiile de orice fel, pădurile, bunurile din patrimoniul național-cultural, bunurile sacre ale cultelor religioase, precum și altele asemenea.

Din nevoia de armonizare a legislației, intrarea în vigoare a noului Cod civil a fost însoțită de abrogarea tuturor actelor normative ori a dispozițiilor din actele normative speciale ori complementare existente, care contraveneau reglementărilor sale, prin dispozițiile art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011, privitoare la punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, fiind abrogate și dispozițiile art. 90 alin. 2 din Legea gazelor nr. 351/2004, cu modificările și completările ulterioare.

Legea nr. 351/2004 a fost abrogată prin dispozițiile art. 200 alin. 2 din Legea nr. 123/2012 a energiei electrice și a gazelor naturale, care constituie actualul cadru legal al reglementării în acest domeniu.

S-a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 5 alin. 2 din Legea nr. 71/2011, dispozițiile Codului civil, așadar și dispozițiile art. 621 C. civ., sunt aplicabile și efectelor viitoare ale situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a acestuia derivate din starea și capacitatea persoanelor, din căsătorie, filiație, adopție și obligația legală de întreținere, din raporturile de proprietate, inclusiv regimul general al bunurilor și din raporturile de vecinătate, dacă aceste situații juridice subzistă după intrarea în vigoare a Codului civil.

Această normă de drept intertemporal, care dă expresie principiului aplicării imediate a legii civile noi, consacrat și prin art. 6 alin. 5 și 6 C. civ., este aplicabilă situațiilor juridice în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a Codului civil, în categoria cărora se înscrie și raportul juridic născut între actualele părți litigante.

Prin urmare, raporturilor civile dintre părți le sunt aplicabile dispozițiile art. 621 și 625 C. civ. și cele cuprinse în Legea specială nr. 123/2012.

Instanța de apel a înlăturat susținerile intimatelor-pârâte potrivit cărora, prin invocarea noilor dispoziții legale ce reglementează raportul juridic specific al părților, apelanta încalcă limitele impuse de art. 294 C. proc. civ., schimbând cauza și obiectul cererii de chemare în judecată și formulând cereri noi.

Chiar dacă apelanta-reclamantă nu a indicat în fața primei instanțe incidența în speță a noilor reglementări, odată cu intrarea acestora în vigoare, ținând cont de împrejurarea că acțiunea a fost promovată la data de 16 noiembrie 2010, deci sub imperiul vechiului Cod civil și al Legii nr. 351/2004, în stabilirea regimului juridic al drepturilor invocate de părți instanța trebuie să aibă în vedere succesiunea actelor normative și modul în care dispozițiile legale consecutive au incidență în cauză.

Invocând prin cererea de apel reglementările legale actuale, aplicabile raportului juridic dedus judecății, s-a considerat că apelanta nu încalcă dispozițiile art. 294 C. proc. civ., cauza și obiectul cererii de chemare în judecată, limitele acesteia rămânând neschimbate.

De asemenea, instanța de apel a constatat că, în mod greșit, prima instanță nu s-a raportat și la noile reglementări în materie, reținând că raportului juridic în litigiu, născut în anul 2010 odată cu preluarea dreptului de proprietate de către reclamantă în condițiile preexistenței servituții legale, îi sunt aplicabile dispozițiile de drept material în vigoare la acel moment.

În virtutea normei tranzitorii a art. 5 alin. 2 din Legea nr. 71/2011 și a art. 6 alin. 6 C. civ.,

raporturilor juridice dintre părți le sunt aplicabile dispozițiile art. 621 și art. 625 C. civ., precum și prevederile art. 109 și urm. din Legea nr. 123/2012, de la data intrării acestora în vigoare, reținându-se susținerile în acest sens ale apelantei și înlăturându-se susținerile subsidiare privind ultraactivitatea vechiului Cod civil și a Legii nr. 351/2004.

În ceea ce privește dreptul apelantei la despăgubiri, instanța de apel a reținut că raportul juridic litigios s-a născut în anul 2010, că la data respectivă erau în vigoare prevederile Legii gazelor nr. 351/2004 care, prin dispozițiile sale de la art. 86-90, prevedeau în favoarea concesionarilor din sectorul gazelor naturale un drept legal de uz și servitute asupra terenurilor și bunurilor proprietate publică sau privată a persoanelor fizice sau juridice.

Conform art. 90 alin. 2, exercitarea drepturilor de uz și servitute asupra proprietăților afectate de capacitățile din domeniul gazelor naturale se realizează cu titlu gratuit pe toată durata existenței acestora, așadar, anterior datei de 1 octombrie 2011, apelanta reclamantă nu are dreptul la despăgubiri.

Art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004 nu a fost declarat neconstituțional, însă această împrejurare nu exclude competența instanțelor de a aprecia asupra încălcării dispozițiilor Convenției pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Curtea de apel, în analiza primului motiv de apel, a constatat că limitarea dreptului de proprietate are la bază o cauză de utilitate publică, iar în ceea ce privește plata despăgubirii, reclamanta nu avea nicio speranță legitimă la reparație, deoarece a dobândit dreptul de proprietate afectat deja de aceste limitări.

Curtea a înlăturat susținerile apelantei, potrivit cărora despăgubirile pot fi acordate în baza art. 91 din legea anterioară a gazelor, având în vedere că acest text se referă la o ipoteză ce nu se regăsește în speță, respectiv la situația în care, cu ocazia intervențiilor pentru retehnologizări, reparații, revizii, avarii se produc pagube proprietarilor din vecinătatea capacităților din domeniul gazelor naturale.

Începând cu 1 octombrie 2011, art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004 a fost abrogat.

Ulterior acestui moment raportului juridic dintre părți îi sunt aplicabile dispozițiile art. 621 alin. 3 C. civ., care prevăd caracterul pecuniar al limitării aduse dreptului de proprietate prin exercitarea dreptului de trecere (ce corespunde dreptului legal de uz și servitute aparținând intimei pârâte). Instanța de apel a precizat că are în vedere, de asemenea, că reglementarea actuală a raporturilor juridice dintre concesionarii din sectorul gazelor naturale și titularii proprietăților grevate de exercițiul dreptului de uz și servitute, recunoscut legal în favoarea celor dintâi, în legătură cu exploatarea și întreținerea obiectivelor/sistemelor din domeniul gazelor naturale, regăsită în Titlul II al Legii nr. 123/2012, nu mai prevede și caracterul gratuit al acestor drepturi, așa cum a făcut-o, până la 1 octombrie 2011, art. 90 alin. 2 teza I din Legea nr. 351/2004.

Instanța de apel a recunoscut, de principiu, dreptul apelantei reclamante la despăgubiri după data de 1 octombrie 2011, dar a constatat că acestea nu pot fi circumscrise criteriilor arătate de apelanta reclamantă.

Contravaloarea lipsei de folosință reclamată de apelantă nu poate fi raportată la valoarea de circulație a terenului. Terenul este în circuitul civil, apelanta reclamantă este și rămâne proprietara bunului și poate dispune de acesta, fiindu-i limitat doar dreptul de folosință, prin imposibilitatea de a construi.

În consecință, s-a reținut că partea nu are dreptul la despăgubiri la nivelul valorii de circulație a terenului, cu atât mai mult cu cât, în speță, limitarea legală se raportează la suprafața

de 981 mp teren intravilan, pe care nu se poate construi, nu și la diferența de 4.521 mp teren arabil extravilan, care poate fi folosit potrivit categoriei sale de folosință.

S-a arătat că art. 113 alin. 6 din Legea nr. 123/2012, ca și art. 91 din reglementarea anterioară, nu se aplică situației apelantei, care nu solicită despăgubiri pentru pagubele cauzate cu ocazia intervențiilor pentru dezvoltare, modernizare, reparații, revizii, avarii, așa cum în mod corect a reținut și prima instanță.

A fost înlăturată și ultima critică adusă sentinței apelate, prin care s-a susținut că pe terenul în cauză pot fi edificate construcții.

Primăria Comunei Y a eliberat certificatul de urbanism nr. 50 din 20 mai 2010, în care se precizează că destinația propusă, construire hală, este compatibilă cu prevederile PUG și RLU aprobat, însă a condiționat emiterea autorizației de construire de prezentarea avizelor de la Direcția Regională de Drumuri și Poduri Iași, D. și B. SA. Prin adresa nr. 2091 din 29 iunie 2010, B. SA a comunicat că lucrarea propusă nu poate fi construită, nefiind îndeplinite condițiile distanței minime de 20 m față de conducta magistrală de gaze X.

Această concluzie este confirmată în cauză și de expertul specializat în domeniul petrolului și gazelor, care arată că pe terenul intravilan analizat nu se pot admite construcții.

Împotriva deciziei pronunțate de instanța de apel a declarat recurs recurenta-reclamantă S.C. A. S.R.L.

Prin decizia civilă nr. 2151 din 19 decembrie 2016, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare.

Pentru a decide astfel, Înalta Curte a reținut că analiza memoriului de recurs relevă faptul că acesta conține critici aduse deciziei instanței de apel într-o manieră nestructurată sub aspectul încadrării în motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 alin. 1 pct. 1-9 C. proc. civ.

Astfel, recurenta-reclamantă a indicat, generic, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și apoi a dezvoltat critici care se subscriu analizei greșite efectuate de instanța de apel în privința modului de soluționare a apelului prin raportare la cele două capete de cerere respinse de prima instanță și anume obligarea pârâtei la ridicarea conductei de gaze naturale X de pe terenul proprietatea sa, situat pe raza comunei Y, județul Galați, care se compune din suprafața totală de 5.493 mp. teren arabil (din care 981 mp. teren intravilan și 4.512 mp. teren extravilan) și, în subsidiar, obligarea pârâtei la plata contravalorii lipsei de folosință a suprafeței de 981 mp teren intravilan începând cu data de 29 aprilie 2010 (data cumpărării terenului) sau cel mai târziu începând cu 1 octombrie 2011, data intrării în vigoare a noului Cod civil.

Analiza efectuată de instanța de recurs asupra criticilor prezentate a pornit de la examinarea cazului de nelegalitate invocat și în măsura identificării (în dezvoltarea criticilor prezentate) a unor motive de recurs care pot fi încadrate în alte motive de nelegalitate decât cel indicat de recurenta-reclamantă, în temeiul art. 306 alin. 2 C. proc. civ. s-a procedat la reliefarea motivelor de nelegalitate incidente.

Preliminar, s-a subliniat că ambele părți au confirmat faptul că intimata-pârâtă B. SA operează propria rețea de transport și distribuție a gazelor naturale și deține în zona în care recurenta-reclamantă este proprietară pe o suprafață de 5.493 mp. teren arabil o conductă de gaze care face parte din sistemul național de transport al gazelor naturale, conform prevederilor art. 3 pct. 52 din Legea nr. 351/2004 preluate în art. 100 pct. 84 din Legea nr. 123/2012 a energiei electrice și gazelor naturale.

Sunt neîntemeiate criticile prezentate în legătură cu soluționarea apelului prin raportare la hotărârea primei instanțe de respingere a capătului de cerere principal având ca obiect obligarea

intimatei-pârâte la ridicarea conductei magistrale de gaze naturale X de pe terenul proprietatea reclamantei.

Din această perspectivă recurenta-reclamantă a invocat, în esență, prevederile art. 480 C. civ. de la 1864, art. 555 C. civ. din 2011 și art. 44 din Constituție pentru a susține atingerea adusă dreptului de proprietate asupra terenului prin lipsirea de prerogativa folosinței, aspect reținut de instanța de apel în decizia pronunțată, dar fără a dispune obligarea pârâtei la ridicarea conductei.

Este adevărat că recurenta-reclamantă a dobândit proprietatea asupra terenului de 5.493 mp în anul 2010 și că acest teren este grevat de o servitute continuă și neaparentă, care are caracter legal și se exercită pe toată durata de existență a capacității respective sau temporar, cu ocazia re tehnologizării unei capacități în funcțiune, reparației, reviziei, lucrărilor de intervenție în caz de avarie.

La data introducerii acțiunii, 16 noiembrie 2010, era în vigoare Legea nr. 351/2004 a gazelor naturale, act normativ care reglementa o serie de servituți și îngrădiri ale folosinței dreptului de proprietate, relevante fiind prevederile art. 90 alin. 1 și 2 din Legea nr. 351/2004, până la abrogarea sa prin art. 200 alin. 2 din Legea nr. 123/2012 a energiei și gazelor naturale. Prin intrarea în vigoare a Legii nr. 123/2012, se menține caracterul legal al dreptului de uz și de servitute așa cum rezultă din reglementarea cuprinsă în art. 109 și urm. din Legea nr. 123/2012.

Prin urmare, instanța a reținut că aceste acte normative speciale, privitoare la regimul juridic al exploatării gazelor naturale, instituie sub denumirea de „drept de uz și de servitute” anumite obligații de natură administrativă ce revin proprietarilor de terenuri, necesare exploatării resurselor naturale, care pot fi circumscrise limitelor aduse dreptului de proprietate, stabilite prin lege, prevăzute de art. 480 C. civ. de la 1864, art. 555 C. civ. din 2011 și art. 44 din Constituție.

Așa fiind, limitările aduse dreptului de proprietate în ceea ce privește prerogativa folosinței terenului sunt prevăzute de lege, așa cum corect a stabilit instanța de prim control judiciar.

Recurenta-reclamantă nu a prezentat alte critici de nelegalitate din perspectiva analizei hotărârii sub aspectul menținerii soluției de respingere a cererii de obligare a pârâtei la ridicarea conductei, situație în care se poate concluziona că hotărârea instanțelor de fond în privința soluționării primului capăt de cerere este legală.

În ceea ce privește criticile circumscrise modului de soluționare a apelului prin raportare la respingerea capătului de cerere subsidiar, de obligare a pârâtei la plata de despăgubiri pentru atingerea adusă dreptului de proprietate în ceea ce privește exercitarea atributului folosinței acestui drept, instanța supremă a reținut că dezvoltarea criticilor prezentate se circumscrie motivelor de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ.

O analiză de ansamblu a acestor critici a relevat că recurenta a invocat aplicarea greșită a legii de către instanța de prim control judiciar și, în strânsă legătură cu această deficiență, lipsa motivelor care au stat la baza adoptării hotărârii și motivarea contradictorie. În esență, s-a motivat că, deși instanța de prim control judiciar a reținut că actuala reglementare stabilește caracterul pecuniar al limitărilor aduse dreptului de proprietate prin exercitarea dreptului de uz și de servitute și că aceste limitări sunt suportate de către recurenta-reclamantă prin imposibilitatea exploatării terenului ca perimetru construibil, totuși instanța de apel nu a acordat o despăgubire de natură să compenseze lipsa de folosință sau lipsa unei folosințe adecvate a suprafeței de teren indisponibilizate de conducta magistrală de gaze X și nici nu a motivat acest refuz.

Criticile recurtenței din această perspectivă au fost găsite întemeiate pentru considerentele ce succed.

La data introducerii acțiunii, 16 noiembrie 2010, era în vigoare Legea nr. 351/2004 a gazelor naturale, act normativ care reglementa o serie de servituți și îngrădiri ale folosinței dreptului de proprietate. În acest sens, relevante sunt prevederile art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004 prin care s-a instituit o sarcină gratuită care grevează proprietățile afectate de capacități din domeniul gazelor naturale pe toată durata existenței acestora.

Prin art. 320 lit. z) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil au fost abrogate dispozițiile art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004, iar această lege, la rândul său, a fost abrogată prin art. 200 alin. 2 din Legea nr. 123/2012 a energiei și a gazelor naturale, care constituie actualul cadru legal al reglementării în acest domeniu.

Legea nr. 123/2012 prevede expres, prin art. 113 alin. 3, posibilitatea acordării de indemnizații și despăgubiri juste aferente exercitării dreptului de uz și de servitute de către titularii de licențe sau autorizații în favoarea proprietarilor de terenuri afectate de exercitarea drepturilor de uz și de servitute.

În acest cadru, instanța supremă a înlăturat considerentele instanței de apel, precum și criticile recurente referitoare la incidența art. 621 alin. 3 C. civ. din 2011, deoarece acestea nu țin seama de dispozițiile tranzitorii prevăzute de art. 59 din Legea nr. 71/2011, potrivit cărora art. 621 C. civ. nu se aplică situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a acestora.

Din considerentele deciziei recurate rezultă că instanța de apel a reținut caracterul gratuit al servituții legale în temeiul art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004 până la 1 octombrie 2011, dar nu exclude, totodată, competența instanței de a aprecia, în raport de toate circumstanțele factuale ale cauzei, dacă s-a adus vreo încălcare dreptului de proprietate în raport de prevederile art. 480 C. civ., art. 44 din Constituție, art. 1 protocolul 1 din CEDO.

După data de 1 octombrie 2011, instanța de apel a reținut caracterul pecuniar al exercițiului dreptului de uz și de servitute în contextul intrării în vigoare a Legii nr. 123/2012, dar nu a acordat despăgubiri deoarece criteriile indicate de reclamantă în determinarea acestora nu sunt aplicabile situației de fapt descrise de recurentă în justificarea prejudiciului încercat prin afectarea exercițiului dreptului de proprietate.

Așa cum au reținut atât prima instanță, cât și instanța de apel, este de subliniat că recurenta-reclamantă a solicitat o despăgubire justă pentru normala exploatare a instalației de gaze de către intimata-pârâtă, corelativ cu lipsirea proprietarului terenului de exercițiul deplin al dreptului său de proprietate, iar analiza existenței prejudiciului din această perspectivă nu a fost făcută sub motiv că nu sunt pertinente criteriile propuse de recurenta-reclamantă în determinarea prejudiciului.

Această situație echivalează cu necercetarea fondului cauzei de către instanța de apel, dar și cu o motivare contradictorie a hotărârii în sensul art. 304 pct. 7 C. proc. civ., în condițiile în care s-a reținut că există o limitare legală a dreptului de folosință a terenului recurente-reclamante pentru suprafața de 981 mp intravilan, dar nu s-au acordat despăgubiri pentru că nu sunt incidente prevederile art. 113 alin. 6 din Legea nr. 123/2012. Este adevărat că nu sunt incidente prevederile art. 113 alin. 6 din Legea nr. 123/2012, deoarece acestea se referă la stabilirea despăgubirilor ce se acordă pentru pagube produse cu prilejul intervențiilor enumerate la art. 113 alin. 5 din Legea nr. 123/2012, însă o atare situație nu a fost evocată de recurenta-reclamantă în descrierea situației de fapt.

Indicarea unor criterii în stabilirea cuantumului despăgubirilor solicitate de către recurenta-reclamantă care nu pot fi aplicate situației de fapt descrise în legătură cu producerea prejudiciului nu poate duce, însă, în mod automat, la neanalizarea prejudiciului cauzat în mod real, în contextul în care s-a reținut totuși afectarea dreptului de proprietate. În virtutea rolului

activ prevăzut de art. 129 C. proc. civ., judecătorul are îndatorirea să stăruie prin toate mijloacele legale pentru a preveni orice greșeală pentru aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. În acest scop, judecătorul este în drept să pună în dezbaterea părților orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere. Dacă probele propuse nu sunt îndestulătoare pentru lămurirea în întregime a procesului, instanța va dispune ca părțile să completeze probele.

Or, în cauză analiza prejudiciului pretins încercat pentru limitarea exercițiului dreptului de proprietate nu a fost efectuată de către instanțele de fond, sub aspectul capătului subsidiar de cerere așa cum a fost precizat pe parcursul soluționării cauzei în primă instanță.

Raportat la considerentele mai sus reținute rezultă că instanța de apel a făcut o aplicare greșită a legii, reținând incidența art. 621 alin. 3 C. civ. din 2011 fără a observa dispozițiile tranzitorii prevăzute de art. 59 din Legea nr. 71/2011 și nu a analizat dacă prin grevarea dreptului de proprietate cu dreptul de servitute legală în favoarea intimitei, reclamanta a încercat un prejudiciu efectiv, de natură să justifice acordarea unei despăgubiri proporționale cu sarcina impusă prin instituirea dreptului de uz și de servitute.

În rejudecarea apelului s-a dispus efectuarea unui supliment la raportul de expertiză tehnică de către expertul E., pentru determinarea contravalorii lipsei de folosință, respectiv contravaloarea chiriei care s-ar fi perceput pentru o hală cu caracteristicile celei din proiectul aflat la dosarul cauzei, dacă s-ar fi construit pe terenul respectiv începând cu data de 1 octombrie 2011. A fost depus la dosarul cauzei suplimentul la raportul de expertiză, la care intimata a formulat obiecțiuni, respinse prin încheierea de ședință din 13 iunie 2018.

Prin decizia civilă nr. 1692 din 19 septembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a fost respins apelul formulat de apelanta reclamantă A. SRL, cu sediul ales la SCA F. din Str. X nr.37, et. 1, sector 5, împotriva sentinței civile nr. 2884 din 4 iunie 2014, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2010, în contradictoriu cu intimata-pârâtă B. SA, cu sediul în București, Str. Y nr. 22, sector 1, ca nefondat.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel, în rejudecare, a reținut următoarele:

Cu titlu prealabil, raportat la considerentele deciziei de casare, instanța de apel a reținut că, în rejudecarea apelului, este investită cu analiza criticilor relative exclusiv la soluția primei instanțe privind capătul de cerere subsidiar privind acordarea despăgubirilor, soluția de respingere a capătului de cerere principal având ca obiect obligarea intimitei-pârâte la ridicarea conductei magistrale de gaze naturale X de pe terenul proprietatea reclamantei intrând în autoritate de lucru judecat.

Prin decizia de casare s-a stabilit că instanța de apel trebuie să analizeze existența prejudiciului pretins în cauză de reclamantă - raportat la faptul că aceasta a solicitat o despăgubire justă pentru normala exploatare a instalației de gaze de către pârâtă, corelativ cu lipsirea proprietarului terenului de exercițiul deplin al dreptului său de proprietate - chiar dacă criteriile propuse pentru determinarea acestui prejudiciu nu sunt pertinente. Totodată, instanța de apel trebuia să analizeze dacă prin grevarea dreptului de proprietate cu dreptul de servitute legală în favoarea pârâtei, reclamanta a încercat un prejudiciu efectiv, de natură să justifice acordarea unei despăgubiri proporționale cu sarcina impusă prin instituirea dreptului de uz și de servitute.

În analiza motivelor de apel, prin prisma acestor dispoziții ale instanței de recurs, obligatorii în rejudecarea apelului, conform art. 315 alin. (1) C. proc. civ., instanța de apel a reținut că prejudiciul pretins de apelanta-reclamantă nu este unul efectiv, ci doar eventual.

Astfel, ulterior dobândirii de către apelanta-reclamantă a dreptului de proprietate asupra imobilului situat în comuna Y, județul Galați, în suprafață de 5.493 mp, din care 981 mp teren intravilan și 4.512 mp teren extravilan, prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 1891 din 29 aprilie 2010 la BNPA C., aceasta a demarat formalitățile administrative în vederea construirii unei hale pe acest teren. În acest sens, a obținut certificatul de urbanism nr. 50 din 20 mai 2010 eliberat de Primăria Comunei Y și a solicitat avizul B. SA, necesar pentru construire, dat fiind faptul că pe tarlăua 60/4/parcela 569/25, este amplasată conducta magistrală de gaze X, aviz ce nu a fost eliberat - așa cum se menționează în adresa nr. 2091/29.06.2010 - pentru neîndeplinirea condiției de amplasare a construcției în conformitate cu Ordinul nr. 1220 din 7 noiembrie 2007, construcția trebuie să fie amplasată la o distanță de minim 20 m.

Pentru a obține obligarea intimătei-pârâte B. SA la plata despăgubirilor pentru lipsa de folosință a terenului, apelanta-reclamanta avea obligația, conform art. 1169 C. civ., să probeze întrunirea cumulativă a condițiilor răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie, respectiv să probeze existența faptei imputate pârâtei, a prejudiciului suferit, a legăturii de cauzalitate între faptă și prejudiciu și a culpei acesteia.

Prejudiciul este acel element al răspunderii civile delictuale ce constă în rezultatul negativ suferit de o persoană ca urmare a unei conduite săvârșite de o altă persoană. Pentru a se putea dispune repararea unui prejudiciu este necesar ca acesta să fie cert și să nu fi fost reparat încă. Are caracter cert prejudiciul care este sigur atât în privința existenței, cât și în privința posibilității de evaluare. Drept urmare, este cert atât prejudiciul actual, respectiv cel produs la data la care se pretinde repararea sa, cât și prejudiciul viitor, respectiv acela care, deși nu s-a produs, este sigur că se va produce în viitor.

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a solicitat despăgubiri pentru imposibilitatea folosirii terenului în vederea edificării unei construcții și, prin cererea modificatoare depusă la data de 23 noiembrie 2011 a indicat ca temei al cererii dispozițiile art. 44 alin. (5) din Constituție, cuantificând despăgubirile solicitate la valoarea de circulație a terenului afectat, conform art. 91 lit. c) din Legea nr. 351/2004.

Pe parcursul judecății în primă instanță au fost efectuate două expertize tehnice pentru determinarea contravalorii lipsei de folosință a terenului, prima realizată de expertul E., care a efectuat o evaluare a despăgubirilor în funcție de producția agricolă și chirie, iar a doua realizată de expertul G., care s-a raportat doar la producția agricolă ce s-ar fi putut obține de pe terenul în suprafață de 5.493 mp.

În rejudecarea apelului, la solicitarea instanței, expertul E. a întocmit un supliment la raportul de expertiză inițial, în cadrul căruia a evaluat despăgubirile la nivelul chiriei care s-ar fi perceput pentru o hală cu caracteristicile celei din proiectul aflat la dosarul cauzei, dacă s-ar fi construit pe terenul respectiv începând cu data de 1 octombrie 2011.

La ultimul termen de judecată, ulterior depunerii la dosarul cauzei a suplimentului la raportul de expertiză tehnică, apelanta-reclamantă a solicitat obligarea intimătei-pârâte la plata sumei de 193.221,68 lei, reprezentând contravaloarea lipsei de folosință evaluată la nivelul chiriei care s-ar fi putut percepe în perioada 1 ianuarie 2011 - 1 aprilie 2018 pentru o hală cu caracteristicile celei din proiectul aflat la dosarul cauzei.

Apelanta-reclamantă pretinde producerea în patrimoniul său a unui prejudiciu ca urmare a imposibilității de a folosi suprafața de 981 mp de teren - din suprafața totală de 5.493 mp - nu conform destinației sale de la momentul dobândirii dreptului de proprietate, ci conform destinației pe care aceasta intenționa să o dea terenului, de a construi pe acesta o hală industrială.

Suprafața de 981 mp situată în intravilanul comunei Y, județul Galați are categoria de folosință arabil, așa cum se menționează în certificatul de urbanism nr. 50 din 20 mai 2010 eliberat de Primăria Comunei Y. Încadrarea terenului în intravilan nu înseamnă că destinația acestuia este în mod necesar pentru curți construcții. În acest, chiar art. 2 lit. d) din Legea nr. 18/1991 a fondului funciar, republicată, cu modificările și completările ulterioare, invocat de reclamantă, prevede că „În funcție de destinație, terenurile sunt: ... *terenuri din intravilan*, aferente localităților urbane și rurale, pe care sunt amplasate construcțiile, alte amenajări ale localităților, *inclusiv terenurile agricole și forestiere*”.

Instanța de apel a reținut că apelanta-reclamantă a cumpărat un teren arabil, deci cu destinație agricolă și nicidecum un teren cu destinația de folosință curți construcții, iar paguba imputată intimatei-pârâte - decurgând din imposibilitatea de a schimba destinația terenului, de a construi pe acesta o hală industrială - nu are caracter efectiv, apelanta-reclamantă având posibilitatea de a folosi acel teren - în lipsa unor afirmații și probe contrare - potrivit destinației sale agricole.

Apelanta-reclamantă a dobândit dreptul de proprietate asupra unui teren afectat de o servitute legală, pe care trebuie să o respecte, iar în situația în care nu a avut cunoștință, la încheierea contractului de vânzare-cumpărare, de existența conduitei de gaze, răspunderea pentru un eventual prejudiciu, derivat din imposibilitatea schimbării destinației terenului, nu îi incumbă intimatei-pârâte, proprietar al conduitei, ci eventual vânzătorului.

Instanța de apel nu a putut primi argumentele și susținerile apelantei-reclamante referitoare la incidența în speță a dispozițiilor art. 113 alin. (3) din Legea nr. 123/2012 a energiei electrice și a gazelor naturale. Este adevărat că instanța de recurs a menționat, în considerentele deciziei de casare, că această dispoziție legală stabilește posibilitatea acordării de indemnizații și despăgubiri juste aferente exercitării dreptului de uz și de servitute de către titularii de licențe sau autorizații în favoarea proprietarilor de terenuri afectate de exercitarea drepturilor de uz și de servitute, însă nu a statuat în sensul aplicabilității sale în raportul juridic civil dintre părțile litigante.

Instanța de apel a constatat că art. 113 alin. (3) din Legea nr. 123/2012 a fost modificat prin art. I pct. 46 din Legea nr. 127/2014, în vigoare de la data de 4 octombrie 2014, prevăzând, în forma actuală, că „În scopul acordării de indemnizații și despăgubiri juste aferente exercitării drepturilor de uz și de servitute, titularii de licențe și autorizații încheie cu proprietarii terenurilor afectate de exercitarea drepturilor de uz și de servitute o convenție-cadru al cărei conținut este stabilit prin hotărâre a Guvernului”. În forma sa inițială, art. 113 alin. (3) din Legea nr. 123/2012 prevedea că „proprietarii terenurilor afectate de exercitarea drepturilor de uz și de servitute de către titularii de licențe și autorizații pot solicita încheierea de convenții, conform prevederilor alin. (2).”

Instanța de apel a notat, pe de o parte, că apelanta-reclamanta a pretins plata de despăgubiri începând cu data de 29 aprilie 2010, prin cererea de chemare în judecată și ulterior statuărilor instanței de recurs, în rejudecarea apelului, despăgubiri începând cu data de 1 octombrie 2011, or la acel moment, actul normativ invocat nu era în vigoare și nu se poate aplica retroactiv. De altfel, prezenta acțiune a fost introdusă la data de 17 noiembrie 2010 și modificată la data de 23 noiembrie 2011, având alt temei juridic decât cel invocat în rejudecarea apelului, iar potrivit art. 294 C. proc. civ. 1985, în apel nu se poate schimba cauza cererii de chemare în judecată.

Pe de altă parte, textul de lege se referă la două categorii distincte de prestații - indemnizații și despăgubiri - iar despăgubirile pentru care, potrivit art. 113 alin. (3) din Legea nr.

123/2012 modificat, se încheie convenții-cadru sunt cele datorate în caz de intervenții pentru dezvoltare, modernizare, reparații, revizii, avarii, astfel cum rezultă din prevederile art. 113 alin. (5)-(7) din Legea nr. 123/2012, art. 2 și art. 7 din H.G. nr. 1240/2012 pentru aprobarea regulilor procedurale privind condițiile și termenii referitori la durata, conținutul și limitele de exercitare a drepturilor de uz și servitute asupra proprietăților private afectate de obiectivul/sistemul din sectorul gazelor naturale, a convenției-cadru, precum și a regulilor procedurale pentru determinarea cuantumului indemnizațiilor și a despăgubirilor și a modului de plată a acestora.

Apelanta-reclamantă a invocat ca temei al acțiunii sale încălcarea dispozițiilor art. 44 din Constituția României și a art. 480 C. civ. 1864. Art. 44 din Constituția României stabilește principiul potrivit căruia dreptul de proprietate este garantat, însă exercitarea lui se face în anumite limite care aparțin instituțiilor publice, iar art. 480 din vechiul Cod civil statuează că „proprietatea este dreptul ce are cineva de a se bucura și dispune de un lucru în mod exclusiv și absolut, însă în limitele determinate de lege.”

În categoria limitelor legale ale dreptului de proprietate se numără și drepturile reglementate de dispozițiile art. 86 și urm. din Legea nr. 351/2004, aplicabile cauzei în raport de data introducerii acțiunii, precum și dispozițiile actuale similare, ale art. 109 și urm. din Legea nr. 123/2012, instituie o sarcină legală care grevează proprietățile afectate de capacități din domeniul gazelor naturale pe toată durata existenței acestora.

Nu se contestă faptul că apelanta-reclamantă, în calitate de proprietar al terenului situat în comuna Y, județul Galați, în suprafață de 5.493 mp, din care 981 mp teren intravilan și 4.512 mp teren extravilan, are dreptul de a dispune juridic de acest bun și de a-l folosi și că această sarcină legală reprezintă o limitare a dreptului de proprietate, însă pentru a obține plata de despăgubiri, pentru o asemenea atingere a dreptului de proprietate - permisă de lege - era necesar să dovedească producerea, în patrimoniul său, a unei pagube efective - iar nu a unui beneficiu nerealizat cu caracter eventual - or, având în vedere destinația terenului la momentul dobândirii dreptului de proprietate, imposibilitatea valorificării acestuia ca teren constructibil, iar nu arabil, nu justifică obligarea intimatei-pârâte la plata de despăgubiri.

Instanța de apel a mai reținut că, în rejudecarea apelului, a avut de cercetat dacă apelanta-reclamantă a suferit un prejudiciu efectiv, doar în această situație fiind îndreptățită, conform deciziei de casare, la plata unei despăgubiri proporționale cu sarcina impusă prin instituirea dreptului de uz și de servitute.

Or, în speță, nu s-a dovedit cauzarea unui astfel de prejudiciu efectiv, de către intimata-pârâtă, în patrimoniul apelantei-reclamante, motiv pentru care capătul subsidiar de cerere apare ca fiind neîntemeiat.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs recurenta-reclamantă S.C. A. S.R.L., aducându-i următoarele critici:

1. Instanța de apel a reținut în mod greșit natura juridică a terenului în suprafață de 981 m.p., situat în intravilan, teren pe care urma să fie construită o hală industrială, neținând cont de dezlegările instanței de recurs.

În rejudecare, instanța de apel trebuia să aibă în vedere grevarea dreptului de proprietate al reclamantei, grevare care creează prin natura ei un prejudiciu, apt să conducă la acordarea de despăgubiri.

După cum rezultă din extrasul de carte funciară eliberat în vederea încheierii contractului de vânzare-cumpărare, terenul nu era grevat de sarcini.

Ca urmare a solicitării reclamantei de edificare a unei hale, Primăria Comunei Y a emis certificatul de urbanism nr. 50 din 20 mai 2010, în care la pct. 5 lit. 3d, s-a prevăzut că este

necesar obținerea unui aviz de la B. SA, având în vedere că terenul pe care urma să se construiască hala era subtraversat de conducta magistrală de gaze X, exploatată de pârâta-intimată, însă aceasta a refuzat emiterea avizului arătând că, potrivit Ordinului nr. 1220 din 7 noiembrie 2007, construcția trebuie amplasată la minim 20 de metri de conductă.

Contrar susținerilor instanței de apel acest teren intravilan are caracter constructibil, deoarece prin autorizația de construire terenurile agricole din intravilan se pot scoate din circuitul agricol, conform legii.

În opinia recurentei-reclamante, imposibilitatea construirii respectivei hale nu are legătură cu natura juridică a terenului intravilan, ci cu amplasarea conductei magistrale, aparținând intimatei, situație care conduce în fapt la o limitare a dreptului de proprietate.

2. Hotărârea instanței de apel a fost pronunțată cu interpretarea greșită a normelor de drept care reglementează chestiunea de drept dedusă judecării.

Astfel, în cadrul hotărârii de casare, instanța a reținut că Legea nr. 123/2012 constituie actualul cadru legal al reglementării în acest domeniu.

Chiar dacă raportul juridic s-a născut în anul 2010, prin achiziționarea terenului ce face obiectul litigiului, acest raport juridic este guvernat de dispozițiile noului Cod civil și ale Legii nr. 123/2012.

La data intrării în vigoare a Codului civil (Legea nr. 287/2009) au fost abrogate toate actele normative speciale sau complementare care contraveneau reglementărilor sale.

Prin dispozițiile art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011, de punere în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, au fost abrogate dispozițiile art. 90 alin. 2 din Legea nr. 351/2004, articol care institua caracterul gratuit al dreptului de uz și servitute recunoscut concesionarilor din sectorul gazelor naturale, ulterior, Legea nr. 351/2004 fiind abrogată ca urmare a adoptării Legii nr. 123/2012.

În sprijinul susținerilor sale, reclamanta-recurentă a invocat dispozițiile art. 113 alin. 2 și 3 din Legea nr. 123/2012, susținând că însăși instanța de recurs a reținut faptul că art. 113 alin. 3 prevede posibilitatea acordării de indemnizații și despăgubiri juste aferente exercitării dreptului de uz și de servitute de către titularii de licențe și autorizații în favoarea proprietarilor de terenuri afectați de aceste servituți.

De asemenea, au fost invocate și prevederile art. 5 alin. 2 din Legea nr. 71/2011 privind punerea în aplicare a Codului civil, susținând că acest text se referă inclusiv la raporturile de proprietate, astfel încât dispozițiile Codului civil se aplică și efectelor viitoare ale situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a codului, dacă aceste situații subzistă și după intrarea în vigoare a Codului civil.

Aceste prevederi legale ar trebui coroborate cu prevederile art. 621 C. civ., care consacră dreptul proprietarului afectat de conductele de gaz de a primi despăgubiri juste, dar și cu prevederile art. 6 alin. 5 și 6 C. civ., care acordă prevalență principiului aplicării imediate a legii noi.

S-a criticat faptul că, în rejudecare, abordarea instanței de apel conduce la concluzia că litigiul trebuie tranșat în baza unor dispoziții care nu mai sunt în vigoare.

S-a mai arătat faptul că reținerea instanței de apel, în rejudecare, contrazice modalitatea de aplicare a deciziei din recurs prin care, în primul ciclu procesual, a fost casată hotărârea instanței de apel.

A mai susținut recurenta-reclamantă că instanța de apel în urma deciziei de casare era obligată să stabilească prejudiciul suferit de reclamantă pentru lipsa de folosință a terenului,

precum și contravaloarea chiriei pe care ar fi putut-o încasa prin edificarea halei respective și să oblige pe pârâta-intimată la plata acestor despăgubiri.

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat, pentru următoarele considerente:

În prealabil, trebuie arătat că Înalta Curte este investită cu analiza criticilor de nelegalitate, relativ la hotărârea instanței de apel, doar în ceea ce privește capătul de cerere privind acordarea despăgubirilor, deoarece capătul de cerere privind obligarea pârâtei la ridicarea conductei magistrale de gaze naturale X de pe terenul proprietatea reclamantei a intrat în puterea lucrului judecat.

1. Criticile privind constatarea greșită a naturii juridice a terenului intravilan în suprafață de 981 mp nu pot fi reținute.

Sub un prim aspect, recurenta-reclamantă se referă la probatoriile administrate în cauză, situație care nu poate fi admisă în calea de atac, extraordinară, a recursului, deoarece pct. 10 și 11 ale art. 304 C. proc. civ. au fost abrogate prin O.U.G. nr. 138/2000.

Sub un alt aspect, dacă recurenta-reclamantă ar fi considerat că nu a cunoscut faptul că terenul era grevat de o servitute, respectiv că era subtraversat de o conductă de gaze, aceasta ar fi trebuit să se adreseze vânzătorului terenului respectiv, iar nu intimatei-pârâte.

Contrar susținerilor reclamantei-pârâte, terenul respectiv, care este subtraversat de conducta de gaze, are destinația de teren agricol și chiar dacă acestuia i se poate schimba destinația în teren constructibil, această schimbare nu se poate produce decât în condițiile legii, or, la data cumpărării acestui teren de recurenta-reclamantă, acesta era deja grevat de această sarcină, potrivit Ordinului nr. 1220 din 7 noiembrie 2007, precum și a dispozițiilor art. 86 și art. 90 din Legea nr. 351/2004.

Este adevărat că prin faptul nepermiterii edificării construcției - hală pe terenul respectiv recurentei-reclamante i s-a limitat dreptul de proprietate asupra terenului, însă această limitare este permisă atât de Constituția României, cât și de Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, iar articolele din Legea nr. 351/2004 care prevăd drepturile de uz și de servitute legală asupra terenurilor nu au fost declarate neconstituționale, cum de altfel nu au fost declarate neconstituționale nici dispozițiile corespunzătoare din Legea nr. 123/2012, respectiv dispozițiile art. 113.

2. Hotărârea instanței de apel a fost pronunțată cu interpretarea corectă a normelor de drept care reglementează chestiunea de drept dedusă judecării.

Nu este reală susținerea recurentei-reclamante în sensul că, în hotărârea de casare, Înalta Curte ar fi reținut că Legea nr. 123/2012 constituie actualul cadru legal al reglementării în acest domeniu, aceasta reținând, în realitate, că dacă instanța de apel a constatat că Legea nr. 123/2012 și noul Cod civil constituie cadrul legal al reglementării în acest domeniu, în acest context ar fi trebuit să analizeze și posibilitatea acordării de indemnizații și despăgubiri juste aferente exercitării dreptului de uz și de servitute de titularii de licențe sau autorizații, în favoarea proprietarilor de terenuri afectați de exercitarea acestor drepturi.

În realitate, în raportul juridic civil dintre părțile litigante sunt aplicabile dispozițiile legale sub imperiul cărora s-a născut acest raport juridic.

Acest aspect rezultă din mai multe dispoziții legale.

Astfel, potrivit art. 6 alin. 2 C. civ. (Legea nr. 287/2009), actele și faptele juridice încheiate ori, după caz, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a legii nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data încheierii sau, după caz, a săvârșirii ori producerii lor.

De altfel, acest lucru rezultă chiar și din dispozițiile art. 6 alin. 5 și 6 NCC, invocate de recurentă, la alin. 5 prevăzându-se faptul că dispozițiile legii noi se aplică situațiilor juridice născute după intrarea sa în vigoare, la alin. 6 prevăzându-se unele excepții de la această regulă, dar care nu sunt incidente în speța de față, deoarece la data cumpărării terenului acesta era deja grevat de dreptul de uz și de servitute în favoarea intimitei-pârâte.

Pentru același motiv nu sunt incidente nici dispozițiile art. 5 alin. 2 din Legea nr. 71/2011 privind punerea în aplicare a Codului civil, care reiau dispozițiile art. 6 alin. 6 C. civ.

Chiar dacă recurenta-reclamantă a invocat dispozițiile art. 230 lit. z) din Legea nr. 71/2011, dispozițiile din Legea nr. 123/2012 de abrogare a Legii nr. 351/2004, precum și dispozițiile art. 621 NCC, acestea nu sunt aplicabile deoarece, potrivit dispozițiilor art. 59 din Legea nr. 71/2011, dispozițiile art. 602-625 C. civ. nu se aplică situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a acestuia, or, în speța de față, situația juridică s-a născut sub imperiul Legii nr. 351/2004, care este aplicabilă speței.

3. De altfel, această chestiune a fost lămurită prin Decizia nr. 27 din 11 noiembrie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să soluționeze recursul în interesul legii, în dosarul nr. x/1/2019, care a statuat următoarele:

În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 16 alin. (2), (3), (5), (6), (7), (9), (10), art. 19 alin. (3), art. 20 alin. (3), art. 35 alin. (3) și art. 41 alin. (4) din Legea energiei electrice nr. 13/2007, cu modificările și completările ulterioare, respectiv a dispozițiilor art. 12 alin. (2), (3), (5), (6), (8), (10) și (11), art. 14 alin. (3), art. 15 alin. (3), art. 30 alin. (4) și art. 44 alin. (4) din Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012, cu modificările și completările ulterioare, stabilește că:

Titularii dreptului de proprietate privată afectați de capacitățile energetice pot pretinde indemnizații pentru lipsa de folosință numai în măsura în care capacitățile energetice au fost realizate după intrarea în vigoare a Legii energiei electrice nr. 13/2007; pentru capacitățile energetice realizate anterior, exercitarea de către titularii autorizațiilor de înființare și de către titularii licențelor a drepturilor de uz și de servitute se face cu titlu gratuit, potrivit dispozițiilor speciale în vigoare la data punerii lor în funcțiune.

Titularii dreptului de proprietate privată afectați de capacitățile energetice pot pretinde despăgubiri pentru prejudiciile cauzate de titularii autorizațiilor de înființare și de titularii licențelor, în exercitarea drepturilor de uz și de servitute, indiferent de momentul realizării capacității energetice (anterior sau ulterior intrării în vigoare a Legii energiei electrice nr. 13/2007).

Dispozițiile art. 35 alin. (3) și art. 41 alin. (4) din Legea nr. 13/2007, respectiv cele ale art. 30 alin. (4) și art. 44 alin. (4) din Legea nr. 123/2012 se opun ca titularii dreptului de proprietate privată afectați de rețelele electrice de transport ori de distribuție existente la data intrării în vigoare a legii să obțină indemnizare pentru lipsa de folosință de la titularul dreptului de proprietate asupra terenurilor pe care se situează respectivele capacități energetice, întemeiată pe această cauză.

Chiar dacă această hotărâre nu a fost publicată în Monitorul Oficial, ea este obligatorie pentru instanțe și pentru părți, și chiar dacă nu se referă la Legea nr. 351/2004, ci la Legea nr. 13/2007, pentru identitate de rațiune este aplicabilă și pentru Legea nr. 351/2004, mai ales că se face referire și la dispozițiile Legii nr. 123/2012, cu atât mai mult cu cât în dispozitiv se prevede că pentru capacitățile energetice realizate anterior intrării în vigoare a noilor dispoziții legale, titularii dreptului de proprietate privată, afectați de aceste capacități, nu pot pretinde indemnizații pentru lipsa de folosință, exercitarea de către titularii licențelor a drepturilor de uz și de servitute

făcându-se cu titlu gratuit, potrivit dispozițiilor speciale în vigoare la data punerii lor în funcțiune.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 312 alin. 1 C. proc. civ. de la 1865, Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

Notă: Legea nr. 351/2004 a gazelor naturale a fost abrogată la data de 19 iulie 2012 de Legea nr. 123/2012 a energiei electrice și a gazelor naturale.

12. Contract de asigurare. Neexecutarea obligației de plată a despăgubirii. Acțiune în despăgubiri. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 977 și urm., art. 1073, art. 1081, art. 1088
C. proc. civ. din 1865, art. 720⁸

Potrivit dispozițiilor art. 1073, art. 1081 și art. 1088 C.civ. din 1864, creditorul are dreptul la îndeplinirea exactă a obligației, în cazul neexecutării ori executării cu întârziere având dreptul la dezdăunare, daunele la care acesta are dreptul devenind debite doar în momentul în care debitorul este în întârziere de a îndeplini obligația sa. Totodată, în cazul obligațiilor care au ca obiect o sumă oarecare, daunele interese pentru neexecutare pot cuprinde doar dobânda legală.

Astfel, în cazul unei acțiuni în despăgubiri îndreptată împotriva asigurătorului, este necesar a se stabili întinderea obligației sale, respectiv nivelul despăgubirii datorate ca urmare a producerii evenimentului asigurat prin contractul încheiat de părți, în lipsa acesteia neputând fi reținută existența obligației însăși, în abstract, pentru a se putea aprecia asupra dreptului creditorului la dobânda legală.

Așadar, pentru a fi obligat asigurătorul la suportarea daunelor-interese pentru prejudiciul cauzat prin neexecutarea obligației de plată a despăgubirii se impune a fi stabilită atât existența cât și întinderea acestei obligații, doar din momentul stabilirii celor două elemente putându-se reține nașterea dreptului creditorului obligației de plată la obținerea daunelor-interese sub forma dobânzii legale.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1695 din 10 octombrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială la data de 23.12.2010, sub nr. x/3/2010, reclamanta A. SRL a chemat în judecată pe pârâta B. Asigurare-Reasigurare SA, solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 3.359.284,13 lei reprezentând: 2.942.845 lei sumă asigurată prin polița de asigurare seria HC nr. 006472/19.05.2008, din care 714.845 lei sumă asigurată a clădirii, 1.700.000 lei sumă asigurată a bunurilor, 528.000 lei sumă asigurată a stocului de marfă, 14.296 lei cheltuieli de curățare a locului, 85.000 lei cheltuieli pentru limitarea și reducerea pagubelor, și 317.143,13 lei dobânda legală aferentă debitului principal.

Prin sentința civilă nr. 7863/01.06.2012 a fost declinată competența de soluționare cauzei în favoarea Tribunalului Ilfov, dosarul fiind înregistrat sub nr. x/93/2012.

Prin sentința civilă nr. 613 din 24 februarie 2015, Tribunalul Ilfov a admis în parte acțiunea, dispunând obligarea pârâtei la plata sumei de 2.228.000 lei, reprezentând despăgubire pentru bunuri și stoc de marfă, precum și dobânda legală aferentă debitului pentru perioada 22.07.2009 - 31.12.2014; a fost respinsă cererea având ca obiect obligarea pârâtei la plata sumei asigurate pentru clădire, ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă; a fost respinsă cererea având ca obiect obligarea pârâtei la plata cheltuielilor asigurate, ca neîntemeiată.

Prima instanță a reținut că polița de asigurare încheiată între părți acoperea riscul de incendiu, produs în perioada de valabilitate a actului juridic dintre părți (09.01.2009). A fost validat raportul de expertiză efectuat în cauză prin care s-a stabilit cauza producerii incendiului, respectiv scurtcircuit electric cauzat de instalațiile electrice cu defecțiuni din hala de producție, precum și modalitatea de producere a incendiului, acestea fiind legate de nerespectarea prevederilor legale privind proiectarea, executarea și exploatarea clădirilor în care se desfășoară procese tehnologice; raportul mai precizează că reclamanta nu dispunea de instalații de apărare împotriva incendiilor, fiind instruiți salariații cu privire la apărarea împotriva incendiilor și că nu exista aviz și autorizație de securitate la incendiu nici cu privire la imobil, nici cu privire la utilaje.

A mai reținut că reclamanta nu are calitatea procesuală pentru a solicita despăgubirea pentru valoarea clădirii, această valoare fiind cesionată în favoarea unui terț, nefiind probată manifestarea de voință din partea acestuia pentru a da posibilitatea reclamantei să solicite despăgubirea.

Cu privire la despăgubirea aferentă bunurilor și stocului de marfă, instanța de fond a înlăturat apărarea pârâtei vizând incidența cazului de excludere menționat contractual, reținând că partea, în calitate de asigurător, putea și trebui să cunoască la momentul încheierii asigurării starea în care se aflau imobilul și bunurile asigurate; în acest sens a arătat că pârâta trebuia să verifice existența avizului și autorizației de securitate la incendiu, dacă asiguratul dispune de instalații de apărare împotriva riscului asigurat, precum și starea în care se afla imobilul, în caz contrar asumându-și riscul producerii evenimentului asigurat.

În ce privește sumele solicitate cu titlul de cheltuieli de asigurare, instanța a reținut nedovedirea pretențiilor.

Sentința de fond a fost apelată de pârâta B. Asigurare-Reasigurare SA, criticile sale vizând greșita reținere a situației de fapt, precum greșita stabilire a despăgubirilor acordate.

Prin decizia civilă nr. 2651 din 19 decembrie 2018, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a admis apelul pârâtei și a schimbat în parte sentința de fond în sensul că a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 226.872,55 lei cu titlu de despăgubire; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

În considerentele deciziei de apel s-au reținut următoarele: a fost înlăturată critica privind greșita nereținere a cazului de excludere de la despăgubire în cazul în care producerea evenimentului asigurat a fost determinată de acțiunea neglijentă a asiguratului, coroborat cu situația factuală conform căreia reclamanta nu deținea instalații de protecție împotriva incendiului, că nu avea elaborate instrucțiuni de apărare pe această situație. S-a apreciat corectitudinea raționamentului primei instanțe care a concluzionat că situația prezentată nu poate conduce la aplicarea cazului de excludere invocat de apelantă, în condițiile în care aceasta a cunoscut aceste împrejurări la momentul încheierii contractului, asumându-și riscul. S-a mai reținut că un agent al apelantei a efectuat un control de risc la data de 19.05.2008, recomandând preluarea în asigurare; totodată, în contra clauzelor contractuale, apelanta nu a procedat la efectuarea de recomandări în scopul prevenirii producerii oricărui eveniment susceptibil a genera

o cerere de despăgubire, contractul de asigurare fiind încheiat fără nicio precizare cu privire la măsuri impuse asiguratului ulterior inspecției de risc.

În acest context, raportat la data încheierii contractului de asigurare, la data producerii evenimentului asigurat, precum și la cauza determinantă - cablurile electrice cu izolație defectă, instanța de apel a apreciat că nu poate fi reținută apărarea apelantei în sensul că nu a putut să prevadă, la momentul încheierii contractului, posibilele consecințe ale situației de fapt constatate.

A fost înlăturată și apărarea apelantei vizând nefurnizarea de către intimată, ulterior producerii evenimentului asigurat, a tuturor informațiilor și documentelor necesare pentru soluționarea dosarului de daună, fiind reținut că în procesul verbal de conciliere din 25.01.2010 s-a menționat doar că nu sunt întrunite condițiile de despăgubire, fiind incident un caz de excludere de la despăgubire.

A fost reținută critica apelantei vizând întinderea despăgubirii acordate de prima instanță. Astfel, în ceea ce privește despăgubirea solicitată pentru bunurile asigurate, s-a constatat că doar anumite bunuri fac obiectul contractului de asigurare din prezenta cauză, valoarea despăgubirii pentru aceste bunuri fiind, conform raportului de expertiză efectuat în apel, de 226.872,55 lei.

Cu privire la despăgubirea solicitată pentru stocul de marfă, s-a reținut imposibilitatea determinării valorii acestui stoc, suma indicată de intimată fiind cea inițială, în raport de care a fost încheiat contractul de asigurare. Valorificând și concluziile raportului de expertiză efectuat în cauză, precum și cu lipsa unor dovezi din partea intimătei prin care să demonstreze valoarea acestui stoc la momentul producerii evenimentului asigurat, instanța de apel a concluzionat că nu pot fi acordate despăgubirile solicitate în cauză.

Instanța de apel a respins critica apelantei vizând momentul de la care poate fi acordată dobânda legală aferentă despăgubirii, reținând incidența dispozițiilor art. 9.1 din condițiile generale de asigurare potrivit cărora asiguratorul este obligat să constate și să evalueze pagubele, prin reprezentanții săi, în termen de 5 zile lucrătoare de la data avizării producerii evenimentului asigurat; reținând că în contract nu este prevăzut un alt termen pentru executarea obligației de plată, instanța de apel a apreciat că această obligație a devenit scadentă la împlinirea aceleiași termen de 5 zile lucrătoare de la data avizării evenimentului asigurat.

Decizia de apel a fost recurată de apelanta B. Asigurare-Reasigurare SA, care a solicitat admiterea recursului și modificarea în parte a deciziei atacate sub aspectul dobânzii legale, invocând dispozițiile art. 304 alin. (1) pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ. din 1865.

Subsumat criticii întemeiate pe dispozițiile art. 304 alin. (1) pct. 7 C.proc.civ. din 1865, recurenta a arătat că instanța de apel nu a motivat corespunzător modalitatea în care s-a stabilit perioada pentru care este datorată dobânda legală, făcând referire doar la principiul disponibilității pentru momentul din care acordă această dobândă, fără a analiza faptul că doar în apel a fost stabilită suma ce trebuie achitată cu titlu de despăgubire.

În ce privește ipotezele legale prevăzute de art. 304 alin. (1) pct. 8 și 9 C.proc.civ. din 1865, recurenta a arătat că instanța de apel, cu aplicarea greșită a legii și cu schimbarea înțelesului lămurit și neîndoielnic al actului juridic dedus judecății, a acordat dobânda legală de la o dată anterioară momentului stabilirii creanței certe, lichide și exigibile, acesta fiind stabilită abia prin sentința de fond. Recurenta susține că anterior stabilirii întinderii obligației principale nu se poate stabili data de referință pentru accesorii, respectiv pentru acordarea dobânzii legale.

Prin întâmpinare, intimata A. SRL, prin lichidator judiciar C. SPRL, a invocat excepția nulității cererii de recurs, apreciind că memoriul de recurs nu cuprinde critici de nelegalitate, motivele de casare fiind invocate doar formal.

În subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat, apreciind că în mod legal instanțele inferioare au dat prioritate principiului disponibilității, prin acordarea dobânzii legale de la data astfel cum a fost indicată în cererea de chemare în judecată. De asemenea, a arătat că în mod legal s-a făcut interpretarea clauzelor contractuale, fiind stabilită data când a devenit exigibilă obligația de plată, în raport de această dată începând să curgă și accesoriile, respectiv dobânda legală.

Analizând cu prioritate excepția nulității cererii de recurs, în raport de dispozițiile art. 137 C.proc.civ. din 1865, instanța supremă apreciază caracterul nefondat al acesteia, apreciind că în dezvoltarea criticilor formulate de recurentă se identifică critici de nelegalitate ce pot fi încadrate în dispozițiile art. 304 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ. din 1865.

În consecință, a fost respinsă ca nefondată excepția nulității cererii de recurs întemeiată pe dispozițiile art. 302¹ lit. c) C.proc.civ. din 1865, invocată de intimată.

Analizând legalitatea deciziei de apel în raport de criticile formulate și de apărările invocate, Înalta Curte a apreciat ca fiind întemeiată critica recurenteii întemeiată pe dispozițiile art. 304 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ. din 1865, decizia de apel fiind pronunțată cu aplicarea greșită a legii sub aspectul perioadei pentru care a fost acordată dobânda legală.

Se arată, în prealabil că, având în vedere perioada derulării raporturilor contractuale (20.05.2008 – 19.05.2009), litigiul este supus prevederilor Codului civil din 1864.

Se observă că instanța de apel nu s-a preocupat în identificarea normelor aplicabile litigiului, analiza problemei de drept ce a fost criticată și în recurs fiind limitată la aplicarea principiului disponibilității, corelat cu interpretarea unei clauze contractuale. Or, necesitatea stabilirii cadrului legal de analiză a pretențiilor intimetei se impune pentru a se putea verifica, prin aplicarea normelor legale incidente, în ce măsură putea fi acordată dobânda legală de la data indicată de această parte.

Se reține că, în raport de legea de drept material aplicabilă litigiului, sunt incidente dispozițiile art. 1073, art. 1081 și art. 1088 C.civ. din 1864. Potrivit normelor menționate, creditorul are dreptul la îndeplinirea exactă a obligației, în cazul neexecutării ori executării cu întârziere având dreptul la dezdăunare. Daunele la care are dreptul creditorul devin debite doar în momentul în care debitorul este în întârziere de a îndeplini obligația sa. Totodată, în cazul obligațiilor care au ca obiect o sumă oarecare, daunele interese pentru neexecutare pot cuprinde doar dobânda legală.

Conform celor arătate, pentru a începe curgerea daunelor ce se cuvin creditorului obligației neîndeplinite este necesar ca debitorul să se afle în întârziere, în speță fiind necesar a se stabili întinderea obligației sale, respectiv nivelul despăgubirii datorate ca urmare a producerii evenimentului asigurat prin contractul încheiat între părți. În lipsa stabilirii întinderii obligației de plată nu poate fi reținută existența obligației însăși, în abstract, pentru a se putea aprecia asupra dreptului creditorului la dobânda legală.

Din această perspectivă este eronată interpretarea efectuată de instanța de apel cu extinderea prevederilor clauzei contractuale 9.1 și în privința scadenței de plată. Clauza menționată stipulează doar obligația pentru recurenta - asigurător de a constata și evalua pagubele în termen maxim de 5 zile lucrătoare de la data avizării producerii evenimentului asigurat.

Instanța de apel nu a analizat și clauza 9.2 din contractul părților care reglementează obligația pentru recurentă de a plăti despăgubirea, cu o dublă condiționare: producerea evenimentului asigurat și respectarea obligațiilor contractuale. Se observă că această prevedere contractuală nu are stabilit un termen pentru îndeplinirea obligației de plată. În consecință,

instanța de apel a apreciat că în lipsa stipulării unui termen pentru achitarea despăgubirii devine aplicabil termenul stabilit pentru evaluarea pagubelor. O asemenea apreciere nu respectă normele legale ce reglementează modul de interpretare a convențiilor prevăzute de art. 977 și urm. C. civ. din 1865.

În concluzie, raportat și la dispozițiile legale incidente în cauză, se apreciază că pentru a fi obligată recurenta la suportarea daunelor interese pentru prejudiciul cauzat prin neexecutarea obligației de plată a despăgubirii se impunea mai întâi stabilirea existenței acestei obligații, în condițiile în care atât la momentul încheierii procesului verbal din 25.01.2020, cât și pe parcursul soluționării cauzei în fața instanțelor inferioare această parte a contestat existența obligației de plată. Ca urmare a acestei contestări, atât prima instanță, cât și instanța de apel au procedat la analiza situației de fapt și a cazurilor de excludere de la plata despăgubirii invocate de recurentă, statuând în final asupra existenței și întinderii acestei obligații. În urma acestui proces de analiză chiar instanța de apel a apreciat asupra existenței obligației de plată, dar și asupra întinderii acestei obligații, intervenind asupra măsurilor dispuse de prima instanță.

În consecință, doar din momentul stabilirii celor două elemente - existența și întinderea obligației de plată a despăgubirii se poate reține nașterea dreptului creditorului obligației de plată la obținerea daunelor interese sub forma dobânzii legale. Or, acest moment este reprezentat doar de data soluționării cauzei în fond. Prin raportare la acest moment, coroborat și cu faptul că niciuna dintre părți nu a contestat pe calea recursului cuantumul acestei despăgubiri (dispoziția din decizia de apel intrând sub puterea lucrului judecat) se poate aprecia asupra nașterii dreptului intimitei la daune interese, abia la acest moment fiind cunoscută obligația ce îi revenea recurteii.

Se arată că momentul nașterii obligației recurteii la plata despăgubirii, și implicit al obligației de suportare a consecințelor neexecutării (plata daunelor interese sub forma dobânzii legale) este cel al soluționării cauzei în primă instanță pentru următoarele considerente: litigiul este suspendat dispozițiilor Codului de procedură civilă din 1865. Se mai reține că anterior promovării acțiunii în justiție obligația de plată nu era determinată sau cel puțin determinabilă, negocierile părților nefiind finalizate, pe de o parte ca urmare a aprecierii recurteii că este incident un caz de excludere de la plata despăgubirii, iar pe de altă parte din cauza nefurnizării tuturor documentelor necesare în vedere determinării întinderii prejudiciului. Acest ultim aspect reiese din faptul că doar în fața instanței (de fond și de apel) au fost administrate probatorii prin care a fost dovedită întinderea prejudiciului.

Fiind sub incidența Codului de procedură civilă din 1865, în speță sunt aplicabile prevederile art. 720⁸ din actul normativ, potrivit cărora hotărârile date în primă instanță în procesele în materie comercială sunt executorii, exercitarea apelului neavând ca efect suspendarea de drept a executării. În speță, recurenta, exercitând calea de atac a apelului nu a solicitat și suspendarea executării sentinței atacate. În consecință, chiar dacă în calea devolutivă de atac recurenta a contestat cuantumul sumei la care a fost obligată, având în vedere caracterul executoriu al sentinței de fond, reținând ca fiind născută obligația sa de plată, neexecutarea acesteia a dat dreptul intimitei la plata daunelor interese.

În contextul considerentelor arătate, se reține că prin cererea de chemare în judecată intimata a solicitat acordarea daunelor interese sub forma dobânzii legale menționând expres perioada 22 iulie 2009 - 31 decembrie 2014, fiind sub incidența principiului disponibilității. Or, dobânda legală nu putea fi acordată pe această perioadă având în vedere că în prima instanță cauza a fost soluționată la data de 24 februarie 2015, dată ce se situează ulterior perioadei pentru care intimata a solicitat acordarea dobânzii legale.

Având în vedere cele reținute, în considerarea dispozițiilor art. 312 C.proc.civ. din 1865, recursul a fost admis.

Decizia de apel a fost modificată în parte în sensul că s-a respins solicitarea din cererea de chemare în judecată privind obligarea pârâtei la plata dobânzii legale aferente debitului principal pentru perioada 22 iulie 2009 - 31 decembrie 2014.

Au fost menținute în rest dispozițiile deciziei recurate.

Având în vedere dispozițiile art. 274 C.proc.civ. din 1865, a fost obligată intimata la suportarea cheltuielilor de judecată efectuate și dovedite în recurs, constând în taxa de timbru achitată în calea de atac.

IV. Contracte

13. Contract de asigurare a serviciilor silvice. Acțiune în răspundere civilă contractuală formulată împotriva administratorului de fond forestier. Inaplicabilitatea prevederilor Hotărârii de Guvern nr. 1076/2009

C. civ., art. 1350

H.G. nr. 1076/2009

Legea nr. 554/2004, art. 2 alin. (1) lit. c)

Prevederile H.G. nr. 1076/2009 pentru aprobarea Regulamentului de pază a Fondului Forestier nu sunt incidente în cazul unei acțiuni în atragerea răspunderii civile contractuale a administratorului de fond forestier, care, în calitate de cocontractant, a exercitat necorespunzător o obligație asumată prin contractul de asigurare a serviciilor silvice, întrucât acest act normativ reglementează răspunderea personalului silvic pentru pagubele produse fondului forestier prin exercitarea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1213 din 6 iunie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată sub nr. x/112/2014 pe rolul Tribunalului Bistrița-Năsăud, reclamantii Comuna Romuli prin primar și Ocolul Silvic Comunal Romuli RA, au chemat în judecată pe pârâtele Regia Națională a Pădurilor - Romsilva, Direcția Silvică Maramureș și Ocolul Silvic Dragomirești, solicitând instanței ca prin sentința ce o va pronunța: să se constate antrenarea răspunderii civile contractuale, în solidum a pârâților, în conformitate cu prevederile art. 1350 C. civ., pentru prejudiciul cauzat ca urmare a neîndeplinirii/îndeplinirii necorespunzătoare a atribuțiilor/obligațiilor contractual asumate prin contractul nr. 1176/11.05.2007; să se dispună obligarea pârâților la plata sumei de 274.622 lei reprezentând contravaloarea prejudiciului cauzat Comunei Romuli constând în contravaloarea masei lemnoase substrasă nelegal, astfel cum a fost identificată și evaluată prin Raportul I.T.R.S.V. Cluj Napoca nr. 7960/4.08.2014, precum și a dobânzii legale penalizatoare aferente fiecărei zi de întârziere de la momentul exigibilității obligației de plată și până la momentul achitării efective - cuantumul obligației accesorii determinat până la data formulării cererii de chemare în judecată fiind de 6.205,33 lei; obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Prin încheierea de ședință din 5 martie 2014, pronunțată de Tribunalul Bistrița-Năsăud, Secția I civilă, s-a dispus scoaterea cauzei de pe rol și înaintarea către Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 686 din 6 decembrie 2016, pronunțată de Tribunalul Bistrița-Năsăud, s-a admis, în parte, acțiunea formulată de reclamantii Comuna Romuli - prin primar și Ocolul Silvic Comunal Romuli RA, în contradictoriu cu pârâții Regia Națională a Pădurilor - Romsilva, Direcția Silvică Maramureș și Ocolul Silvic Dragomirești și, în consecință: au fost obligate pârâtele, în solidar, să plătească reclamantei suma de 125.582,33 lei (TVA inclus, de 24.306,26 lei) cu titlu de despăgubiri, cu dobânda legală penalizatoare calculată de la data punerii în întârziere - 04.10.2014 până la plata efectivă a datoriei.

Au fost obligate pârâtele să plătească reclamantelor suma de 3.700 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că în aplicarea legilor de retrocedare a fondului funciar, Comuna Romuli a primit o suprafață de 364,8 ha fond forestier în raza administrativ teritorială a orașului Borșa, proprietatea forestieră fiind încadrată integral în Parcul Național al Munților Rodnei.

De la momentul punerii în posesie, în anul 2007 și până în anul 2013, pădurile din această zonă au fost administrate de Direcția Silvică Maramureș, prin Ocolul Silvic Borșa și apoi Ocolul Silvic Dragomirești, în baza Contractului de asigurare servicii silvice pentru păduri proprietate privată nr. 1176/11.05.2007 și a actelor adiționale ulterioare.

Datorită faptului că Ocolul Silvic Dragomirești, care preluase administrarea din anul 2012 de la Ocolul Silvic Borșa, a renunțat în mod unilateral la administrarea silvică a pădurilor proprietate publică a comunei Romuli, începând cu data de 12 mai 2012 s-a procedat la predarea suprafețelor forestiere către Ocolul Silvic Comunal Romuli, printr-o inspecție de fond.

Inspecția de fond s-a finalizat printr-un Raport cu privire la rezultatul controlului efectuat în fondul forestier proprietate publică a comunei Romuli, cu ocazia predării-primirii de la Ocolul Silvic Dragomirești către Ocolul Silvic Comunal Romuli, încheiat de către Inspectoratul Teritorial de Regim Silvic și de Vânătoare Cluj-Napoca (ITRSV Cluj-Napoca).

Prin acest raport, necontestat de pârâte, s-a arătat că, în total, au fost identificate, inventariate și marcate un nr. de 545 cioate provenite din arbori tăiați ilegal. S-a calculat, în urma prelucrării datelor primare, că volumul arborilor prejudiciați este de 554 mp, iar valoarea acestora, calculată după diametrul la cioată, este de 210.954 lei, cu TVA inclus. S-a menționat că valoarea a fost dublată conform prevederilor art. 105 alin. 2 din Legea nr. 46/2008 - Codul silvic.

Pe de altă parte, s-a constatat că un nr. de 172 arbori, din totalul de 455, au fost tăiați și abandonați la cioată, cu un volum de 170 mc și că acest material lemnos a fost predat în gestiunea pădurarului A. de la Ocolul Silvic Comunal Romuli conform procesului-verbal de confiscare și dare în custodie din 7.07.2014.

Primăria comunei Romuli a solicitat să fie inventariate și cioatele care au prezentat o amprentă pentagonală ca urmare a controalelor de fond din anii anteriori, rezultând că au fost identificate 33 de cioate, conform actelor de control prezentate în tabelul de la fila 3 din raport, însă, în raportul ITRSV Cluj-Napoca s-a menționat că, în realitate, în teren au fost identificate și inventariate un nr. de 325 de astfel de cioate, cu un volum calculat de 560 mc, iar valoarea acestora este de 274.622 lei, din care TVA 53.153 lei, cu precizarea că și de această dată s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 105 alin. 2 din Legea nr. 46/2008 - Codul silvic, cu privire la dublarea valorii prejudiciului.

S-a concluzionat prin raportul menționat că, urmare controlului de fond efectuat în pădurea proprietate publică a comunei Romuli, de pe suprafața administrativ teritorială a comunei Moisei, județul Maramureș, au fost inventariate în total un nr. de 870 cioate (545+325) provenite din arbori tăiați în mod ilegal. Din acest total, un nr. de 545 cioate au fost marcate cu dispozitivul de marcat cu amprentă triunghiulară și indicativ AP03-25, utilizându-se pentru amprentare vopsea de culoare roșie, iar diferența de 325 cioate identificate și inventariate, prezentau amprentă pentagonală și indicativul PS sau MM-11-02 cu vopsea de culori diferite (albastru, galben și verde).

De asemenea, s-a reținut în raportul ITRSV Cluj-Napoca că, nefiind depistați autorii care au efectuat tăierea, responsabilitatea revine personalului silvic de conducere și cu atribuții de pază de la Direcția Silvică Maramureș, respectiv Ocolul Silvic Dragomirești și fostul Ocol Silvic Borșa, fiind indicate în drept prevederile Regulamentului de pază a fondului forestier aprobat prin H.G. nr. 1076/20.09.2009.

Reclamantele Comuna Romuli - prin primar și Ocolul Silvic Comunal Romuli au înțeles să promoveze prezenta acțiune pentru recuperarea prejudiciului produs prin tăieri ilegale, ca urmare a administrării defectuoase efectuate de către Direcția Silvică Maramureș și Ocolul Silvic Dragomirești, în baza Contractului de prestări servicii silvice nr. 176/2007.

Deși reclamantele au invocat dispoziții din noul Cod civil cu privire la răspunderea contractuală, respectiv art. 1350 și 1519, prima instanță a reținut că pentru raporturile juridice încheiate anterior acestui act normativ (în cauză, contractul părților s-a încheiat la data de 11.05.2007), sunt aplicabile prevederile din Vechiul Cod civil de la 1864, potrivit prevederilor art. 3 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009.

Prin Raportul de expertiză tehnico-judiciară efectuată în cauză s-a stabilit că volumul de masă lemnoasă aferent celor 325 de cioate (au fost avute în vedere și carnetele de inventariere depuse la dosar la solicitarea instanței) este de 553,76 mc, cu o valoare totală 125.582,33 lei, din care TVA de 24.306,26 lei. În cazul în care s-ar dubla această valoare, în baza prevederilor art. 105 alin. 2 din Legea nr. 46/2008 - Codul silvic, valoarea prejudiciului ar fi de 251.164,66 lei, din care TVA 48.612,51 lei, însă expertul a opinat că aceste prevederi, ce dublează valoarea prejudiciului, nu ar fi aplicabile în cauză.

Prima instanță a apreciat că prevederile art. 105 alin. 2 din Legea nr. 46/2008- Codul silvic se aplică doar în situația răspunderii instituite prin art. 104 și urm. din Legea nr. 46/2008.

În cazul răspunderii contractuale, însă, întemeiată pe dispozițiile art. 969 și urm. C. civ. de la 1864 (aplicabil în speță), răspunderea pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale trebuie să fie pentru un prejudiciu concret, real, conform prevederilor contractului părților. Potrivit art. 1 lit. a) din Contractul de asigurare a serviciilor silvice nr. 1.176/11.05.2007, obiectul raportului juridic contractual îl constituie asigurarea pazei pădurilor în vederea păstrării integrității, prevenirii incendiilor de pădure, prevenirii tăierilor ilegale, distrugerii sau degradării vegetației forestiere, sau altor fapte infracționale și contravenționale. Totodată, printre obligațiile instituite în sarcina prestatorului, astfel cum sunt indicate la art. 5 din Contract (reiterate în art. 12 din actele adiționale), se prevede expres obligația: să asigure pază pădurii, prin personal silvic de specialitate, în vederea prevenirii tăierilor ilegale; să încheie proces-verbal de infracțiune sau contravenție pentru săvârșirea unor fapte penale ori contravenționale; să răspundă de pagubele produse în perimetrul terenurilor ce fac obiectul contractului, iar beneficiarul va recupera prejudiciul direct de la prestator prin mijloace de plată legale sau la înțelegere; să efectueze controale periodice de fond și parțiale în suprafața primită în pază conform Regulamentului de pază; în cazul în care pădurarul, gestionar al cantonului de pază, nu justifică prin procese-verbale

de contravenții sau infracțiuni tăierile ilegale de arbori sau alte pagube ce se produc, proprietarul va fi despăgubit în conformitate cu O.U.G. nr. 85/2006. Plata despăgubirilor se va face în termen de 60 de zile de la constatarea pagubei.

Calcularea pagubelor pentru prejudiciile produse din nerespectarea contractului se face în baza O.U.G. nr. 85/2006 aprobată și modificată prin Legea nr. 84/2007, iar expertul a făcut precizarea, în concluziile raportului, că valoarea prejudiciului corespunzător pentru cele 325 de cioate s-a făcut în conformitate cu prevederile art. 2 - 3 din acest act normativ, valoarea totală fiind de 125.582,33 lei astfel că acțiunea s-a admis în limita acestei sume reprezentând prejudiciul efectiv calculat în condițiile contractului părților, prin expertiza tehnică.

Totodată, în temeiul prevederilor O.G. nr. 13/2011, raportat la art. 1082 C. civ. de la 1864, pârâtele au fost obligate și la plata dobânzii legale penalizatoare aferente fiecărei zi de întârziere de la momentul exigibilității obligației de plată, respectiv data punerii în întârziere (04.10.2014) și până la data achitării efective.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta Regia Națională a Pădurilor - Romsilva, prin Direcția Silvică Maramureș, solicitând, pe baza probelor din dosarul cauzei și a motivelor de fapt și de drept, admiterea apelului, iar după rejudecarea fondului, schimbarea, în tot, a hotărârii atacate, ca fiind netemeinică, în sensul respingerii acțiunii formulate de reclamantii din prezenta cauză, cu toate capetele de cerere.

În drept, a invocat dispozițiile art. 466 și urm., art. 480 alin. 2 C.proc.civ.

Prin întâmpinarea înregistrată la data de 13 martie 2017, intimații Comuna Romuli și Ocolul Silvic Comunal Romuli R.A. au solicitat în principal, pe cale de excepție, respingerea apelului ca tardiv, iar, pe fond, respingerea apelului promovat în cauză, menținerea sentinței civile atacate ca temeinică și legală și cheltuieli de judecată.

Prin încheierea din data de 16.05.2017 s-a dispus scoaterea de pe rolul Secției a II-a civile a cauzei și transpunerea acesteia pe rolul Secției a III-a de contencios administrativ și fiscal din cadrul Curții de Apel Cluj.

Prin încheierea civilă nr. 28 din 16 iunie 2017 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a de contencios administrativ și fiscal s-a admis excepția necompetenței materiale a Secției a III-a contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel Cluj, ridicată din oficiu.

S-a declinat competența de soluționare a apelului formulat de Regia Națională a Pădurilor - Romsilva, prin Direcția Silvică Maramureș, împotriva sentinței civile nr. 686/06.12.2016 pronunțată de Tribunalul Bistrița-Năsăud în dosarul nr. x/112/2014, în favoarea Secției a II-a civilă din cadrul Curții de Apel Cluj.

S-a constatat ivit conflictul negativ de competență și s-a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, în vederea soluționării conflictului.

Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia nr. 2596 din 22.09.2017, a stabilit competența de soluționare a cauzei privind pe reclamantii Ocolul Silvic Comunal Romuli R.A. și comuna Romuli, prin primar, în contradictoriu cu pârâții Direcția Silvică Maramureș, Regia Națională a Pădurilor - Romsilva prin Direcția Silvică Maramureș și Ocolul Silvic Dragomirești, în favoarea Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă.

D. Hotărârea instanței de apel

Prin decizia civilă nr. 141 din 13 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, a fost respins apelul declarat de apelanta Regia Națională A Pădurilor - Romsilva,

prin Direcția Silvică Maramureș, împotriva sentinței civile nr. 686, pronunțată la data de 6.12.2016 de Tribunalul Bistrița-Năsăud, pe care a păstrat-o în întregime.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin cererea de apel s-a invocat netemeinicia hotărârii primei instanțe doar cu privire la determinarea prejudiciului produs.

Instanța de control judiciar a analizat motivele de apel prin prisma incidenței dispozițiilor art. 477 C.proc.civ. cu referire la limitele efectelor devolutive, determinate de ceea ce s-a apelat, iar concluzia a fost aceea că toate celelalte condiții ale răspunderii civile contractuale în cauza dedusă judecării (neexecutarea totală sau parțială sau executarea necorespunzătoare calitativ sau cantitativ; culpa sau vinovăția debitorului și raportul de cauzalitate în forma tranșată de prima instanță) sunt necontestate și, ca atare, sunt însușite de către apelanți, prin urmare nu au făcut obiectul analizei instanței de control judiciar.

Această concluzie s-a desprins din perspectiva faptului că obiectul prezentei cauze este atragerea răspunderii civile contractuale, așa cum în mod întemeiat a stabilit prima instanță, în concordanță cu prevederile art. 1 lit. a din Contractul de asigurare a serviciilor silvice nr. 1176 din 11.05.2007.

Prin apelul formulat s-a susținut că acțiunea reclamanților are la bază mențiunile consemnate în Raportul nr. 7960 din 04.08.2014 al I.T.R.S.V. iar aceasta nu are la bază un control de fond, astfel cum se impunea în mod legal.

Instanța de apel a înlăturat, ca nefondată, această critică, întrucât în însuși cuprinsul Raportului I.T.R.S.V. Cluj-Napoca nr. 7960 din 04.08.2014 pag.1 se specifică efectuarea unui control de fond în perioada 12 mai - 5 iunie, iar mai apoi se arată că inspecția de fond s-a executat la solicitarea comunei Romuli ca urmare a denunțării de către Ocolul Silvic Dragomirești a contractului de administrare încheiat între Direcția Silvică Maramureș și Primăria Comunei Romuli prin adresa nr. 1840 din 28.04.2014.

Coroborând starea de fapt cu conținutul Raportului sus menționat și prevederile normative incidente în cauză, instanța de apel a concluzionat că suntem în prezența unui control de fond valabil, întocmit în condițiile legii, care constituie un act administrativ în sensul dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 554/2004 și care, până în prezent, nu a fost contestat, astfel că se bucură de eficacitate și opozabilitate.

În același timp, raportul de control are ca obiect, așa cum de altfel rezultă din însăși denumirea sa, rezultatul controlului de fond efectuat în fondul forestier proprietatea publică a comunei Romuli cu ocazia predării/primirii de la Ocolul Silvic Dragomirești către Ocolul Silvic Comunal Romuli, fiind aprobat de Inspectorul șef, comunicat persoanelor interesate și necontestat până în prezent de pârâții-apelanți.

Instanța de apel a apreciat că referirile apelantului la incidența prevederilor H.G. nr. 1076/2009 pentru aprobarea Regulamentului de pază a Fondului Forestier nu se aplică prezentei cauze câtă vreme reglementarea normativă are ca obiect răspunderea personalului silvic pentru pagubele produse fondului forestier prin neexercitarea corespunzătoare a obligațiilor de serviciu (art. 9), în timp ce în cauza dedusă judecării obiectul acesteia îl constituie atragerea răspunderii contractuale a administratorului de fond forestier, în calitate de cocontractant, care a exercitat necorespunzător o obligație asumată prin contract - art. 5 și prin care s-a produs un prejudiciu reclamantei-intimate.

O altă critică a vizat presupusa imposibilitate de determinare a prejudiciului ca urmare a neidentificării de către expertul judiciar a cioatelor constatate și consemnate în Raportul I.T.R.S.V. nr. 7960 din 04.08.2014.

Instanța de apel a reținut că în cuprinsul Raportului sus menționat, la pag.3 ultimul paragraf, se consemnează, în mod expres, faptul că „în teren au fost identificate și inventariate un număr de 325 de astfel de cioate, volumul arborilor prejudiciați fiind de 560 mc, iar valoarea acestora de....Repartiția cioatelor identificate la control cu amprenta pentagonală, pe unități amenajistice este următoarea: UA1 85 de cioate amprentate cu vopsea de culoare albastru, în UA2, 64 cioate amprentate cu vopsea de culoare albastru, în UA3 163 cioate amprentate cu vopsea de culoare albastru, în UA4 5 cioate amprentate cu vopsea de culoare albastru în UA9 8 cioate amprentate cu vopsea de culoare albastru. Menționăm faptul că au fost inventariate doar cioate care reprezentau amprenta pentagonală vizibilă pe care se putea citi indicativul PS”.

Ca atare, din conținutul actului de control se desprind elemente certe de determinare, identificare și inventariere a cioatelor, care au fost cuprinse și în caietul de inventariere și care, împreună, au fost avute în vedere de către expert la întocmirea expertizei.

S-a mai reținut că însăși obiectivele Raportului de expertiză, astfel cum au fost încuviințate de prima instanță, la propunerea apelanților, vizează stabilirea prejudiciului în baza datelor din carnetul de inventariere a cioatelor, iar expertul urma să procedeze la calculul volumului și valorii masei lemnoase corespunzător celor 325 de cioate, iar concluziile raportului de expertiză, la care nu s-au formulat obiecțiuni și care a constituit o probă avută în vedere de prima instanță la pronunțarea hotărârii, sunt corelate atât cu starea de fapt cât și cu actele ce au stat la baza întocmirii raportului și au la bază constatări efective în teren efectuate de către inspectorii I.T.R.S.V. și consemnate expres în Raportul nr. 7960 din 04.08.2014.

Prin hotărârea nr. 141 din 13 martie 2018 a Curții de Apel Cluj, Secția a II-a civilă s-a dispus completarea dispozitivului deciziei civile nr. 141 din 13 martie 2018, în sensul obligării apelantei-pârâte Regia Națională a Pădurilor „Romsilva” - prin Direcția Silvică Maramureș, la plata sumei de 19.040 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în apel.

E. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel

Împotriva acestei decizii a declarat recurs Regia Națională a Pădurilor „Romsilva” - prin Direcția Silvică Maramureș, aducându-i următoarele critici:

Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Astfel, deși instanța de apel a reținut că obiectul cauzei îl reprezintă atragerea răspunderii civile contractuale, în baza contractului de asigurare a serviciilor silvice nr. 1176 din 11 mai 2007, aceasta s-a limitat la analiza cauzei juridice doar din perspectiva art. 5 din contractul amintit, precum și din perspectiva art. 12 din actele adiționale, fără să se raporteze și la celelalte prevederi referitoare la răspunderea contractuală a părților.

Urmare a modificărilor legislației în domeniul silvic, a fost necesară armonizarea clauzelor contractuale cu modificările legislative intervenite, încheindu-se Actul adițional nr. 271 din 8 februarie 2012.

În art. 2.1 din acest act adițional, părțile au făcut referire la următoarele acte normative: Legea nr. 46/2008 - Codul silvic, Legea nr. 171/2010, H.G. nr. 1076/2009 privind Regulamentul de pază, H.G. nr. 996 din 27 august 2008, O.M. nr. 1540 din 3 iunie 2011, O.M. nr. 670 din 5 noiembrie 2008, Legea nr. 213/1998, Codul civil, Legea nr. 215/2000, O.U.G. nr. 85/2006 aprobată prin Legea nr. 84/2007.

Recurenta-pârâtă a învederat faptul că în art. 8.4 din Actul adițional nr. 271 din 8 februarie 2012 s-a specificat modalitatea în care se poate calcula valoarea pagubei care s-ar putea produce.

În acest sens, s-a mai indicat faptul că la art. 8.5 din același act adițional se arată modul în care se poate face predarea-primirea fondului forestier ce a făcut obiectul contractului, în caz de reziliere, respectiv prin efectuarea unei inspecții de fond care ar fi trebuit să se finalizeze cu un act de control ce trebuia încheiat în 5 exemplare, acest act de control fiind valabil doar dacă era semnat de delegatul Consiliului Local și al I.T.R.S.V.

Ca atare, recurenta-pârâtă pretinde că părțile ar fi convenit să se raporteze, în vederea determinării eventualei pagube, la un act de control de fond întocmit conform H.G. nr. 1076/2009 și a O.U.G. nr. 85/2006 aprobată prin Legea nr. 84/2007, iar nu la datele consemnate în rapoartele de activitate întocmite de organele de control, cum este în speță Raportul nr. 7960 din 4 august 2014 al I.T.R.S.V.

S-a mai susținut că natura juridică a Raportului nr. 7960 din 4 august 2014, întocmit de I.T.R.S.V. Cluj-Napoca, nu este aceea de act administrativ, așa cum este definit acesta de art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/2004, fiind doar un act preparator care cuprinde informații relevante obținute ca urmare a controlului și care pot sta la baza unor alte acte întocmite în baza lor, care ar putea fi atacate în instanța competentă, raportat la natura juridică a actului emis în baza actului preparator.

S-a învederat faptul că recurenta a sesizat Parchetul de pe lângă Judecătoria Vișeu de Sus tocmai pe baza celor constatate în cuprinsul Raportului nr. 7960/2014, acest raport neconstituind un act administrativ ci fiind doar un act preparator în vederea declanșării procedurii penale în vederea cercetării faptei prevăzute de art. 112 din Codul silvic.

S-a mai susținut faptul că hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea prevederilor H.G. nr. 1076/2009, instanța de apel reținând că aceste prevederi nu se aplică prezentei cauze pe motiv că obiectul cauzei deduse judecării îl constituie atragerea răspunderii contractuale a administratorului de fond forestier, iar reglementarea normativă respectivă are ca obiect răspunderea personalului silvic pentru pagubele produse fondului forestier pentru exercitarea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu, câtă vreme părțile au convenit, prin Actul adițional nr. 271/2012 să facă referire și la acest act normativ.

În acest sens, s-a susținut că potrivit art. 8 din H.G. nr. 1076/2009, evaluarea pagubelor produse vegetației forestiere trebuia să se facă potrivit O.U.G. nr. 85/2006, respectiv în baza prevederilor art. 3 alin. (5) din acest din urmă act normativ.

Sub acest aspect, recurenta-pârâtă a susținut că raportul de expertiză efectuat în cauză a avut la bază datele din Raportul nr. 7960/2014, întocmit de I.T.R.S.V. Cluj-Napoca, care nu reprezintă un act de control de fond, ci doar un act preparator.

Totodată, s-a mai susținut de recurenta-pârâtă că dovada prejudiciului, ca element esențial al răspunderii contractuale, nu s-ar fi făcut în condițiile legii, deoarece expertul tehnic nu a identificat cioatele în teren, așa cum s-a dispus prin obiectivele expertizei tehnice aprobate, întocmind raportul de expertiză doar pe baza datelor desprinse din Raportul nr. 7960/2014 al I.T.R.S.V. Cluj-Napoca.

Legat de această chestiune, s-a mai arătat că prejudiciul nu este dovedit, acesta neexistând în realitate, cu atât mai mult cu cât suma la care a fost obligată recurenta-pârâtă nu este cuantificată și menționată în Actul de control de fond nr. 7302 din 8 iulie 2014, întocmit de I.T.R.S.V. Cluj-Napoca, în acest act de control menționându-se chiar faptul că nu s-au constatat alte pagube.

Totodată, s-a subliniat faptul că nu există niciun argument cu privire la existența unui prejudiciu cert, cât timp nici expertul tehnic nu a putut identifica în teren cele 325 de cioate, ci a

calculat prejudiciul în baza unor file de inventar pentru care nu s-a întocmit un proces-verbal însoțit prin semnătură de organele de control și delegații Direcției Silvice Maramureș.

F. Apărările intimațiilor-reclamanți

La data de 13 august 2018, intimații-reclamanți Comuna Romuli - prin Primar și Ocolul Silvic Comunal Romuli R.A au depus la dosarul cauzei o întâmpinare prin care au solicitat, în principal, anularea cererii de recurs, pe motiv că nici una dintre critici nu se încadrează în motivele de recurs prevăzute de art. 488 C.proc.civ., iar în subsidiar, respingerea recursului, ca neîntemeiat.

G. Considerentele instanței de recurs

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile și apărările formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat, pentru următoarele considerente:

În ce privește excepția nulității cererii de recurs, aceasta a fost analizată la data de 14 februarie 2019, când, prin încheierea din aceeași dată, a fost respinsă această excepție și a fost admis, în principiu, recursul declarat de recurenta-pârâtă Regia Națională a Pădurilor „Romsilva” - prin Direcția Silvică Maramureș.

În ce privește fondul cauzei, s-a constatat faptul că hotărârea instanței de apel a fost dată cu aplicarea corectă a normelor de drept material.

În mod corect s-a reținut de instanța de apel că obiectul prezentei cauze este atragerea răspunderii civile contractuale, așa după cum a reținut și prima instanță, conform art. 1 lit. a din Contractul de asigurare a serviciilor silvice nr. 1176 din 11 mai 2007, iar obiectul juridic contractual îl constituie asigurarea pazei pădurilor în vederea păstrării integrității, prevenirii incendiilor de pădure, prevenirea tăierilor ilegale, distrugerii sau degradării vegetației forestiere sau a altor fapte infracționale și contravenționale.

Printre obligațiile instituite în sarcina prestatorului (recurenta-pârâtă), astfel cum sunt arătate în art. 5 din contract și, respectiv, în art. 12 din actele adiționale, s-a prevăzut obligația prestatorului de asigurare a pazei pădurii prin personal silvic de specialitate în vederea prevenirii tăierilor ilegale, încheierea procesului verbal de infracțiune sau contravenție pentru săvârșirea unor fapte penale ori contravenționale, răspunderea pentru pagubele produse în perimetrul terenurilor ce fac obiectul contractului, efectuarea controlului periodic de fond și parțial în suprafața primită în pază, conform Regulamentului de pază.

Recurenta-pârâtă a susținut că prejudiciul nu a fost dovedit întrucât determinarea cuantumului acestuia a avut la bază raportul nr. 7960 din 4 august 2014 al ITRSV Cluj-Napoca, care nu a fost întocmit în baza unui control de fond, așa cum ar fi fost firesc.

Din simpla lecturare a acestui raport, se poate observa că cei care au întocmit raportul, în baza delegațiilor de serviciu și a competențelor legale, au efectuat, în perioada 12 mai - 5 iunie 2014, un control de fond în pădurea proprietate publică a Comunei Romuli.

Totodată, s-a menționat faptul că inspecția de fond s-a efectuat la solicitarea Comunei Romuli ca urmare a denunțării de către Ocolul Silvic Dragomirești a contractului de administrare a suprafețelor de teren forestier proprietatea Comunei Romuli.

Ca atare, Raportul ITRSV nr. 7960/2014 reprezintă un act administrativ, în raport de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/2004, iar nu un simplu act preparator, ca urmare, câtă vreme acesta nu a fost contestat în instanță, se bucură de eficacitate și opozabilitate, mai ales că acest raport a fost aprobat de inspectorul șef și a fost comunicat persoanelor interesate, dar necontestat de recurentă.

În mod corect a reținut instanța de apel că în cauză nu sunt incidente prevederile H.G. nr. 1076/2009, cât timp acest act normativ reglementează răspunderea personalului silvic pentru

pagubele produse fondului forestier prin exercitarea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu, or, în speță, este vorba despre atragerea răspunderii contractuale a administratorului de fond forestier, care a exercitat necorespunzător obligația asumată contractual și, ca urmare, s-a produs un prejudiciu reclamanților.

Nici critica cu privire la imposibilitatea de determinare a prejudiciului ca urmare a neidentificării, de expertul judiciar, a cioatelor constatate și consemnate în raportul ITRSV Cluj-Napoca nr. 7960/2014, nu poate fi reținută, deoarece, pe de o parte, aceasta reprezintă o critică de netemeinicie, iar nu de nelegalitate, iar, pe de altă parte, chiar în cuprinsul raportului s-a consemnat faptul că în teren au fost identificate și inventariate un număr de 325 de cioate, volumul arborilor prejudiciați fiind de 560 mc, iar valoarea acestora de Totodată, s-a arătat care este repartitia cioatelor identificate la control, cu amprenta pentagonală, pe unități amenajistice, menționându-se faptul că au fost inventariate doar cioate care prezentau amprenta pentagonală vizibilă, pe care se putea citi indicativul PS.

Ca atare, actul de control cuprinde elemente certe de determinare, identificare și inventariere a cioatelor, elemente ce au fost cuprinse în caietul de inventariere și au fost avute în vedere de expertul judiciar la întocmirea raportului de expertiză tehnică judiciară.

De altfel, din chiar obiectivele raportului de expertiză, astfel cum au fost încuviințate de instanță, chiar la propunerea recurente, se poate observa că s-a indicat să se procedeze la calcularea volumului și valorii masei lemnoase în baza datelor din carnetul de inventariere a cioatelor.

Prin urmare, în mod legal a reținut instanța de apel că recurenta-pârâtă și-a îndeplinit în mod deficitar obligația prevăzută la art. 5 din contractul nr. 1176 din 11 mai 2007, respectiv art. 12 din actele adiționale ulterior încheiate, producându-se prin această faptă un prejudiciu reclamanților, prejudiciu ce a fost în mod legal constatat prin raportul de expertiză tehnică întocmit în cauză, raport ce a avut la bază Raportul nr. 7960/2014 a ITRSV Cluj-Napoca, raport întocmit în urma unui control de fond și care nu a fost contestat de recurenta-pârâtă.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

14. Anteccontract de vânzare-cumpărare. Acțiune în rezoluțiune formulată de promitentul-vânzător. Condiții de admisibilitate și efecte

C. civ. din 1864, art. 1091, art. 1156 teza finală

Articolul 1156 - inserat în Capitolul 8 al Codului civil de la 1864, intitulat „Despre stingerea obligațiilor”, Secțiunea VI - „Despre pierderea lucrului datorat și despre diferitele cazuri în care îndeplinirea obligației este imposibilă” - prevede în teza finală că „obligația se stinge totdeauna când printr-un eveniment oarecare, ce nu se poate imputa debitorului, se face imposibilă îndeplinirea acestei obligații”.

În condițiile în care, potrivit art. 1091 C. civ., „obligațiile se sting prin plată, prin novățiune, prin remitere voluntară, prin compensație, prin confuziune, prin pierderea lucrului, prin anulare sau resciziune, prin efectul condiției rezolutorii și prin prescripție”, iar, în continuare, în cadrul mai multor secțiuni sunt reglementate diferite moduri de stingere a obligațiilor, nu se poate susține cu temei că un text de lege inserat în secțiunea intitulată

„Despre pierderea lucrului datorat și despre diferitele cazuri în care îndeplinirea obligației este imposibilă” poate fundamenta promovarea acțiunii în rezoluțiune de către promitentul-vânzător, de vreme ce pierderea lucrului și efectul condiției rezolutorii sunt privite de lege ca ipoteze distincte de stingere a obligațiilor.

Acțiunea în rezoluțiune poate fi intentată numai de partea care a executat sau se declară gata să execute contractul, în contradictoriu cu cea care nu și-a îndeplinit în mod culpabil obligația corelativă.

Prin urmare, acțiunea în rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare formulată de către promitentul-vânzător a căruia obligație de a transmite dreptul de proprietate asupra imobilului ce face obiectul vânzării a devenit imposibil de executat nu poate fi primită, căci imposibilitatea de executare a propriei obligații nu este aptă să conducă la aplicarea acestei sancțiuni.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 483 din 5 martie 2019

Prin cererea înregistrată la data de 15.07.2016 pe rolul Judecătoriei Focșani, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâțul B., solicitând instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare încheiat la data de 26.02.2007 între autorii reclamantului, în calitate de promitenți-vânzători și pârât, în calitate de promitent-cumpărător, semnăturile cocontractanților fiind legalizate prin încheierea nr. 1477/26.02.2007 a Biroului Notarilor Publici Asociați C., să constate că a operat repunerea părților în situația anterioară ca urmare a restituirii de către reclamant a sumei de 447.199,16 lei, reprezentând prețul antecontractului (336.000 lei) actualizat; de asemenea, a solicitat ca pârâtul să fie obligat la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 1690/03.03.2017, Judecătoria Focșani, Secția civilă a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Tribunalului Vrancea, pe rolul căruia dosarul a fost înregistrat la 17.03.2017.

Prin sentința civilă nr. 309/25.05.2017, Tribunalul Vrancea, Secția I civilă a respins excepția prescripției extinctive și a respins ca neîntemeiată acțiunea.

Împotriva acestei sentințe, reclamantul a declarat apel, care a fost respins ca nefondat prin decizia civilă nr. 200/A/15.09.2017, pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția I civilă.

Împotriva deciziei din apel, A. a declarat recurs, solicitând casarea sa și trimiterea cauzei, spre o nouă judecată, instanței de apel, iar, în subsidiar, soluționarea recursului în procedura prevăzută de art. 493 alin. (6) C. proc. civ. și casarea deciziei atacate, cu consecința admiterii cererii de chemare în judecată.

În motivare, a susținut că problema de drept de a cărei dezlegare depinde soluționarea recursului vizează analiza măsurii în care, în speță, este incidentă rezoluțiunea judiciară clasică sau rezoluțiunea determinată de imposibilitatea de executare.

În continuare, a reiterat motivele de apel și a prezentat considerentele deciziei atacate, subliniind că aceasta este nelegală, atât timp cât autorii săi nu au fost în culpă ulterior încheierii antecontractului, astfel că nu se poate reține o neexecutare culpabilă din partea acestora.

A arătat recurentul că instanța de apel a analizat doar condițiile rezoluțiunii judiciare clasice, cu precădere aspectele legate de culpa contractuală, fără a avea însă în vedere rezoluțiunea pentru imposibilitatea de executare.

În opinia recurentului, instanța de prim control judiciar nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor de apel, iar decizia atacată a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a

normelor de drept material, devenind astfel incidente dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C. proc. civ.

Astfel, a susținut că rezoluțiunea se impunea a fi aplicată ca urmare a imposibilității de executare, fapt cunoscut sau anticipat de intimat, de vreme ce a fost informat la data încheierii antecontractului asupra împrejurării că D. este parte într-un dosar de cercetare al Poliției Odobești, cu implicații asupra reconstituirii dreptului de proprietate asupra terenului a cărui promisiune de vânzare constituia obiectul antecontractului.

În acest context, a subliniat că relevante sunt dispozițiile art. 1156 alin. (4) C. civ., potrivit cărora *„obligația se stinge întotdeauna când printr-un eveniment oarecare, ce nu se poate imputa debitorului, se face imposibilă îndeplinirea obligației.”*

Or, în speță, actele care au stat la baza retrocedării terenului a cărui vânzare se promisese prin antecontract au fost declarate nule prin decizia civilă nr. 162/05.10.2010 pronunțată de Tribunalul Vrancea.

Așa fiind, având în vedere că obligația de încheiere a contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică nu mai putea fi executată, dar și că intimatul a fost informat asupra acestui risc la data încheierii antecontractului, iar ulterior acestui moment autorii săi nu au fost în culpă, a conchis că în mod greșit a reținut instanța de apel că promitenții-vânzători ar fi putut solicita rezoluțiunea ca urmare a imposibilității perfectării vânzării, doar în situația în care ar fi dat dovadă de bună credință și nu s-ar fi constatat culpa lor în neexecutarea contractului.

În final, a arătat că în ceea ce privește capătul de cerere vizând constatarea repunerii părților în situația anterioară, instanța de prim control judiciar a validat considerentele sentinței apelate, potrivit cărora, deși îndeplinește cerințele de admisibilitate impuse de lege, nu este întemeiat.

În ședința de la 20.11.2018 completul de filtru a pronunțat, în temeiul art. 493 alin. (7) C. proc. civ., o încheiere de admitere în principiu a recursului, acordând termen în ședință publică, în vederea soluționării căii de atac.

Se cuvine menționat, cu prioritate, că potrivit art. 499 C. proc. civ., *„prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins. (...)”*.

Analizând decizia atacată, prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Situația de fapt, așa cum a fost stabilită în etapele anterioare ale procesului, presupune încheierea, la 26.02.2007, a unui antecontract de vânzare-cumpărare prin care autorii recurentului s-au obligat să vândă, iar intimatul să cumpere, o suprafață de 168 ha teren extravilan. Prețul stabilit pentru vânzare a fost de 336.000 lei, iar în antecontract s-a menționat că acesta a fost plătit integral.

Instanțele au fost sesizate, în prezentul dosar, cu solicitarea succesorului promitenților-vânzători, A., de rezoluțiune a antecontractului, pentru imposibilitatea executării obligației de a perfectă contractul de vânzare-cumpărare, ca urmare a anulării, pe cale judiciară, a actelor care au stat la baza retrocedării terenului, precum și de constatare a realizării repunerii părților în situația anterioară, ca urmare a restituirii prețului; în acest sens, recurentul-reclamant a precizat că intimatul-pârât a fost informat, prin antecontractul de vânzare-cumpărare, asupra situației juridice a terenului și a riscului ivirii unei imposibilități de executare a obligației, dar și că, prin sentința civilă nr. 3502/08.06.2012, pronunțată de Judecătoria Focșani, în dosarul nr. x/231/2011 (definitivă ca urmare a respingerii apelului de către Tribunalul Vrancea, prin decizia civilă nr.

8/24.01.2013 și irevocabilă prin respingerea recursului prin decizia civilă nr. 362/R/29.09.2014 a Curții de Apel Galați) au fost obligați antecesorii săi la plata către reclamantul B. a sumei de 336.000 lei, reprezentând preț nedatorat, actualizat cu dobânda legală la data achitării efective a acestuia, sumă de bani care a fost plătită intimatului.

Curtea de apel a reținut că reclamantul nu poate să se îndrepte împotriva pârâtului cu o acțiune în rezoluțiune a antecontractului, căci ea poate fi declanșată doar de partea care și-a executat obligațiile sau se declară gata de a le executa, iar nu de cea care nu și le-a executat în mod culpabil; totodată, a apreciat că nu se poate constata repunerea părților în situația anterioară încheierii antecontractului, atât timp cât nu sunt îndeplinite condițiile pentru a se dispune rezoluțiunea.

Înalta Curte ia act că aceste aspecte sunt invocate și în recurs și de dezlegarea lor depinde soluționarea căii de atac.

În opinia recurentului, având în vedere că obligația de încheiere a contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică nu mai poate fi executată, dar și că intimatul a fost informat cu privire la acest risc la data încheierii antecontractului, iar ulterior acestui moment autorii săi nu au fost în culpă, în mod nelegal a reținut instanța de apel că promitenții-vânzători ar fi putut solicita rezoluțiunea ca urmare a imposibilității perfectării vânzării, doar în situația în care ar fi dat dovadă de bună credință și nu s-ar fi constatat culpa lor în neexecutarea contractului.

Așadar, recurentul pune în discuție rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare, ca urmare a imposibilității executării obligației de vânzare a terenului ce face obiectul acestuia, fără să aibă în vedere faptul că în sistemul Codului civil de la 1864, care guvernează raporturile dintre părți, rezoluțiunea este privită ca o sancțiune pentru neexecutarea culpabilă a obligațiilor, astfel că acțiunea în rezoluțiune poate fi intentată numai de partea care a executat sau se declară gata să execute contractul, în contradictoriu cu cea care nu și-a îndeplinit în mod culpabil obligația corelativă.

Or, în speță, instanța a fost sesizată de promitentul-vânzător, a cărui obligație de a transmite dreptul de proprietate asupra imobilului ce face obiectul antecontractului a devenit imposibil de executat, ca urmare a anulării actelor care au stat la baza reconstituirii dreptului de proprietate asupra terenului.

În acest context, trebuie subliniat că aspectele vizând culpa promitenților-vânzători ar fi prezentat relevanță în cadrul unei acțiuni în rezoluțiune formulată de promitentul-cumpărător, întrucât, așa cum s-a arătat și în precedent, acțiunea în rezoluțiune poate fi intentată numai de partea care a executat sau se declară gata să execute contractul, în contradictoriu cu partea care nu și-a îndeplinit în mod culpabil obligația corelativă.

Pornind de la aceste considerente de principiu, nu se impune analiza existenței culpei autorului acțiunii în rezoluțiune, ci a părții adverse.

În continuare, invocând dispozițiile art. 1156 C. civ., recurentul susține că rezoluțiunea antecontractului se impune din perspectiva imposibilității de executare a obligației de vânzare.

Acest raționament nu poate fi primit; astfel, este adevărat că potrivit art. 1156 teza finală din Codul civil de la 1864, *„obligația se stinge totdeauna când printr-un eveniment oarecare, ce nu se poate imputa debitorului, se face imposibilă îndeplinirea acestei obligații”*, însă calea procedurală nu este aceea a acțiunii în rezoluțiune formulate de debitorul obligației imposibil de executat.

Acest text de lege este inserat în Capitolul 8 al Codului civil de la 1864, intitulat „Despre stingerea obligațiilor”, Secțiunea VI - „Despre pierderea lucrului datorat și despre diferitele cazuri în care îndeplinirea obligației este imposibilă”.

În condițiile în care potrivit art. 1091 C. civ., „*obligațiile se sting prin plată, prin novățiune, prin remitere voluntară, prin compensație, prin confuziune, prin pierderea lucrului, prin anulare sau resciziune, prin efectul condiției rezolutorii și prin prescripție*”, iar în continuare, în cadrul mai multor secțiuni, să se reglementeze diferite moduri de stingere a obligațiilor, nu se poate susține cu temei că un text de lege inserat în secțiunea intitulată „Despre pierderea lucrului datorat și despre diferitele cazuri în care îndeplinirea obligației este imposibilă” poate fundamenta promovarea acțiunii în rezoluțiune, de vreme ce pierderea lucrului și efectul condiției rezolutorii sunt privite de lege ca ipoteze distincte de stingere a obligațiilor.

În aceste condiții, în acord cu instanțele devolutive, instanța supremă impune părților concluzia că imposibilitatea de executare a propriei obligații nu este aptă să conducă la aplicarea sancțiunii rezoluțiunii, solicitată în mod expres de recurentul-reclamant prin acest demers judiciar.

Nici susținerea recurentului în sensul că instanța de apel nu a răspuns tuturor criticilor vizând îndeplinirea condițiilor rezoluțiunii nu poate conduce la admiterea recursului, în considerarea argumentelor expuse mai sus, în care Înalta Curte a reținut deja că acțiunea în rezoluțiune poate fi intentată numai de partea care a executat sau se declară gata să execute contractul.

Or, în condițiile în care recurentul-reclamant nu are calitatea de creditor al obligației neexecutate, pentru a putea solicita rezoluțiunea, îndeplinirea celorlalte condiții nu prezintă relevanță.

Din această perspectivă, în mod judicios a reținut instanța de apel că nu se poate constata nici repunerea părților în situația anterioară încheierii antecontractului, atât timp cât nu sunt îndeplinite condițiile pentru a se dispune rezoluțiunea.

Având în vedere considerentele expuse mai sus, motivele de nelegalitate invocate de recurent nu justifică măsura casării deciziei atacate, așa încât, în temeiul art. 496 alin. (1) C.proc.civ., recursul a fost respins ca nefondat.

15. Acțiune în anularea unui contract de vânzare. Invocarea dispozițiilor Legii nr. 193/2000. Condiții și efecte

Legea nr. 193/2000

Legea nr. 72/2013, art. 13

C. civ., art. 37, art. 1179, art. 1182, art. 1205

Domeniul de aplicare a dispozițiilor din Legea nr. 193/2000 este limitat la raporturile juridice dintre profesioniști, pe de o parte, și consumatori, pe de altă parte.

O societate comercială cu răspundere limitată are calitatea de profesionist, neputând fi asimilată în nicio împrejurare cu un consumator, și, prin urmare, activitatea sa concretizată în acte juridice încheiate cu alți profesioniști excedează domeniul de reglementare limitat al acestei legi.

I.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2259 din 3 decembrie 2019

1. Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Botoșani, la data de 16 iunie 2014, sub dosarul nr. x/193/2014, reclamanta SC A. SRL a chemat în judecată pârâta S.C. B. S.R.L. solicitând instanței, în principal, anularea contractului de vânzare nr. SRQ/AO/205 din 14 martie 2012, iar, în subsidiar, anularea clauzei din Anexa B art. 2.8 din contract și obligarea pârâtei la restituirea diferenței de avans în sumă de 110.000 lei și a folosului de care reclamanta a fost lipsită prin neutilizarea acestei sume, constând din dobânda legală practică de BNR, până în momentul efectiv al plății, precum și a cheltuielilor de judecată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 148 și urm. C. proc. civ., art. 1179 alin. 1 pct. 1 și 2, art. 1204 și 1205, art. 1246 și urm., art. 1540, 1546 și 1554 alin. 1 C. civ.

2. Prin sentința civilă nr. 15187 din 13 noiembrie 2014, Judecătoria Botoșani a admis excepția necompetenței materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Botoșani.

3. Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, la data de 28 noiembrie 2014, sub dosarul nr. x/193/2014.

Prin sentința civilă nr. 408 din 7 aprilie 2015 pronunțată de Tribunalul Botoșani, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis excepția necompetenței și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 6 București.

4. Pe rolul Judecătoriei Sectorului 6 București cauza a fost înregistrată la data de 27 aprilie 2015, sub dosarul nr. x/193/2014.

Prin sentința civilă nr. 4326 din 5 iunie 2015, Judecătoria Sectorului 6 București a admis excepția necompetenței materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

5. Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la data de 26 iunie 2015, sub dosarul nr. x/3/2015.

6. Prin sentința civilă nr. 3267 din 26 mai 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a fost respinsă ca neîntemeiată acțiunea reclamantei S.C. A. S.R.L.

În argumentarea acestei soluții, prima instanță a reținut că între reclamant în calitate de vânzător și pârâtă în calitate de cumpărător a intervenit contractul de vânzare SRO/AO/205/14.03.2012, în temeiul căruia pârâta se obliga să vândă 5 autocare X, Y HD pentru care urma a se achita contravaloarea în condițiile convenite, pârâta urmând a plăti un avans de rezervare, plătind 10% din valoarea autocarelor cumpărate, așa cum rezultă din clauza 2.8 din contract, în caz contrar vânzătorul fiind îndreptățit a reține avansul.

În ceea ce privește lipsa capacității de exercițiu și lipsa discernământului administratorului societății cumpărătoare la momentul încheierii contractului, prima instanță a reținut că acestea nu sunt susținute cu probe concludente, nu s-au dovedit cazuri de incapacitate prevăzute de lege, cum ar fi, de pildă, instituirea măsurii punerii sub interdicție a acesteia, astfel că nu a putut fi reținută lipsa de discernământ pentru persoana cu deplină capacitate de exercițiu, făcând trimitere la art. 37 C.civ.

De asemenea, mai reține prima instanță, față de actele medicale prezentate de reclamantă, diagnosticul menționat pentru administrator „tulburare anxioasă” a fost stabilit de un medic generalist, și nu de un medic de specialitate, așa cum obiectează pârâta, aspect necontestat de reclamantă. În aceeași ordine de idei, certificatele medicale (24.10.2011, 21.11.2011) sunt anterioare încheierii contractului (14.03.2012), ori reclamanta trebuia să dovedească starea de

sănătate a administratorului cu înregistrări medicale relevante emise de un medic de specialitate privind un diagnostic final, evoluția acestuia, până la data încheierii contractului și dacă administratorul a continuat să sufere tulburări ale stării de sănătate în continuare, eventuale reevaluări ale stării de sănătate a acestuia. În acest context s-a apreciat că o expertiză medico-legală în prezent nu ar fi fost de natură a lămuri retroactiv starea de sănătate a administratorului la momentul contractării, reclamanta având posibilitatea de a prezenta înregistrări medicale în acest sens, probă ce a fost încuviințată. De asemenea, nu s-a reținut ca dovedită folosirea de către reclamantă a unor manopere dolosive pentru a-l determina pe administratorul reclamantei să încheie contractul, contract derulat între doi profesioniști, astfel că s-a apreciat ca nefiind dovedite condițiile pentru anularea contractului dintre părți.

Referitor la clauza 2.8 din anexa B a contractului de vânzare-cumpărare, s-a constatat că nu sunt aplicabile dispozițiile legale invocate, respectiv Legea nr. 193/2000, deoarece contractul este încheiat între profesioniști, reclamanta nu poate pretinde că este consumator, în sensul art. 2 din legea menționată pentru a beneficia de dispozițiile acesteia, astfel că susținerile privind caracterul abuziv al clauzei nu au fost reținute. S-a mai observat că obligația instituită prin art. 2.8 are în vedere ipoteza neexecutării culpabile a obligației asumate de cumpărător, de natură a permite vânzătorului să rețină suma avansată cu titlu de garanție de producție per rezervare, obligație instituită pentru asigurarea îndeplinirii corecte a obligațiilor părților. Pe de altă parte, în lipsa unor dovezi concludente privind starea de sănătate precară a administratorului reclamantei de natură a-i afecta discernământul la momentul încheierii contractului, s-a constatat că între părți a intervenit și o tranzacție materializată în procesul-verbal de conciliere din 20.12.2012 prin care părțile a acceptat să restituie o parte din suma 60.000 RON, restul fiind reținut cu titlu de penalitate, iar reclamanta a menționat că renunță la orice pretenție prezentă și viitoare ce ar rezulta din respectivul contract. De asemenea, prima instanță a apreciat că nu s-a dovedit că această poziție a reclamantei ar fi fost exprimată de reprezentantul acesteia aflat într-o stare precară de sănătate care i-ar fi influențat capacitatea de decizie.

Pentru aceste motive, față de art. 1179 alin. 1, art. 1204, art. 1205, art. 1246, art. 1403, art. 1540, art. 1554, art. 1546 NCC, Tribunalul a respins cererea ca neîntemeiată.

7. Apelul declarat de reclamanta S.C. A. S.R.L. împotriva sentinței civile nr. 3267 din 26 mai 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a fost respins ca nefondat, prin decizia nr. 1527 din 12 octombrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, fiind obligată reclamanta S.C. A. S.R.L. la plata către părțile S.C. B. S.R.L. a sumei de 14.077,15 lei, reprezentând cheltuieli de judecată în apel.

Pentru a pronunța decizia, instanța de apel a apreciat ca nefondate criticile invocate de către apelanta-reclamantă, relativ la caracterul abuziv al clauzei 2.8 din Anexa B a Contractului de vânzare. Astfel, reține instanța de apel, în conformitate cu această clauză, ”Cumpărătorul va plăti o sumă reprezentând Garanție de Producție/Rezervare în cuantum de 5% din valoarea contractului pentru produsele standard și 10% din valoarea produsului pentru produsele speciale. Vânzătorul este îndreptățit să rețină suma avansată cu titlu de Garanție de Producție/Rezervare în cazul în care cumpărătorul încalcă oricare dintre obligațiile sale privitoare la achiziție produsului.

Reținerea sumei avansate drept garanție de producție/rezervare se face de vânzător cu titlu de clauză penală [..]. În acest caz, vânzătorul va proceda la stornarea facturii de avans și va emite o nouă factură fiscală pentru întreaga factură constituită inițial cu titlu de garanție de producție/rezervare sub denumirea de penalități contractuale”.

Astfel, potrivit convenției încheiate între părți, cumpărătorul A. s-a obligat să achite o sumă în cuantum de 10% din valoarea fiecărui produs achiziționat cu titlu de garanție de

producție/avans de rezervare. De asemenea, potrivit prevederilor contractuale, vânzătorul era îndreptățit să rețină această sumă cu titlu de clauză penală dacă cumpărătorul nu își respectă obligațiile din contract, în special aceea de a plăti întregul preț de achiziție.

În cauză, însă, reține instanța de apel, cumpărătorul A. nu a avut fondurile necesare pentru a plăti achiziția făcută în temeiul Contractului de vânzare, astfel că pârâta-intimată a reținut suma plătită în avans cu titlu de clauză penală, pârâta-intimată acționând conform prevederilor contractuale.

De aceea, instanța de apel a apreciat că în mod corect s-a reținut de prima instanță că dispozițiile legale invocate, Legea nr. 193/2000, nu sunt aplicabile în cauza de față întrucât apelanta-reclamantă nu se poate considera a face parte din categoria de consumatori, contractul de vânzare fiind încheiat între profesioniști în exercitarea activităților lor comerciale curente.

În ceea ce privește critica apelantei-reclamante cu privire la omisiunea primei instanțe de a reduce suma aplicabilă cu titlu de clauză penală, Curtea a reținut că prin cererea de chemare în judecată nu s-a solicitat de către apelanta-reclamantă reducerea clauzei penale. În această cerere s-a solicitat doar anularea clauzei penale pentru considerente ce țin de pretinsul său caracter abuziv.

Curtea a mai reținut în apel și faptul că întrucât în cauză nu s-a dovedit starea precară de sănătate a numitului C., sub acest aspect fiind relevant și faptul că între intimata-pârâtă și apelanta-reclamantă s-a realizat în mod valabil o înțelegere, materializată prin Procesul verbal de conciliere din data de 20.12.2012. Prin această înțelegere, prin concesi reciprocă, pârâta a renunțat în parte la dreptul de a reține întreaga sumă achitată cu titlu de avans, fiind de acord să restituie 60.000 RON, iar apelanta-reclamantă a renunțat la pretențiile prezente și viitoare ce ar fi putut rezulta din Contractul de vânzare, această renunțare având efect extinctiv în privința drepturilor sale, raportat și la probele administrate în apel.

Mai mult, în fața instanței de apel a fost administrată proba cu expertiză medico-legală psihiatrică, având ca obiectiv: să se stabilească dacă la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, respectiv 14.03.2012, numitul C. avea sau nu avea discernământ, raportat la înscrisurile medicale depuse la dosarul cauzei, la diagnosticul care a fost menționat în aceste înscrisuri medicale și la tratamentul prescris, iar din concluziile raportului de expertiză medico-legală psihiatrică, întocmit de către INML Mina Minovici București, a rezultat că acesta nu prezenta la momentul examinării tulburări psihice clinic manifeste. Pentru data semnării contractului de vânzare-cumpărare, respectiv 14.03.2012, expertul a concluzionat că nu se reconstituie elemente cu valoare criteriologică medico-legală psihiatrică, de natură a indica afectarea capacității psihice de apreciere critică a conținutului și consecințelor social-juridice ce au decurs din exercitarea drepturilor și obligațiilor civile, fiind competent psihic la momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare.

Comisia de expertizare a mai precizat și faptul că în conformitate cu art. 211 din Legea nr. 71/2011 privind Legea de punere în aplicare a noului Cod Civil, prin care s-a armonizat terminologia științifică actuală cu noțiuni perimate, cuprinse încă în unele articole, chiar și ale noului Cod Civil, expertiza medico-legală psihiatrică va opera cu noțiunea de competență psihică specifică fiecărui tip de cauză civilă, în sensul că prin competență psihică se înțelege capacitatea persoanei de a aprecia critic și predictiv consecințele social-juridice ce decurg din exercitarea drepturilor și obligațiilor civile. Sintagma „de competență psihică” înlocuiește termenul „discernământ” ce este specific numai cauzelor penale și care reprezintă capacitatea persoanei de a aprecia critic conținutul și consecințele social-negative ale faptei comise.

De aceea, instanța de apel a respins apelul ca nefondat.

8. Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta S.C. A. S.R.L., în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., prin care s-a solicitat admiterea recursului, cauza fiind înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, sub nr. x/3/2015.

În motivarea recursului, recurenta-reclamantă SC A. SRL a susținut că instanța de apel a realizat o aplicare greșită a normelor de drept material.

În acest sens, a arătat că între părțile litigante a fost încheiat contractul de vânzare nr. SRO/AO/205 din 14 martie 2012 având ca obiect vânzarea a cinci (5) autocare X HD și că la momentul semnării contractului reprezentantul reclamantei, respectiv C., se afla sub tratament medicamentos cu substanțe psihotronice, stare de sănătate de care pârâta a profitat, determinându-l să încheie acest contract, inserând și o clauză abuzivă - art. 2.8 din Anexa B, sancționată conform Directivei 2011/7/UE a Parlamentului European și Consiliului din 16 februarie 2011, care a fost transpusă ulterior în dreptul intern prin Legea nr. 72/2013, Capitolul V - Clauze contractuale și practici abuzive, aplicabile și în speță, conform art. 15 și 21 din lege.

S-a mai arătat că pentru a constata caracterul abuziv al unei clauze sau practici contractuale, instanța trebuie să țină cont, așa cum rezultă din art. 13 din Legea nr. 72/2013, de toate circumstanțele cauzei, dar în special de abaterile grave de la practicile statornicite între părți sau de la uzanțele conform ordinii publice sau bunele moravuri, nerespectarea principiului bunei-credințe și a principiilor de diligență în executarea obligațiilor, natura bunurilor și serviciilor, neprevăderea motivelor obiective de derogare de la termenele de plată sau de la rata dobânzii, poziția dominantă a contractantului în raport cu o întreprindere mică sau mijlocie.

Deși nu rezultă expres din lege, recurenta-reclamantă consideră că instanța va putea aplica o prezumție simplă de caracter abuziv al clauzelor sau practicilor contractuale, ceea ce înseamnă ca profesionistul - *pârâta* - va fi nevoit să răstoarne caracterul abuziv, demonstrând inversul circumstanțelor enunțate de art. 13 din Legea nr. 72/2013, ceea ce pârâta pe parcursul procesului nu a demonstrat.

Recurenta-reclamantă a mai susținut că în sistemul Legii nr. 193/2000, consumatorul beneficiază de o prezumție de lipsă a negocierii în contractele de adeziune, precum și de o prezumție de dezechilibru semnificativ între prestațiile părților, iar cum Legea nr. 72/2013 evocă noțiunea de clauze sau practici contractuale stabilite în mod vădit inechitabil, sintagmă similară cu cea de dezechilibru semnificativ, înseamnă că sistemul de prezumții din art. 4 din Legea nr. 193/2000, precum și jurisprudența acumulată în aplicarea acestui text legal s-ar putea aplica, prin analogie, și în litigiile având ca obiect clauze sau practici abuzive în relațiile dintre profesioniști.

În opinia recurente-reclamante, prevederile art. 2.8 din contract, ca și prevederile obligaționale din întregul contract sunt abuzive și trebuie anulate, ținând seama și de starea de sănătate a reprezentantului legal al societății la data semnării contractului.

De altfel, se arată, recurenta-reclamantă SC A. SRL a dat dovadă de bună-credință în raporturile contractuale, achitând suma de 170.000 lei reprezentând avansul convenit. Ulterior achitării avansului și urmare a ameliorării stării psihice, recurenta-reclamantă a încercat soluționarea amiabilă cu privire la restituirea avansului, delegând în acest sens un avocat în vederea reprezentării sale la negociere și semnarea procesului-verbal. Nu a fost întocmită nicio procură notarială specială privitor la renunțarea la vreun drept.

După mai multe etape de negociere, intimata-pârâtă a acceptat restituirea sumei de 60.000 lei, fiind încheiat un proces-verbal de conciliere încheiat la data de 20 decembrie 2012, iar pentru diferența de 110.000 lei a înțeles să invoce prevederile art. 2.8 din Anexa B a convenției, prevedere considerată a fi abuzivă.

În aceste condiții, mențiunea din procesul-verbal în sensul că renunță la orice pretenție prezentă și viitoare ce ar putea deriva din convenție este lovită de nulitate absolută.

Renunțarea la un drept este un act procedural de dispoziție și trebuie să fie expresă și neechivocă, invocat personal sau prin mandatar cu procură specială, fiind un act unilateral de voință.

În cauză, consideră recurenta-reclamantă, din probatoriul administrat rezultă fără niciun dubiu că, în luna martie 2012, cumpărătorul C. suferea de afecțiuni psihice de natură a-i afecta discernământul și, implicit, capacitatea de a încheia acte juridice civile.

S-a mai arătat că art. 2.8 din contract, ca și prevederile obligaționale din întregul contract, sunt abuzive și trebuie anulate, ținând seama de starea de sănătate a reprezentantului legal, instanța urmând să țină cont de prevederile art. 13 din Legea nr. 72/2013, în contextul în care pârâta nu a demonstrat contrariul.

9. Prin întâmpinare, intimata-pârâtă a invocat excepția nulității recursului, în temeiul art. 489 alin. (2) C. proc. civ., având în vedere că în cererea de recurs au fost dezvoltate critici de netemeinicie, și nu de nelegalitate.

Pe fondul recursului s-a solicitat respingerea acestuia, deoarece hotărârea instanței de apel este temeinică și legală.

10. Înalta Curte, în temeiul art. 493 alin. (2) C. proc. civ., a procedat la întocmirea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului.

Prin încheierea din 15 mai 2018, în baza art. 493 alin. (4) C. proc. civ., instanța supremă, constituită în complet de filtru, a dispus comunicarea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului, punând în vedere părților că pot depune punct de vedere la raport în termen de 10 zile de la comunicare.

Părțile nu au formulat punct de vedere la raport.

Prin încheierea din 13 noiembrie 2018 s-a dispus suspendarea judecării pricinii, în temeiul art. 520 alin. (4) C. proc. civ., până la pronunțarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept a unei hotărâri prealabile asupra chestiunii de drept ce face obiectul dosarului nr. x/1/2018.

Prin încheierea din 4 iunie 2019, cauza a fost repusă pe rol, a fost respinsă excepția nulității recursului și, totodată, admis în principiu recursul declarat și stabilit termen de judecată, în temeiul art. 493 alin. (7) C. proc. civ., la 3 decembrie 2019.

11. *Pe fondul recursului, Înalta Curte, în raport cu criticile de nelegalitate invocate de recurentă, subsumate formal de către aceasta dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 8 din C. proc. civ., a apreciat că recursul este nefondat.*

În raport cu criticile detaliate mai sus, Înalta Curte constată că, deși recurenta nu a arătat în ce fel ar fi fost încălcate anumite dispoziții de drept material, prin indicarea textelor de lege, se poate considera că o atare încălcare face obiectul criticilor de nelegalitate.

Astfel, în ceea ce privește pretinsa încălcare a dispozițiilor din Legea nr. 193/2000, așa cum corect a reținut instanța de apel, domeniul de aplicare a acestui act normativ este limitat la raporturile juridice dintre profesioniști, pe de o parte, și consumatori, pe de altă parte. Or, așa cum s-a reținut, reclamanta are calitatea de profesionist, fiind o societate comercială cu răspundere limitată, neputând fi asimilată în nicio împrejurare cu un consumator, astfel încât activitatea sa concretizată în acte juridice încheiate cu alți profesioniști excede domeniului de reglementare limitat al acestei legi.

De asemenea, referirea recurte-reclamante la dispozițiile art. 13 din Legea nr. 72/2013, ca o premisă în aplicarea aceleiași Legi nr. 193/2000, este incompatibilă cu o critică de

nelegalitate, de vreme ce, pe de o parte, reclamanta nu a invocat drept temei juridic în cererea de chemare în judecată aceste dispoziții (a se vedea filele 3-4 din dosarul nr. x/193/2014 al Judecătorei Botoșani), iar prima instanță a soluționat litigiul în raport cu dispozițiile din Codul civil, invocate de aceasta.

În acest context, instanța de apel, în mod legal, a verificat, conform art. 479 alin. 1 C. proc. civ., în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță.

În ceea ce privește critica referitoare la soluția instanței de apel în raport cu invocarea stării de sănătate a reprezentantului legal al societății, ca motiv de nulitate a contractului, de asemenea, aceasta este nefondată.

După cum corect a reținut instanța de apel, din probele administrate în cauză nu a rezultat existența vreunui motiv de nulitate a contractului, cu referire la exprimarea unui ”consimțământ nevalabil”, iar instanța de apel a făcut în acest sens o corectă aplicare a dispozițiilor art. 37, art. 1179 și art. 1182-art. 1205 C. civ.

Deși recurenta-reclamantă nu indică expres modul cum ar fi fost încălcate aceste dispoziții legale, ce reglementează condițiile de fond pentru încheierea contractului, în special condiția privind discernământul pentru exprimarea valabilă a consimțământului, implicit pare să susțină astfel de încălcări, prin afirmarea contrariului.

Astfel, Înalta Curte reține că instanța de apel a făcut o corectă aplicare a textelor de lege incidente în cauza de față, reținând, în esență, că în condițiile în care reprezentantul reclamantei - societate comercială, era o persoană fizică majoră, fără vreo interdicție judecătorească ce ar fi putut restrânge, într-o primă etapă, capacitatea acestuia de a încheia acte juridice (art. 37 C. civ., art. 1179 alin. 1 pct. 1 C. civ. și art. 1180 C. civ.), iar, pe de altă parte, nu există dovezi din care să rezulte că la data exprimării consimțământului pentru încheierea contractului a cărui nulitate se solicită acesta ar fi fost lipsit de discernământ (a se vedea concluziile raportului de expertiză medico-legală - filele 109-110 din dosarul Curții de Apel București), dispozițiile legale de drept material au fost în mod judicios interpretate și aplicate în cauza de față.

Sușinerile de fapt, contrare celor reținute de către instanța de apel, nu vor putea fi analizate de către instanța de recurs, deoarece calea de atac a recursului se limitează exclusiv la critici de nelegalitate ce vor face obiectul judecării, astfel încât, în condițiile art. 488 alin. 1 C. proc. civ., care exclude caracterul devolutiv al recursului, numai asupra acestora s-a efectuat judecata.

Pentru toate aceste considerente, Înalta Curte, reținând că nu s-au încălcat de către instanța de apel dispoziții de drept material, în sensul art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

De asemenea, constatând că intimata a fost nevoită să avanseze plata unor sume de bani, pentru a formula apărări în prezentul recurs, precum și pentru a le susține, constând în onorariu de avocat, dovedite în limita sumei de 3.866,38 lei, iar recurenta-reclamantă a formulat o cale de atac nefondată, în acest fel dovedind o culpă procesuală care a produs prejudiciu intimitei constând tocmai în cheltuielile de judecată pe care aceasta le-a efectuat, în temeiul art. 494 raportat la art. 453 alin. 1 și la art. 451 C. proc. civ., Înalta Curte a obligat pe recurenta-reclamantă la plata acestor cheltuieli de judecată.

16. Acțiune în rezoluțiunea unui antecontract de vânzare. Condiții și efecte

C. civ., art. 1538, art. 1548, art. 1549 alin. (1)

A. Este încălcată de către promitentul-vânzător obligația de a nu înstrăina terenul promis spre vânzare fără acordul promitentei-cumpărătoare în cazul în care acesta, în executarea obligației de a face, stabilită printr-o hotărâre judecătorească, a încheiat un acord de mediere prin care a cedat voluntar o parte din suprafața terenului, deși în litigiul în care s-a pronunțat hotărârea nu a existat nicio dispută referitoare la dreptul de proprietate asupra terenului promis care să îi impună acestuia executarea unei obligații de transmitere a dreptului de proprietate.

B. Articolul 1549 alin. (1) C. civ. consacră principiul general potrivit căruia rezoluțiunea contractului intervine pentru neexecutarea contractului, cu daune-interese în favoarea creditorului, dacă acestea i se cuvin.

În măsura în care daunele-interese au fost stabilite printr-o clauză calificată necontestat drept clauză penală, regimul acordării acesteia este stabilit în art. 1538 C. civ., creditorul putând cere executarea clauzei penale, fără dovada vreunui prejudiciu.

În cazul în care promitentul-vânzător și-a încălcat obligația asumată, de a nu înstrăina voluntar terenul promis spre vânzare, fără acordul promitentei-cumpărătoare, este corectă soluția instanței de aplicare a clauzei penale stipulate de părți în antecontractul de vânzare încheiat.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1936 din 29 octombrie 2019

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Dolj, Secția I civilă la 17 octombrie 2016 sub nr. x/63/2016, reclamantii A. și B. au chemat în judecată pe pârâta Societatea C. S.R.L. Craiova, solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să dispună rezoluțiunea antecontractului de vânzare autentificat sub nr. 234/19.01.2016 de către S.P.N. D., pentru neexecutarea culpabilă a obligației de plată a prețului contractului de vânzare de către pârâtă; repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului; obligarea pârâtei la plata tuturor cheltuielilor ocazionate cu prezentele proceduri judiciare.

În drept, reclamantii au invocat dispozițiile art. 194 și urm., art. 453 C. proc. civ., art. 1270, art. 1549, art. 1550, art. 1554, art. 1665 C. civ.

Pârâta S.C. C. S.R.L. Craiova a formulat întâmpinare și cerere reconvențională.

Prin cererea reconvențională, pârâta a solicitat admiterea în parte a cererii de chemare în judecată și în totalitate a cererii reconvenționale, respectiv:

- rezoluțiunea antecontractului de vânzare autentificat sub nr. 234 din 19 ianuarie 2016, a obligației de a vinde terenul intravilan în suprafața de 641 m.p. din acte și 726 m.p. din măsurători, situat în Craiova, str. X, nr. 30, județul Dolj;

- repunerea părților în situația anterioară cu consecința restituirii sumei de 100.000 euro, având în vedere dispozițiile prevăzute la pct. VI din antecontractul de vânzare încheiat și culpa promitenților vânzători la încheierea contractului de vânzare în formă autentică, cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința nr. 686 din 6 octombrie 2017, pronunțată de Tribunalul Dolj, Secția I civilă în dosarul nr. x/63/2016, a fost respinsă ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată

formulată de reclamanții A. și B., împotriva pârâtei S.C. C. S.R.L., reprezentată legal prin E., în calitate de asociat unic și administrator.

Totodată, a fost admisă cererea reconvențională, astfel cum a fost formulată și precizată la 24 martie 2017 de către pârâta S.C. C. S.R.L. și s-a dispus rezoluțiunea antecontractului de vânzare autenticat sub nr. 234 din 19 ianuarie 2016 de notarul public F. din cadrul S.P.N. „D.”, din culpa exclusivă a promitenților-vânzători.

S-a dispus repunerea părților contractante în situația anterioară încheierii antecontractului și au fost obligați, în solidar, reclamanții să restituie pârâtei avansul plătit, respectiv suma de 50.000 euro sau echivalentul în lei, calculat la cursul oficial de schimb stabilit de B.N.R. la data plății efective.

Au fost obligați, în solidar, reclamanții să achite pârâtei suma de 50.000 euro sau echivalentul în lei, calculat la cursul oficial de schimb stabilit de B.N.R. la data plății efective, reprezentând despăgubiri civile conform antecontractului (clauză penală).

De asemenea, au fost obligați, în solidar, reclamanții să plătească pârâtei suma de 15.782 lei, reprezentând cheltuieli de judecată, taxă judiciară de timbru - 1 1.282 lei și onorariu de avocat - 4.500 lei.

În motivarea acestei sentințe, cu privire la situația de fapt, tribunalul a reținut că, potrivit obligației asumate prin antecontract, reclamanții, în calitate de promitenți-vânzători, au demolat până la 1 august 2016 construcțiile existente pe terenul promis spre vânzare, iar părțile s-au prezentat în fața aceluiași notar public la data convenită pentru perfectarea contractului de vânzare în formă autentică, adică la data de 1 august 2016.

La acea dată, părțile nu au reușit să încheie contractul de vânzare, dar au încheiat și semnat un înscris autentic, intitulat impropriu „Convenție”, prin care promitenții-vânzători au susținut că promitentă-cumpărătoare a refuzat să plătească diferența de preț, condiții în care și-au exprimat dorința de a desființa promisiunea de vânzare, de a o radia din cartea funciară și de a restitui suma plătită cu titlu de avans.

În speță, instanța a apreciat că reclamanții, în calitate de promitenți-vânzători, pot fi acuzați că se fac exclusiv culpabili de neperfectarea contractului de vânzare în formă autentică, refuzând practic încheierea acestuia în acord cu dispozițiile legale și principiul echității.

Pentru a aprecia astfel, instanța a avut în vedere faptul că aceștia nu și-au respectat obligația de a transmite proprietatea asupra imobilului-teren intravilan în suprafață de 726 m.p. din măsurători și 661 m.p. din acte, obligație asumată în mod expres prin antecontract.

Prețul vânzării în cuantum de 165.000 euro, convenit de către părți, a fost stabilit pentru suprafața de 726 m.p. din măsurători, suprafață care fusese deja înscrisă în cartea funciară când a fost intabulat dreptul de proprietate al debitorilor proprietari inițiali, soții G. și H., iar, ulterior, al proprietarilor actuali, soții A., B., suprafață care putea fi transmisă în proprietate pârâtei fără nicio problemă prin încheierea contractului în formă autentică, dacă promitenții vânzători nu procedau, fără aprobarea scrisă și prealabilă a promitentei-cumpărătoare, la cedarea unei porțiuni din teren (44 m.p.) către reclamanții din dosarul nr. x/215/2012 și mutarea liniei de hotar prin edificarea unui gard de beton, conform acordului de mediere nr. 8/19.04.2016, încheiat la Biroul mediatorului autorizat I.

S-a observat că, prin sentința civilă nr. 721 din 16 ianuarie 2013, instanța a obligat pârâta H., autoarea reclamanților din cauza de față, doar la demolarea unei construcții edificată pe terenul proprietatea acelor persoane. În dispozitivul acestei hotărâri judecătorești nu există o dispoziție prin care pârâta din acea cauză să fi fost obligată să le lase vecinilor respectivi în deplină proprietate și liniștită posesie suprafața de teren aferentă magaziei, întrucât nici nu a fost

formulat un astfel de capăt de cerere în revendicare imobiliară, iar, pe de altă parte, din expertiza topo efectuată în acel dosar și din celelalte probe administrate nu a rezultat că suprafața de teren cedată prin acordul de mediere menționat mai sus reprezenta proprietatea exclusivă a persoanelor care figurau ca reclamanți în acea cauză civilă.

În plus, cu ocazia refacerii documentației cadastrale în anul 2016, au rezultat și două suprapuneri între terenul promis spre vânzare societății-pârâte din prezenta cauză și suprafețele de teren care aparțin unui număr de doi proprietari vecini, suprapunere pe o suprafață totală de 44 m.p., aceste suprapuneri reprezentând în fapt sarcini cu care apare grevat în prezent imobilul în litigiu, de care nu a știut promitenta-cumpărătoare la data încheierii promisiunii de vânzare, respectiv 19 ianuarie 2016.

Tribunalul a mai reținut că promitenții-vânzători au fost de acord cu modificarea în cartea funciară a suprafeței de teren de la 726 m.p. la 648 m.p., astfel cum a rezultat din declarația autenticată sub nr. 2644 din 30 iunie 2016, ceea ce presupune că și-au încălcat obligația asumată prin antecontract față de promitentul-cumpărător, aceea de a nu înstrăina cu niciun titlu imobilul teren promis spre vânzare, mai precis o parte din acesta.

Deci, atunci când au cedat suprafața de 44 m.p. către reclamanții din dosarul civil nr. x/215/2012 al Judecătoriei Craiova, conform acordului de mediere, promitenții-vânzători au încălcat obligația contractuală precizată, deși din sentința civilă nr. 721/16.01.2013 nu rezultă vreo obligație a autoarei reclamanților, H., de a lăsa în deplină proprietate și liniștită posesie părților adverse din acea cauză suprafața de 44 m.p.

Promitenții-vânzători erau obligați să transmită către promitenta-cumpărătoare dreptul de proprietate cu privire la suprafața de teren de 726 m.p. din măsurători, respectiv în forma prevăzută în planul de amplasament și delimitare a bunului imobil întocmit la 19.08.2000, în prezent terenul având o formă neregulată, astfel cum a rezultat din schița aflată la fila 30 dosar volumul I, din care se observă lipsa unei porțiuni în partea în care au fost notate punctele 4-2-1, ca urmare a cedării de bunăvoie de către promitenții-vânzători, către reclamanții din dosar nr. x/215/2012, fără aprobarea scrisă și prealabilă a promitentului-cumpărător, conform înțelegerii părților din antecontract.

În condițiile în care la 1 august 2016 promitenta-cumpărătoare a făcut dovada cu extrasul de cont că deținea suma necesară plății diferenței de preț și în condițiile în care, ca urmare a lipsei de teren față de înțelegerea din antecontract, promitenta-cumpărătoare era îndreptățită la diminuarea prețului, instanța nu a putut reține decât culpa promitenților-vânzători pentru neperfectarea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică, culpă dedusă, în primul rând, din împrejurarea că aceștia nu au mai fost în măsură să transmită, așa cum s-au obligat, dreptul de proprietate pentru suprafața de 726 m.p. din măsurători și 661 m.p. din acte, ca urmare a reducerii acestei suprafețe în mod voluntar, prin cedarea către persoanele reclamante din litigiul anterior notat în cartea funciară și ca urmare a notării unor suprapuneri pe o suprafață de 21 m.p. și pe o altă suprafață de 23 m.p. cu două imobile învecinate, suprapuneri care reprezintă sarcini ale imobilului proprietatea reclamanților A., B., înscrise în cartea funciară, deși prin antecontract promitenții-vânzători s-au obligat să nu înstrăineze cu niciun titlu imobilul promis spre vânzare și să nu-l greveze cu vreo sarcină sau servitute, încălcându-și astfel flagrant obligațiile asumate în mod expres în acest sens.

Date fiind aceste împrejurări, promitenta-cumpărătoare s-a aflat în postura de a refuza, în mod justificat, încheierea contractului de vânzare în formă autentică la prețul convenit inițial de 165.000 euro, pretinzând în mod just reducerea prețului ca urmare a micșorării suprafeței de teren pentru care convenise să plătească acest preț, în acord și cu dispozițiile art. 1743 alin. (1) C.

civ., opunând cu succes excepția de neexecutare a contractului (*exceptio non adimpleti contractus*), potrivit art. 1556 alin. (1) C. civ.

Prima instanță nu a reținut susținerea reclamanților potrivit căreia prețul a fost stabilit pentru întregul imobil, și nu pe metru pătrat, pentru a justifica refuzul acestora de a reduce prețul, întrucât s-a constatat că aceștia nu mai pot oferi pârâtei întreaga suprafață de teren pentru care s-a încheiat antecontractul și pentru care s-a stabilit prețul de 165.000 euro, fiind evident că prețul nu mai poate fi același, în condițiile cedării unei porțiuni de teren către alte persoane și a existenței celor două suprapuneri cu două terenuri învecinate.

Drept urmare, reținând culpa exclusivă a reclamanților, tribunalul a respins cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată și a admis cererea reconvențională, astfel cum a fost precizată la 24 martie 2017.

Împotriva acestei hotărâri judecătorești au declarat apel reclamanții A. și B., care a fost respins ca nefondat prin decizia nr. 1115/2018 din 3 aprilie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă.

În considerentele acestei decizii, instanța de apel a reținut că sunt nefondate criticile reclamanților cu privire la diminuarea suprafeței de teren de la 661 m.p. la 648 m.p., raportat la starea de fapt derivată din materialul probator administrat. Astfel, s-a constatat că imposibilitatea juridică de a transmite la 1 august 2016 dreptul de proprietate asupra întregii suprafețe de teren, așa cum a fost convenită prin clauzele antecontractului, este imputabilă în mod exclusiv promitenților vânzători, fiind rezultatul cedării voluntare de către aceștia a unei suprafețe de 44 m.p., manifestare de voință care a avut ca efect reducerea întinderii dreptului de proprietate de la 661 la 648, precum și modificarea limitelor de hotar.

Instanța de apel a apreciat că nu poate fi acceptată susținerea apelanților reclamanți în sensul că terenul avea la data stabilită pentru încheierea actului în formă autentică aceeași configurație cu cea existentă la momentul perfectării antecontractului, având în vedere că diminuarea întinderii suprafeței terenului rezultă în mod neechivoc din observarea comparativă a planului de amplasament și delimitare a bunului imobil întocmit la 19 august 2000 și a schiței terenului întocmită ulterior încheierii acordului de mediere și a cererii adresate OCPI la data de 30 iunie 2016.

S-a mai constatat că litigiul notat în cartea funciară, soluționat irevocabil prin sentința civilă nr. 721 din 16 ianuarie 2013 a Judecătoriei Craiova, a vizat demolarea unei magazii, în timp ce obligația de demolare asumată de promitenții vânzători prin antecontract a vizat alte construcții, menționate în extrasul de carte funciară din 14 ianuarie 2016, la A 1.1. și A1.2, sub denumirea de C1 și C2. Prin urmare, modificarea limitelor terenului nu a operat ca efect al soluționării litigiului asumat de promitentă cumpărătoare prin antecontract.

Instanța de prim control judiciar a reținut că, în cauză, culpa apelanților promitenți rezidă în încheierea acordului de mediere nr. 8 din 19 aprilie 2016, urmată de declarația notarială nr. 2644 din 30 iunie 2016, autenticată de B.N.P. J., înscrise în care a fost materializată voința neechivocă a apelanților de a ceda suprafața de 44 m.p., pe care se afla edificată o magazie. În temeiul acestor acte juridice, la 30 iunie 2016, apelanții au solicitat O.C.P.I. modificarea limitelor suprafeței de teren obiect al antecontractului, întinderea acesteia fiind redusă la 648 mp.

Contrar susținerilor reclamanților, instanța de apel a constatat că aceștia au cedat voluntar, și nu în cadrul unei proceduri de executare, voluntară sau silită, suprafața de 44 m.p.

Astfel, s-a subliniat că, în speță, chiar dacă în dispozitivul hotărârii pronunțate în dosarul nr. x/215/2012 se menționează că magazia este amplasată pe terenul reclamanților, în această parte componentă a sentinței nu există nicio dispoziție referitoare la revendicare. Or, în contextul

în care atât reclamanții din dosarul nr. x/215/2012, cât și pârâta, autoarea promitenților vânzători, au invocat titluri de proprietate asupra terenului - aspect confirmat și de notarea litigiului în Cartea funciară nr. 200559 -, iar instanța nu a procedat la o comparare a acestora și nu a stabilit care dintre ele ar fi preferabil, instanța de apel a constatat că nu poate reține împrejurarea că dispozitivul sentinței le impunea pârâților, în calitate de succesori cu titlu particular ai pârâtei H., obligația de a lăsa reclamanților în deplină proprietate și liniștită posesie terenul în suprafață de 44 m.p. În opinia instanței de apel, mențiunea că magazia este „amplasată pe terenul reclamanților” a fost probabil făcută în vederea individualizării amplasamentului construcției.

Prin urmare, s-a apreciat că în sarcina promitenților vânzători nu subzistă, conform sentinței civile nr. 721 din 16 ianuarie 2013 a Judecătoriei Craiova, decât obligația de a face, astfel că acordul lor de a ceda reclamanților din dosarul nr. x/215/2012 suprafața pe care se afla amplasată magazia excedează dispozițiile executorii cuprinse în hotărârea judecătorească și califică manifestarea de voință în sensul cedării suprafeței de teren de 44 mp ca fiind voluntară.

Instanța de apel a constatat că este nefondată și critica privind stabilirea prețului imobilului teren pe lot, cu privire la care s-a susținut că nu a fost modificat sub aspectul limitelor fizice, și nu pe metru pătrat, împrejurare invocată de promitenții vânzători pentru a justifica refuzul de reducere a prețului și, corelativ, absența oricărei culpe contractuale referitoare la neexecutarea obligației în forma în care a fost asumată.

Astfel, s-a apreciat că, atât timp cât prețul convenit de părți a fost stabilit pentru un teren individualizat și prin suprafață, este evident că a fost determinat nu numai sub aspect calitativ, respectiv prin raportare la caracteristici fizice, categoria de folosință, amplasament, destinație conform certificatului de urbanism, ci și cantitativ, prin întindere. Cum la termenul stipulat promitenții vânzători nu au mai putut transmite dreptul de proprietate asupra întregii suprafețe la înstrăinarea căreia s-au obligat, ca urmare a propriei fapte, instanța a apreciat că nu poate fi reținută susținerea lor în sensul că nu avea relevanță juridică suprafața menționată în antecontract.

Instanța de apel a mai reținut că obligațiile asumate de părți prin antecontract sunt reciproce și concomitente, potrivit art. 1555 C. civ., nefiind stipulată în antecontract vreo clauză privind plata anticipată a diferenței de preț, de 115.000 euro. Dimpotrivă, s-a constatat că în capitolul III din antecontract, intitulat „Prețul și modalitatea de plată a prețului”, părțile au convenit ca restul de preț, de 115.000 euro, să fie achitat până la 1 august 2016, dată stabilită pentru perfectarea actului de vânzare-cumpărare în formă autentică.

Excepția de neexecutare a contractului (*exceptio non adimpleti contractus*) permite unei părți contractante, care face dovada că este gata să-și execute obligația, să refuze îndeplinirea acesteia, în măsura în care cealaltă parte nu oferă executarea propriei obligații. Or, în speță, cum din extrasul de carte funciară a rezultat diminuarea suprafeței de teren pe care promitenții-vânzători s-au obligat să o vândă la 1 august 2016, precum și modalitatea transferului dreptului de proprietate asupra acesteia, iar promitentă-cumpărătoare a făcut dovada că este gata să-și execute propria obligație, potrivit extrasului de cont depus la dosar, apare ca fiind justificat refuzul său de plată a diferenței de preț, în condițiile imposibilității de executare integrală a obligației asumate de cealaltă parte.

În ceea ce privește critica vizând excepția autorității de lucru judecat, în raport cu sentința civilă nr. 721/2013 a Judecătoriei Craiova, pronunțată în dosarul nr. x/215/2012, instanța de apel a reținut că aceasta nu a fost susținută nici în fața primei instanțe, și nici formulată ca motiv de apel, în condițiile art. 470 alin. (1) lit. c) C. proc. civ. Or, cum împrejurarea invocată nu constituie un motiv de ordine publică, iar devoluțiunea operează doar în limitele determinate prin

motivele de apel, potrivit art. 470 alin. (3), 476 și 477 C. proc. civ, instanța a constatat că apelanții reclamanți nu mai pot invoca alte critici de netemeinicie sau nelegalitate care nu au fost expuse prin motivele de apel și care nu sunt de ordine publică, fiind decăzuți din acest drept.

În schimb, excepția autorității de lucru judecat, potrivit art. 432 C. proc. civ., poate fi invocată de instanță sau de părți în orice stare a procesului, inclusiv în recurs. În atare condiții, instanța de apel a examinat incidența acesteia, chiar dacă nu a fost formulată prin motivele de apel.

Astfel, sub acest aspect, s-a constatat că în litigiul care a făcut obiectul dosarului nr. x/215/2012 al Judecătorei Craiova, instanța nu a fost investită și nici nu a examinat caracterul preferabil al dreptului de proprietate al reclamanților din acel dosar, în raport cu autoarea promitenților vânzători, H., și nici nu a dispus sub acest aspect, nici în dispozitiv, și nici în considerentele decizorii. Nefiind făcută o comparare a titlurilor de proprietate, instanța de apel a apreciat că nu se poate reține că, prin soluția adoptată într-o acțiune având ca obiect obligația de a face, s-a tranșat asupra dreptului de proprietate, astfel încât această statuare să fie apreciată ca o chestiune prejudicială care să se impună cu autoritate de lucru judecat în procesul de față.

Împotriva deciziei civile nr. 1115/2018 din 3 aprilie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă, au declarat recurs A. și B., susținând că decizia atacată a fost pronunțată cu încălcarea autorității de lucru judecat, motiv de casare circumscris prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 7 și cu încălcarea normelor de drept material cuprinse în art. 1549 C. civ., motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ.

Referitor la motivul de casare încadrat în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 7 C. proc. civ., recurenții susțin că decizia atacată a fost dată cu încălcarea prezumției absolute instituite prin autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 721/16.01.2013 a Judecătorei Craiova, rămasă definitivă și irevocabilă prin neapelare, care tranșase chestiunea dreptului de proprietate asupra suprafeței de 44 m.p., ce a făcut obiectul acordului de mediere nr. 8/19.04.2016.

Curtea de apel ar fi trebuit să rețină efectul pozitiv al puterii de lucru judecat în sensul că dezlegarea dată prin hotărârea irevocabilă aceleiași chestiuni de drept - proprietatea reclamanților ce a făcut obiectul dosarului nr. x/215/2012 asupra terenului în suprafață de 44 m.p. pe care H., autoarea reclamanților, edificase magazia - nu putea fi contrazisă printr-o altă judecată, astfel încât ea se impune ca o chestiune prejudicială deja dezlegată și în cadrul acestui dosar, decizia nr. 3028/04.05.2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin acordul de mediere nr. 8/19.04.2016, reclamanții nu au făcut decât să pună în executare o hotărâre definitivă și irevocabilă, care era opozabilă și promitentei-cumpărătoare. În aceste condiții, susțin recurenții-reclamanți că cererea reconvențională a fost admisă cu încălcarea autorității de lucru judecat. Așa fiind, devin incidente dispozițiile art. 497 C. proc. civ., potrivit cărora această cerere va fi respinsă ca inadmisibilă.

În opinia recurenților-reclamanți nu pot fi aplicabile cele reținute în dispozitivul sentinței civile nr. 721/16.01.2013 a Judecătorei Craiova, rămasă definitivă și irevocabilă prin neapelare, care să le impună lăsarea în deplină posesie terenul în suprafață de 44 m.p. reclamanților din acel litigiu; în acel litigiu, mai arată reclamanții că, din evocata sentință și din raportul de expertiză efectuat în acea cauză, autoarea reclamanților, H., nu a opus niciun titlu de proprietate pentru suprafața de 44 m.p.

În ce privește cel de-al doilea motiv de casare invocat de recurenții-reclamanți, aceștia susțin că hotărârea recurată cuprinde motive contradictorii și face o aplicare greșită a prevederilor art. 1549 alin. (1) C. civ., care reglementează instituția rezoluțiunii contractului.

În argumentarea acestui motiv de recurs, recurenții susțin că, în mod contradictoriu, instanța de apel a reținut diminuarea suprafeței cu doar 13 m.p., de la 661 m.p. la 648 m.p. Dacă argumentul instanței de apel ar fi fost valid, privind diminuarea suprafeței de 44 m.p. din proprietatea lor, ar fi rămas cu doar 617 m.p. pentru care ar fi fost proprietari și ar fi putut încheia contractul de vânzare-cumpărare.

Așadar, în atare situație, nu putea face obiectul antecontractului încheiat de reclamanți cu pârâta din prezenta cauză suprafața de 44 de m.p. ce a făcut obiectul actului de mediere, potrivit căruia această suprafață era proprietatea reclamanților din dosarul nr. x/215/2012, și nu al autoarei lor, H.; de asemenea, recurenții au învederat că această suprafață nu a făcut obiectul adjudecării de către aceștia în dosarul de executare silită nr. 112/E/2012.

Așa fiind, instanța anterioară a făcut o greșită aplicare a prevederilor art. 1549 alin. (1) C. civ., stabilind o culpă exclusivă în sarcina reclamanților în rezoluțiunea antecontractului de vânzare-cumpărare autenticată sub nr. 234/19.01.2016 și au fost obligați la plata clauzei penale stipulate, în valoare de 50.000 Euro.

Recurenții susțin că refuzul pârâtei, în calitate de promitentă-cumpărătoare, de a încheia contractul de vânzare-cumpărare apare ca unul nejustificat, în realitate fiind doar o încercare a administratorului societății pârâte de a se îmbogăți fără justă cauză cu suma de 50.000 Euro, reprezentând o treime din contravaloarea terenului lor, pentru o diminuare a suprafeței cu doar 13 m.p., diminuare ce nu le este imputabilă. Referitor la contravaloarea acestei suprafețe, recurenții susțin că se înscrie în marja de +/- 2% tolerată de Regulamentul de avizare, recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară, aprobat prin Ordinul nr. 700/2014 al A.N.C.P.I. [art. 113 alin. (3)].

Pe de altă parte, promitentă-cumpărătoare și-a încălcat singura obligație asumată, aceea de a plăti diferența de preț până la data de 01.08.2016.

În final, recurenții mai arată că au fost de bună-credință, aspect care rezultă din împrejurarea că nu au cerut activarea clauzei penale cuprinsă în art. VI din antecontractul de vânzare-cumpărare, ci, dimpotrivă, au cerut repunerea părților în situația anterioară încheierii convenției, cu obligarea lor la restituirea avansului încasat.

Prin rezoluția aflată la dosar s-a stabilit că recursul a fost legal timbrat cu suma de 5641 lei taxă judiciară de timbru, conform art. 24 alin. (2) din O.U.G. nr. 80/2013.

La 1 octombrie 2018, magistratul-asistent raportor a procedat la întocmirea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului declarat de reclamanții A. și B. împotriva deciziei nr. 1115/2018 din 3 aprilie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția I civilă.

Prin încheierea din 10 octombrie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă s-a dispus comunicarea către părți a raportului întocmit în cauză, potrivit dispozițiilor art. 493 alin. (4) C. proc. civ., cu mențiunea că acestea pot formula puncte de vedere.

La 23 octombrie 2018, recurenții-reclamanți au depus la dosar punct de vedere asupra raportului, prin care au solicitat admiterea recursului astfel cum a fost formulat. Totodată, s-a precizat că, în ipoteza în care Înalta Curte ar aprecia că recursul este inadmisibil, reclamanții înțeleg să invoce excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 521 alin. (3) și art. 27 C. proc. civ.

Prin încheierea din 16 aprilie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis în principiu recursul și a acordat termen în ședință publică la 15 octombrie 2019.

În considerentele acestei încheieri, instanța a apreciat că nu se impune analizarea cererii de sesizare a Curții Constituționale, având în vedere cele specificate în susținerea acesteia și faptul că cererea de recurs îndeplinește condițiile de admisibilitate.

Analizând decizia recurată în raport cu criticile formulate, în limitele controlului de legalitate și temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte a reținut următoarele considerente:

Premisele factuale ale cauzei sunt bazate, în mod necontestabil stabilit în fața instanțelor de fond, pe împrejurarea că între părțile litigiului s-a încheiat la 19 ianuarie 2016 antecontractul de vânzare pentru imobilul de 661 mp în acte, 726 mp din măsurători, situat în Craiova, strada X nr. 30, astfel cum acesta apare individualizat și în evidențele de carte funciară eliberate la 14.01.2016, unde era notat în partea a II-a un litigiu, respectiv dosarul nr. x/215/2012 având ca obiect ridicarea unei magazii edificate pe terenul reclamanților individualizați în extrasul de carte funciară. Totodată, prin același antecontract, promitenții-vânzători garantau că nu există nicio acțiune în revendicare, indiferent de stadiul procesual, cu privire la dreptul de proprietate asupra terenului promis la vânzare și se obligau să nu înstrăineze ori să transmită vreun drept real sau personal asupra imobilului, până la perfectarea vânzării, fără acordul promitentului-cumpărător.

Este notabil că litigiul notat în cartea funciară a fost soluționat prin sentința civilă nr. 712 din 16.01.2013, anterior antecontractului de vânzare, definitivă și irevocabilă prin neatacare în sistemul căilor de atac recunoscute de legea în vigoare la data pronunțării sale. În baza acestei sentințe, prin care autoarea reclamanților era obligată la ridicarea unor construcții „magazie” de pe terenul reclamanților, de 44 mp, situat în mun. Craiova, strada X 38, fost 42, având în vedere și că a fost demarată o executare silită, contestată în instanță în dosarul nr. x/215/2015, pentru stingerea oricărui diferend legat de aceste litigii, la 16.04.2014, numiții A. și B. au încheiat un acord de mediere prin care au acceptat mutarea liniei de hotar prin edificarea unui gard de beton și restituirea în totalitate a unei suprafețe de 44 mp, care a avut ca efect înscrierea în cartea funciară a unei noi suprafețe de teren, respectiv de 648 mp din măsurători (661 mp din acte), modificarea liniei de proprietate și două suprapuneri de 23, respectiv, 21 mp, astfel cum a relevat extrasul de carte funciară prezentat la încheierea actului de vânzare, la notarul public, eliberat la 27.07.2016.

Sub aceste auspicii, recurenții reclamanți au imputat că, prin decizia recurată, instanța de apel a ignorat efectul pozitiv al autorității de lucru judecat al sentinței nr. 721 din 16.01.2013, chestiune care a avut ca efect pronunțarea unei decizii prin care s-au ignorat aspecte definitiv soluționate, deși legea nu permitea instanței să statueze diferit, într-un proces nou. Susținând că sentința menționată este opozabilă părâtei, de vreme ce procesul fusese notat în cartea funciară, aceasta nu se poate prevala de pierderea imputabilă reclamanților a unei suprafețe de 44 mp și că o corectă efectivare a puterii pozitive a lucrului judecat a sentinței nr. 721/2013 ar fi trebuit să determine respingerea cererii reconvenționale ca inadmisibilă.

Dintru început, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că ignorarea efectului autorității de lucru judecat, astfel cum este prefigurat de către recurenți, presupune nu o încălcare a efectului pozitiv al acesteia, ci a efectului său negativ. Puterea lucrului judecat, astfel cum a fost invocată, imprimă condiția identității între procesele succesive, aspect care nu se verifică în cauză, în măsura în care recurenții interpun hotărârea civilă menționată doar pentru a justifica liceitatea conduitei lor, constând în diminuarea terenului promis la vânzare. În realitate, recurenții se referă la ignorarea puterii lucrului judecat a sentinței civile nr. 721/2013, a efectului pozitiv al autorității sale, adică a modului în care, ignorându-se hotărârea anterioară, instanța de apel a statuat în fapt.

Examinând excepția opusă în apel cu privire la autoritatea de lucru judecat, instanța de apel a statuat corect că, în cauză, aceasta nu este aptă să conducă la respingerea ca inadmisibilă a cererii reconvenționale a părâtei și că, prin opunerea puterii lucrului judecat, adică a valorificării,

în plan probator, a efectului pozitiv impus prin hotărârea irevocabilă 721/16.01.2013, reclamanții apelanți propun o restructurare juridică a motivelor de apel.

Astfel, instanța de apel a analizat efectul produs de amintita sentință în procesul de stabilire a faptelor, statuând că încheierea acordului de mediere a reprezentat o cedare voluntară a suprafeței de 44 mp, atâta vreme cât în litigiul anterior nu a existat nicio dispută referitoare la dreptul de proprietate asupra acestui teren și că singura obligație generată de sentința civilă nr. 721/16.01.2013 a constat în ridicarea unei magazii de pe terenul reclamanților din acel proces. A subliniat instanța de apel că, astfel cum a fost notat în cartea funciară, litigiul în discuție, în care s-a pronunțat sentința nr. 721/2013, a avut ca obiect executarea unei obligații de a face, iar nu o alta circumscrisă unei acțiuni în revendicare care să impună reclamanților din acest litigiu executarea unei obligații de transmitere a dreptului de proprietate. De aceea, s-a reținut în apel că cedarea suprafeței de 44 mp din terenul promis spre vânzare, în condițiile asumării exprese a unei obligații contrare a constituit o încălcare a clauzelor antecontractului imputabilă promitenților-vânzători.

Mai mult chiar, instanța de apel a subliniat că, în măsura în care la data antecontractului, sentința civilă nr. 721/2013 era cunoscută promitenților-vânzători care, în executarea sa, prefigurau pierderea unei suprafețe de teren de 44 mp din terenul promis spre vânzare, aceștia au cunoscut, de fapt, la data promisiunii bilaterale de vânzare, că nu au în proprietate această suprafață de teren, deci nu o puteau promite spre vânzare celeilalte părți.

În aceste condiții nu se poate reține că a fost ignorată sau reconfigurată realitatea juridică stabilită prin sentința civilă opusă de recurenți, însă aceștia propun o nouă interpretare a probelor, în special a celei opuse de această hotărâre judecătorească, în sensul reconsiderării conduitei contractuale a reclamanților.

Pentru aceste considerente, instanța de recurs arată că motivul de apel întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 7 C. proc. civ. este nefondat și va fi înlăturat.

Un al doilea motiv de recurs se referă la motivarea contradictorie a deciziei atacate și aplicarea greșită, de către instanța de apel, a dispozițiilor art. 1549 C. civ. care reglementează instituția rezoluțiunii contractului.

Au relevat recurenții că, deși instanța de apel a reținut că se constată o diminuare a suprafeței promise spre vânzare cu doar 13 mp, totuși a reținut în culpa promitenților-vânzători înstrăinarea voluntară a unei suprafețe de 44 mp din teren, acceptând implicit că, de fapt, diferența nu reprezenta altceva decât proprietatea reclamanților din dosarul nr. x/215/2012, situație de drept care nu poate fi plasată în culpa recurenților. Cu toate acestea, a aplicat art. 1549 alin. (1) C. civ., a desființat promisiunea de vânzare din culpa reclamanților, obligând pe aceștia și la plata clauzei penale stipulate în antecontract de 50.000 euro.

Or, în aceste condiții, recurenții au subliniat că au acționat cu bună-credință, iar prin încheierea acordului de mediere la 19.04.2016 nu s-a produs, în realitate, o înstrăinare, câtă vreme prin hotărârea dată în dosarul nr. x/215/2012 a fost tranșată problema dreptului de proprietate asupra terenului. Astfel, singura persoană în culpă pentru încălcarea antecontractului este societatea pârâtă care a avut cunoștință de aceste împrejurări, a acceptat starea de fapt respectivă, dar a refuzat injust încheierea contractului de vânzare, în condițiile în care diminuarea reală a suprafeței promise a fost de doar 13 mp, înscrisă în marja de 2% tolerată de Regulamentul de avizare, recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară.

Nici aceste critici nu sunt fondate, urmând să fie înlăturate.

Stabilirea stării de fapt, bazată pe probele analizate, a avut în vedere o înstrăinare voluntară de 44 mp realizată de către promitenții-vânzători care, raportată la suprafața

menționată în titlul de proprietate, de 661 mp (din măsurători, 726 mp) a reprezentat o diminuare, în raport cu datele scriptice, de 13 mp a terenului promis spre vânzare. Suta prezentării considerentelor din apel susține această concluzie, dublată de aceea că actul de înstrăinare a fost unul voluntar, fiind respinse apărările reclamanților-apelanți prin care aceștia susțineau că acordul de mediere a reprezentat o simplă conformare la dispozitivul sentinței pronunțate în dosarul nr. x/215/2012.

Din acest punct de vedere, este nereală susținerea recurenților care impută o motivare contradictorie a instanței de apel, deoarece poate fi cu ușurință urmărit raționamentul logic explicat al acestei instanțe.

Cât privește greșita aplicare a legii, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că art. 1549 alin. (1) C. civ. consacră principiul general potrivit căruia rezoluțiunea contractului intervine pentru neexecutarea contractului cu daune-interese în favoarea creditorului, dacă acestea i se cuvin. Or, în măsura în care daunele-interese au fost stabilite printr-o clauză calificată necontestat drept clauză penală, regimul acordării acesteia este stabilit în art. 1538 C. civ., creditorul putând cere executarea clauzei penale, fără dovada vreunui prejudiciu. Mai mult, în materie contractuală, neexecutarea obligației contractuale îl prezumă în culpă pe debitor, conform art. 1548 C. civ.

Instanța de apel a procedat la verificarea condiției esențiale a rezoluțiunii, neexecutarea obligației asumate de promitenții-vânzători, statuând demonstrat că aceștia și-au încălcat obligația considerată esențială de părți, de a nu înstrăina voluntar terenul promis fără acordul promitentei-cumpărătoare. Astfel, instanța de apel a stabilit că acordul de mediere a excedat limitelor normale ale punerii în executare a sentinței civile nr. 721 din 16.01.2013, limite determinate la demolarea unei magazii și că acesta a fost singurul aspect asumat de cumpărător cu privire la consecințele înștiințării sale asupra litigiului notat în cartea funciară, risc, de altfel, epuizat la data semnării antecontractului.

Reamintind recurenților că instanța de recurs nu poate exercita decât un control de legalitate în această cale extraordinară de atac, raportat la starea de fapt reținută în cauză de către instanța de apel, nu se identifică greșita aplicare a legii, art. 1549 alin. (1) C. civ., evocată de recurenți.

Nici evocarea normelor din Regulamentul de avizare, recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară cu privire la marja de 2% din suprafața declarată nu afectează legalitatea hotărârii recurate, de vreme ce dispozițiile din Regulament se referă la erori de geometrie care pot determina rectificări de carte funciară, chestiunea analizată fiind situată în afara acestei problematice.

Astfel, în temeiul art. 496 C. proc. civ., pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins recursul ca nefondat și, de asemenea, cererea recurenților de acordare a cheltuielilor de judecată solicitate în dezbatere, potrivit art. 453 C. proc. civ.

17. Contract de vânzare. Declararea nulității absolute a contractului. Efecte din perspectiva dispozițiilor din materia cărții funciare

C. civ., art. 1254, art. 1644, art. 1665 alin. (2)
Legea nr. 31/1990, art. 55, art. 70, art. 72, art. 143², art. 144³, art. 275

Este nelegală soluția instanței de apel, de respingere a solicitării vânzătoarei, de intabulare a dreptului său de proprietate, ulterior constatării nulității contractului de vânzare încheiat de părți, cu motivarea că prin constatarea nulității actului juridic și dispunerea radierii dreptului de proprietate al cumpărătoarei, implicit s-a realizat efectul nulității, nemaifiind necesară o dispoziție expresă de reînscrisere a dreptului de proprietate al vânzătoarei.

Aceasta întrucât, din perspectiva dispozițiilor din materia cărții funciare, eliminarea unei înscrieri din cartea funciară nu are drept consecință reactivarea înregistrărilor anterioare.

Prin urmare, radierea dreptului de proprietate al cumpărătoarei nu echivalează cu reînscriserea automată a vânzătoarei ca titulară a dreptului de proprietate asupra imobilului ce a făcut obiectul actului juridic desființat.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1791 din 17 octombrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Sibiu, sub nr. x/85/2013, astfel cum a fost completată, reclamanta SC A. SA a chemat în judecată pe pârâta B., solicitând instanței ca prin sentința ce va pronunța să constate nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat de BNP C. sub nr. 366/28.02.2013, privind imobilul Vila 3, situat în stațiunea X, mun. Sibiu, să dispună repunerea părților în situația anterioară încheierii actului, în sensul obligării pârâtei la restituirea imobilului menționat, radierii din cartea funciară a dreptului de proprietate intabulat pe numele pârâtei, corelativ cu intabularea în cartea funciară a dreptului de proprietate al reclamantei.

Reclamanta a invocat ca motive de nulitate a actului juridic dintre părți: încălcarea dreptului de preemțiune reglementat de art. 4 alin. (4) din Legea nr. 422/2001, caracterul ilicit al cauzei/lipsa cauzei și lipsa consimțământului său la încheierea actului. Raportat la primul motiv de nulitate indicat de reclamantă, pârâta a invocat excepția lipsei de interes.

Prin cererea reconvențională, astfel cum a fost modificată, pârâta B. a solicitat ca în situația în care se va constata nulitatea contractului de vânzare-cumpărare să se constate conversia actului juridic în promisiune de vânzare-cumpărare, să se constate că titularii dreptului de preemțiune nu înțeleg să își exercite acest drept și să dispună obligarea reclamantei la încheierea contractului de vânzare cu privire la imobil. În completare, pârâta a solicitat ca, în situația desființării contractului ca urmare a constatării nulității acestuia, să fie obligată reclamanta la restituirea prețului vânzării, în cuantum de 436.144, 89, precum și la restituirea cheltuielilor efectuate cu intabularea imobilului și cu obținerea autorizației de construire, să se instituie un drept de retenție asupra imobilului până la plata sumelor solicitate. Reclamanta a invocat excepția de inadmisibilitate a petitului privind constatarea neexercitării de către instituțiile abilitate a dreptului de preemțiune.

În cauză a fost formulată cererea de intervenție în interes propriu de Municipiul Sibiu, prin care s-a solicitat să se dispună asupra dobândirii dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu, prin exercitarea dreptului de preemțiune.

Prin sentința nr. 958/2016 din 11 noiembrie 2016, Tribunalul Sibiu a respins excepția lipsei de interes invocată de pârâtă; a admis în parte cererea principală și a constatat nulitatea absolută a contractului de vânzare-cumpărare autentificat de BNP C. sub nr. 366/28.02.2013, privind imobilul Vila 3, situat în stațiunea X, mun. Sibiu și a dispus radierea dreptului de proprietate intabulat pe numele pârâtei; a admis cererea de intervenție în interes propriu formulată de Municipiul Sibiu și a constatat dobândirea de către instituție a dreptului de proprietate asupra imobilului, prin exercitarea dreptului de preemțiune; a respins excepția de inadmisibilitate a petitului referitor la constatarea neexercitării dreptului de preemțiune de către instituțiile abilitate; a admis în parte cererea reconvențională și a obligat reclamanta la restituirea prețului vânzării în cuantum de 436.144,89 lei, precum și la restituirea cheltuielilor efectuate cu intabularea dreptului de proprietate și cu obținerea documentației pentru eliberarea autorizației de construire; a respins capătul de cerere reconvențională privind instituirea dreptului de retenție în favoarea pârâtei asupra imobilului până la restituirea sumelor stabilite anterior.

Sentința de fond a fost apelată de reclamanta SC A. SA și pârâta B.

Prin decizia nr. 411/2017 din data de 5 octombrie 2017, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția a II-a civilă a dispus următoarele: a admis apelurile formulate de reclamantă și pârâtă și a schimbat în parte sentința de fond; a admis cererea reconvențională a pârâtei privind instituirea dreptului de retenție asupra imobilului ce a făcut obiectul contractului; a respins cererea de intervenție în interes propriu formulată de intervenientul Municipiul Sibiu privind dobândirea dreptului de proprietate asupra imobilului în litigiu prin exercitarea dreptului de preemțiune; a menținut restul dispozițiilor sentinței de fond.

În considerentele deciziei de apel s-a reținut corecta și legala soluționare de către prima instanță a cererii principale sub aspectul motivului de nulitate reglementat de art. 4 alin. (4) din Legea nr. 422/2001, sancțiunea prevăzută de actul normativ fiind aceea a nulității absolute a actului încheiat cu nerespectarea dreptului de preemțiune; s-a apreciat legalitatea și temeinicia hotărârii de fond din perspectiva respingerii motivelor de nulitate întemeiate pe lipsa cauzei/cauza ilicită și lipsa consimțământului reclamantei la încheierea actului.

Pe aspectul cererii de intervenție în interes propriu, a reținut declarația scrisă a intervenientului cu privire la imposibilitatea consemnării prețului imobilului; în acest context, Curtea de apel a constatat respinsă oferta reclamantei, prin neacceptare dedusă din neplata prețului, motiv pentru care a dispus respingerea cererii de intervenție în interes propriu.

În ce privește cererea reconvențională și criticile formulate de ambele părți în apel, instanța de control judiciar a reținut legalitatea sentinței din perspectiva obligării reclamantei la restituirea prețului vânzării, apreciind că aceasta a fost voința părților la momentul încheierii actului anulat, iar prin efectul subsecvent nulității, respectiv cel al repunerii părților în situația anterioară încheierii actului, s-a născut obligația reclamantei la restituirea prețului.

Curtea de apel a apreciat, totodată, greșita soluționare a cererii pârâtei reconveniente de instituire a dreptului de retenție asupra imobilului, prin raportare la dispozițiile art. 2.495 alin. (1) C.civ.

Printr-o cererea ulterioară, reclamanta SC A. SA a solicitat instanței de apel completarea deciziei pronunțate pe aspectul cererilor accesorii formulate prin cererea principală, respectiv: obligarea pârâtei B. la restituirea imobilului Vila 3, ce a făcut obiectul contractului anulat, radierea dreptului de proprietate asupra aceluiași imobil intabulat pe numele pârâtei, corelativ cu intabularea dreptului său de proprietate.

Prin decizia nr. 82/2018 din 8 martie 2018, instanța de apel a admis în parte cererea de completare a deciziei nr. 411/5.10.2017, a dispus completarea deciziei în sensul obligării pârâtei

B. la restituirea imobilului Vila 3 către reclamantă și a respins în rest cererea de completare. Instanța a reținut incidența dispozițiilor art. 444 C. proc. civ. în ce privește solicitarea de completare cu privire la obligarea pârâtei la restituirea imobilului ce a făcut obiectul contractului anulat, ulterior îndeplinirii obligației corelative de restituire a sumei conform deciziei; cu privire la solicitarea de radiere a dreptului de proprietate, instanța a menționat că a menținut dispoziția din sentința de fond prin care s-a dispus radierea dreptului de proprietate al pârâtei, astfel încât nu se constată o omisiune de pronunțare sub acest aspect; de asemenea, asupra cererii de intabulare a dreptului de proprietate al reclamantei, a arătat că a menținut dispoziția din sentința de fond prin care a fost respinsă această solicitare, respingerea fiind justificată prin faptul că reclamanta a solicitat repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului, care s-a produs automat prin anularea actului juridic, coroborată cu măsura de radiere a dreptului de proprietate al pârâtei, consecința fiind ajungerea la situația de carte funciară anterioară cumpărării.

Decizia de apel nr. 411/5.10.2017 a fost recurată de reclamanta SC A. SA, criticile sale fiind întemeiate pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. Recurenta a solicitat admiterea recursului și casarea în parte a deciziei recurate cu privire la respingerea motivelor de nulitate întemeiate pe cauza ilicită și lipsa consimțământului și admiterea în totalitate a cererii reconvenționale, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecarea acestor aspecte.

În memoriul de recurs, recurenta a susținut următoarele:

- raportat la cererea principală, a susținut nelegalitatea deciziei de apel prin aplicarea greșită a normelor de drept material în ce privește respingerea motivelor de nulitate vizând cauza ilicită și lipsa consimțământului la încheierea actului; cu privire la prețul disproporționat la care s-a înstrăinat imobilul, recurenta a invocat aplicarea greșită a dispozițiilor art. 1665 alin. (2) C. civ., raportat la aprecierea făcută de instanța de apel că prețul de 436.144,89 lei nu ar fi disproporționat față de valoarea de piață a imobilului de 554.809 lei; cu privire la fraudarea societății prin încălcarea clauzelor contractuale din contractele de credit, față de care instanța de apel a reținut că nu a existat întrucât nu a fost scos un bun din patrimoniul societății și nu s-a realizat o rambursare efectivă a unor sume de bani, recurenta a invocat aplicarea greșită a art. 275 alin. (1) lit. a) și art. 144³ din Legea nr. 31/1990, susținând că intimata - administrator al societății ar fi trebuit să se abțină de la vot sau să informeze pe ceilalți administratori cu privire la existența sa de a dobândi imobilul în contra intereselor societății; cu privire la lipsa de consimțământ, recurenta a criticat considerentele instanței de apel prin care s-a reținut, pe de o parte, existența unor hotărâri AGA anterioare prin care se statua asupra intenției de vânzare a imobilului, arătând că acestea au fost adoptate în alte condiții; a mai susținut că hotărârea Consiliului de Administrație din 14.02.2013 nu poate fi considerată valabilă prin raportare la art. 114³ din Legea nr. 31/1990, având în vedere conflictul de interese în care se afla intimata; recurenta a criticat și considerentul instanței de apel conform căreia nu era necesară adoptarea unei hotărâri AGA având în vedere valoarea imobilului, susținând că prin raportare la valoarea activelor nete se impunea adoptarea unei asemenea hotărâri.

- raportat la cererea reconvențională, recurenta a criticat considerentul deciziei de apel prin care s-a reținut buna-credință a intimatei în sensul că aceasta nu cunoștea că imobilul este monument istoric, probatoriul administrat dovedind contrariul; sub acest aspect, recurenta a invocat incidența dispozițiilor art. 1639-1647 C.civ.; recurenta a invocat greșita soluționare a cererii de repunere în situația anterioară, arătând că prin acest efect al nulității nu se putea naște obligația de plată a unui preț, ci doar renașterea dreptului de creanță al intimatei, conform contractului de cesiune de creanță încheiat de această parte anterior încheierii actului anulat;

recurenta a invocat și concluziile raportului de expertiză contabilă din care rezultă că mare parte din contractele de împrumut care au făcut obiectul cesiunii erau achitate anterior încheierii contractului de cesiune de creanțe; din această perspectivă a invocat caracterul incert al creanței pretinse de intimată, precum și prevederile art. 1582 C.civ., menționând că nu putea ataca contractul de cesiune de creanță față de care este terț, dar poate invoca împotriva cesionarului toate mijloacele de apărare pe care le-ar fi putut invoca și împotriva cedentului; cu privire la celelalte sume solicitate de intimată, recurenta critică reținerea instanței de apel că acestea au fost dovedite în condițiile în care probatoriul administrat nu susține o asemenea concluzie; raportat la criticile vizând caracterul necert al creanței pretinse de intimată, recurenta critică și măsura de instituire a dreptului de retenție, apreciind ca nefiind îndeplinite condițiile legale, invocând și deținerea bunului printr-o faptă ilicită, fiind încălcate prevederile art. 2496 C.civ.

Prin întâmpinare, intimata B. a solicitat, în principal, respingerea recursului ca inadmisibil, raportat la dispozițiile art. 493 alin. (2) C. proc. civ. și art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013. A invocat și anularea recursului, în condițiile art. 496 C. proc. civ., apreciind că nu există critici de nelegalitate, motivele invocate de recurentă neputând fi încadrate în ipoteza prevăzută de art. 488 pct. 8 C.proc.civ.

În subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu următoarele apărări: a apreciat ca fiind lipsită de interes critica referitoare la greșita respingere a celorlalte motive de nulitate arătate în memoriul de recurs, în condițiile în care prima instanță a constatat nulitatea contractului în litigiu raportat la nerespectarea dreptului de preemțiune; a mai susținut că această critică putea fi formulată doar pe calea unui recurs la considerente, nefiind îndeplinite condițiile legale care conturează această ipoteză legală; în subsidiar, a arătat că niciunul din motivele invocate de recurentă nu se circumscriu în noțiunea de cauză ilicită, cu următoarele argumente: legea nu prevede posibilitatea constatării nulității unui contract pentru prețul inferior valorii bunului, în condițiile în care nu se invocă nesorozitatea prețului sau un preț lezionar; nu poate fi reținută o fraudare a interesului terțului - bancă, în condițiile în care recurenta avea raportul contractual cu aceasta, doar ea ar fi fost în situația de a răspunde dacă a încălcat obligații față de bancă și doar în cazul în care banca ar fi invocat o asemenea fraudare. În ce privește lipsa consimțământului, pretinsă de recurentă, intimata a arătat că legea în vigoare la momentul încheierii contractului nu impunea existența unei hotărâri AGA în acest sens, că au existat numeroase hotărâri AGA anterioare prin care se dispunea asupra acestei vânzări, că anularea hotărârii CA de vânzare a imobilului nu este relevantă în cauză. Intimata a susținut lipsa de interes a criticii referitoare la dreptul de retenție, în condițiile în care a predat imobilul de bunăvoie; pe fondul criticii, a arătat că a deținut o creanță certă, lichidă și exigibilă împotriva recurente, în strânsă legătură cu imobilul menționat care s-a aflat în detenția sa. Referitor la critica vizând admiterea cererii reconvenționale, a arătat că prin acțiune nu s-a solicitat și anularea contractului de cesiune de creanță, prețul imobilului fiind achitat practic prin compensare, astfel încât repunerea în situația anterioară presupunea obligarea recurente la restituirea prețului; susținerile referitoare la lipsa caracterului cert al creanței nu pot fi primite în condițiile în care recurenta a acceptat cesiunea în condițiile art. 1578 lit. a) C.civ.

Ulterior pronunțării deciziei nr. 82/08.03.2018, recurenta SC A. SA a formulat recurs împotriva acesteia, solicitând admiterea căii de atac și casarea deciziei cu trimiterea spre rejudecare, criticând decizia de completare sub următoarele aspecte: greșita aplicare a normelor de drept material în ce privește solicitarea de intabulare a dreptului său de proprietate asupra imobilului, fiind încălcate dispozițiile din materia cărții funciare. A susținut sub acest aspect că simpla repunere în situația anterioară nu echivalează cu intabularea dreptului său de proprietate,

o reală repunere a părților în situația anterioară încheierii actului nul impunând admiterea solicitării de intabulare.

Prin întâmpinare, intimata B. a solicitat respingerea recursului ca inadmisibil, susținând că decizia de apel nu este supusă acestei căi de atac și, pe cale de consecință, nici decizia dată în completare nu are deschisă calea de atac.

Recursul declarat împotriva deciziei nr. 82/08.03.2028 a fost înregistrat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție sub nr. x/85/2013/a2. La termenul din data de 1 martie 2019, completul de judecată investit cu soluționarea acestui recurs a dispus înaintarea cauzei către completul de judecată investit cu soluționarea recursului declarat împotriva deciziei de apel nr. 411/05.10.2017, constatând existența unei strânse legături între cele două cauze.

La termenul din data de 7 martie 2019 s-a dispus conexarea dosarului nr. x/85/2013/a2 la dosarul nr. x/85/2013, în temeiul art. 494 raportat la art. 475 alin. (3) teza finală C.proc.civ.

Analizând legalitatea deciziei de apel în raport de criticile formulate și de apărările invocate, instanța supremă a reținut următoarele:

1. Cu privire la criticile formulate în raport de considerentele deciziei de apel referitoare la modul de soluționare a acțiunii principale:

Recurenta a invocat nelegalitatea deciziei de apel din perspectiva nerespectării și a celorlalte motive de nulitate invocate în cauză.

Sub acest aspect, se apreciază, prealabil analizării criticilor formulate de recurentă, că nu poate fi reținută apărarea intimitei prin care s-a susținut că recursul ar fi lipsit de interes în condițiile în care actul juridic dintre părți a fost anulat încă din fața primei instanțe, dispoziție ce a intrat sub puterea de lucru judecat, nefiind criticată în apel de niciuna dintre părți. Nu se poate aprecia că demersul judiciar al recurente ar fi lipsit de interes, având în vedere, pe de o parte, nulitatea reținută pentru a se dispune desființarea contractului dintre părți - nulitatea obiectivă, dedusă din nerespectarea unei dispoziții legale imperative, ce vizează dreptul unui terț, iar, pe de altă parte, motivele de nulitate criticate prin calea de atac - ce vizează raporturile dintre părți.

Pe de altă parte, nu există niciun impediment legal în aprecierea existenței mai multor motive de nulitate care ar putea afecta validitatea unui act juridic. Simpla reținere a unui motiv de nulitate nu împiedică instanța să analizeze și celelalte motive de nulitate invocate de o parte, cu consecința ca, în măsura în care identifică și alte asemenea motive, desființarea actului juridic să fie dispusă în raport cu toate motivele constatate ca întemeiate.

În ce privește motivul de nulitate întemeiat pe existența cauzei ilicite, prin raportare la prețul disproporționat și la încălcarea obligațiilor asumate față de un terț (Banca D.), instanța supremă apreciază caracterul nefondat al criticilor recurente, pentru următoarele considerente: nu se poate reține o aplicare greșită a dispozițiilor art. 1665 alin. (2) C. civ. de către instanța de apel, textul legal invocat precizând în mod expres că anularea se poate dispune doar în situația constatării unei disproporții atât de evidente între prețul vânzării și valoarea bunului, încât rezultă în mod indubitabil că voința părților nu a fost aceea de a vinde bunul. Aspectele invocate de recurentă vizând diferența dintre prețul convenit contractual și valoarea de piață a imobilului nu sunt de natură să contureze aplicarea ipotezei legale în sensul menționat pentru a obține constatarea unei nulități a actului juridic. Textul legal impune constatarea unei disproporții semnificative din care să rezulte indubitabil lipsa voinței părților la transferul dreptului de proprietate. Or, în speță, diferența semnalată de recurentă nu conduce la concluzia existenței unei asemenea disproporții, în mod legal instanța de apel constatând circumscrierea acestei valori în noțiunea de preț serios.

Nu poate fi reținută nici critica referitoare la nereținerea cauzei ilicite prin raportare la încălcarea obligațiilor asumate de recurentă față de un terț, prin nerespectarea angajamentelor asumate contractual. Reținând și că recurenta își invocă propria culpă, actele administratorului - consiliului de administrație fiind actele societății însăși, în raport de dispozițiile art. 55, 70, 72 și art. 143² din Legea nr. 31/1990, se apreciază că aspectul invocat de parte nu impune constatarea nulității actului juridic pentru cauză ilicită; în mod legal instanța de apel a constatat, în urma analizei obligațiilor asumate de recurentă față de terț, că actul juridic nu intră în sfera acelor obligații; de asemenea, nu poate fi reținută cauza ilicită sub aspectul invocat de recurentă decât în măsura în care s-ar fi dovedit conivența pentru fraudarea intereselor terțului.

Este înlăturată și critica recurenteii întemeiată pe fraudă societății prin neinformarea de către intimata - administrator a celorlalți membri ai Consiliului de administrație cu privire la interesul său în operațiunea supusă aprobării. Sub un prim aspect se reține că, potrivit art. 144³ din Legea nr. 31/1990, consecința nerespectării obligațiilor enumerate la alineatele 1 și 2 nu o reprezintă reținerea unui caz de nulitate a hotărârii adoptate în aceste condiții, ori a operațiunii aprobate în aceste condiții, alineatul 3 al textului legal reglementând remediul, respectiv acțiunea în daune.

Totodată, nu poate fi reținută cauza de nulitate a actului juridic prin raportare la dispozițiile art. 275 alin. (1) din Legea nr. 31/1990. Instituirea răspunderii penale pentru administratorul care nu respectă prevederile art. 144³ din același act normativ nu determină constatarea nulității actului juridic încheiat în aceste condiții, prin cerere formulată în condițiile dreptului comun. O asemenea posibilitate ar putea exista, eventual, în măsura desfășurării unui proces penal.

Este înlăturată și critica referitoare la nulitatea actului juridic dedusă din lipsa consimțământului valabil exprimat, prin raportare la o pretinsă nelegalitate a hotărârii Consiliului de administrație, dedusă din neabținerea de la vot a intimatei. Se reține că această hotărâre nu a fost contestată în justiție, bucurându-se de o prezumție de validitate până la o eventuală anulare de către instanțele de judecată. În aceste condiții, aserțiunile recurenteii privind lipsa de consimțământ a societății motivat că hotărârea Consiliului de administrație nu putea fi adoptată în măsura în care intimata s-ar fi abținut de la vot nu pot conduce spre concluzia susținută de parte, de lipsă a consimțământului său. Se subliniază că încălcarea obligațiilor prevăzute în art. 144³ alin. (1) și (2) din Legea nr. 31/1990 nu conduce spre concluzia lipsei consimțământului societății, ci poate determina, potrivit alineatului 3 al aceluiași articol, o acțiune în daune împotriva administratorului.

Critica recurenteii fundamentată pe lipsa consimțământului dedusă din lipsa unei hotărâri a adunării generale a asociaților prin care să se dispună cu privire la valorificarea imobilului nu poate fi analizată, dezvoltarea acestei critici conducând spre o analiză a situației de fapt și o reapreciere a probelor. Chiar dacă recurenta încearcă să încadreze critica în motivele de casare prevăzute de art. 488 C.proc.civ., invocând o pretinsă reținere incorectă a situației de fapt de către instanța de apel, argumentele expuse conduc instanța de recurs la reanalizarea situației de fapt și a probatoriului administrat, în raport de care ar fi necesar să se stabilească o eroare în considerentele deciziei de apel.

2. Cu privire la criticile formulate în raport de considerentele deciziei de apel referitoare la modul de soluționare a acțiunii reconvenționale:

Criticile recurenteii referitoare la nereținerea de către instanța de apel a relei-credințe a intimatei se fundamentează în exclusivitate pe probatoriul administrat în fața instanțelor inferioare, neputând fi analizate în recurs. În consecință, recursul fiind limitat la analiza

conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile, nu vor fi analizate aceste critici ce implică o reevaluare a probatoriului administrat în cauză.

Se reține nelegalitatea deciziei de apel din perspectiva greșitei aplicări a art. 1254 C. civ., din perspectiva repunerii părților în situația anterioară încheierii actului a cărui nulitate s-a constatat. Se constată, din această perspectivă, că instanțele inferioare au fost investite prin cererea principală cu solicitarea de constatare a nulității contractului dintre părți, iar prin cererea reconvențională cu solicitarea ca, în cazul desființării actului, să îi fie restituită suma de 436.144,99 lei, ca efect al repunerii în situația anterioară.

Instanța de apel, fără a analiza voința reală a părților semnatare ale actului desființat, a apreciat că se află în fața unui contract de vânzare-cumpărare, prin raportare la denumirea înscrisă pe act. Or, în urma constatării nulității contractului, instanța era obligată, în lumina dispoziției legale menționate, și în virtutea efectului acestei nulități - considerarea inexistenței actului, să dispună întocmai restituirea prestațiilor la care s-au obligat părțile semnatare.

Din această perspectivă, se reține că instanța de apel a făcut o greșită calificare a actului juridic supus analizei sub aspectul validității, fără a da valoare voinței reale a părților, care au stipulat expres care sunt prestațiile ce revin fiecăruia. Pe cale de consecință, calificând greșit actul juridic, a dispus repunerea în situația anterioară încheierii contractului, cu obligarea recurentei la restituirea unei prestații inexistente din punct de vedere juridic la data încheierii actului.

Instanța de apel, față de limitele investiției, raportat și la modul în care intimata a formulat petitele cererii reconvenționale, avea obligația de a verifica efectele restabilirii situației anterioare prin raportare la obligațiile asumate de părți, dispunând asupra solicitărilor intimatei în consecință, având în vedere că aceste solicitări au fost formulate doar pentru respectarea repunerii în situația anterioară.

Sub acest aspect, se constată caracterul fondat al criticii formulate de recurentă, critică ce se extinde și asupra modalității de soluționare de către instanța de apel a solicitării intimatei de instituire a dreptului de retenție.

În ce privește criticile recurentei vizând caracterul necert al creanței intimatei, se observă aceeași limitare a obiectului judecății, dedus din acțiunea principală și cererea reconvențională. Așa cum s-a menționat, investirea instanței prin cererea principală și cererea reconvențională a vizat în principal nulitatea actului juridic dintre părți și repunerea în situația anterioară încheierii acestuia (la care se adaugă, într-adevăr, solicitarea de acordare a cheltuielilor efectuate cu bunul supus restituirii, în conformitate cu art. 1254 alin. (3) coroborat cu art. 1644 C.civ.). Din această perspectivă, instanțele inferioare aveau abilitatea, în limitele cererilor părților, să examineze validitatea contractului și, în condițiile în care constatau existența motivelor de nulitate, să dispună restabilirea situației anterioare încheierii actului. Instanțele nu au fost investite cu o cerere prin care să fie obligate să analizeze creanța intimatei, din perspectiva întinderii acesteia, neexistând un capăt de cerere care să impună cercetarea actului juridic care consfințește limitele acestei creanțe. Este reală susținerea recurentei în sensul că poate opune cesionarului toate apărările pe care le putea opune și creditorului său, dar aceste apărări nu pot fi valorificate în actualul cadru procesual.

În consecință, aceste critici ale recurentei nu pot fi primite față de limitele investiției.

3. Cu privire la criticile formulate în raport de considerentele deciziei de apel referitoare la modul de soluționare a cererii de completare:

Se reține temeinicia criticii recurenței cu privire la modalitatea de soluționare a solicitării părții de intabulare a dreptului său de proprietate, ulterior constatării nulității actului juridic dintre părți.

Astfel, instanța de apel a respins această solicitare cu motivarea că prin constatarea nulității actului juridic și dispunerea radierii dreptului de proprietate al intimatei, implicit s-a realizat efectul nulității, nemaifiind necesară o dispoziție expresă de reînscrisiere a dreptului de proprietate al recurenței. Se apreciază că radierea dreptului de proprietate al intimatei nu echivalează cu reînscrisierea automată a recurenței ca titulară a dreptului de proprietate asupra imobilului ce a făcut obiectul actului juridic desființat. Din perspectiva dispozițiilor din materia cărții funciare, eliminarea unei înscrieri din cartea funciară nu are drept consecință reactivarea înregistrărilor anterioare. În acest sens, se reține caracterul nelegal al deciziei de apel sub aspectul modalității de soluționare a petiției formulat de recurentă vizând reintabularea dreptului său de proprietate asupra imobilului, ca efect al declarării nulității actului juridic și restabilirii situației anterioare încheierii acestuia.

Totodată, decizia de apel dată în completare este nelegală și din perspectiva dispozițiilor legale incidente, fiind observat că prima decizie de apel nu cuprinde considerații cu privire la petiția analizat - criticat în acea cale de atac.

Având în vedere considerentele reținute, precum și criticile apreciate ca fiind fondate, în temeiul art. 497 C.proc.civ., recursurile declarate în cauză au fost admise, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare.

În cadrul rejudecării, instanța de apel va avea în vedere limitele de rejudecare după cum urmează: se reține puterea de lucru judecat asupra acelor dispoziții vizând soluția dată cererii de intervenție principală formulată în cauză, niciuna dintre părți necriticând această parte a deciziei de apel.

Rejudecarea, față de criticile reținute pentru a se dispune casarea deciziei de apel, va viza efectul nulității, de repunere în situația anterioară actului, respectiv de restituire a prestațiilor la care fiecare dintre părți s-a obligat, cu stabilirea exactă a acestor prestații în raport de voința exprimată de părți, în raport de dispozițiile art. 1254 C.civ. și de calificare corectă a actului juridic supus judecării.

Tot prin raportare la efectul nulității, vor fi reanalizate solicitările intimatei, criticate de partea adversă prin memoriul de apel, vizând restituirea cheltuielilor cu bunul supus restituirii, cu observarea și aplicarea dispozițiilor art. 1644 C.civ.

Din aceeași perspectivă, va fi analizată și solicitarea intimatei de instituire a dreptului de retenție asupra imobilului, cu aplicarea dispozițiilor art. 2495 și urm. C.civ.

De asemenea, va fi analizată și solicitarea recurenței de reintabulare a dreptului său de proprietate, ca efect al restabilirii situației anterioare încheierii actului constatat nul.

18. Promisiune bilaterală de vânzare a unor imobile. Acțiune în pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de vânzare. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 1669 alin. (1) din Codul civil

C. civ., art. 1669 alin. (1)

Potrivit dispozițiilor art. 1.669 alin. (1) C. civ., când una dintre părțile care au încheiat o promisiune bilaterală de vânzare refuză, nejustificat, să încheie contractul promis, cealaltă parte poate cere pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract, dacă toate celelalte condiții de validitate sunt îndeplinite.

În cazul în care părțile au promis transferul dreptului de proprietate asupra unor imobile a căror situație juridică nu permitea, la momentul încheierii promisiunii, încheierea contractului de vânzare deoarece imobilele nu erau înscrise în cartea funciară în favoarea promitentului vânzător, este corectă soluția instanței de respingere a acțiunii întemeiate pe dispozițiile art. 1669 alin. (1) C. civ. pentru faptul că hotărârea care ține loc de contract de vânzare a unor imobile nu poate fi pronunțată în absența acestei înscrieri.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2154 din 21 noiembrie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Craiova, reclamanta SC A. SRL a chemat în judecată pe pârâta SC B. SRL, solicitând instanței ca prin hotărârea ce se va pronunța să constate valabilitatea convenției de vânzare-cumpărare autenticată sub nr. 601 de către Biroul Notarilor Publici C. la data de 30 mai 2013, încheiate între cele două părți, iar hotărârea să țină loc de contract de vânzare-cumpărare.

Pârâta SC B. SRL a formulat cerere reconvențională, solicitând ca prin sentința ce se va pronunța să dispună:

1. obligarea pârâtei reconvenționale la plata sumei de 15.733,28 lei, reprezentând penalități de întârziere calculate conform contractului, pentru neexecutarea obligației de plată a ratei de 27.000 Euro, ce avea scadența la data de 30 mai 2015;

2. obligarea pârâtei reconvenționale la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 2543 din 15 februarie 2016 pronunțată de Judecătoria Craiova a fost admisă excepția necompetenței materiale și a fost declinată competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, instanță competentă atât material, cât și teritorial.

Reclamanta a formulat cerere de modificare a cererii introductive de instanță cu privire la obiectul cererii de chemare în judecată, solicitând:

-să se constate întemeiată clauza penală stipulată la art. 7.3.4 din Promisiunea Bilaterală de Vânzare-Cumpărare autenticată sub nr. 601 de către Biroul Notarilor Publici C. la 30 mai 2013;

-să se constate că, în cauză, prețul a fost achitat integral, prin compensația intervenită între sumele datorate de reclamantă cu titlu de diferență de preț și sumele datorate reclamantei de către pârâtă cu titlu de daune-interese și penalități, în conformitate cu clauza penală stipulată la art. 7.3.4 din Convenție;

-în temeiul dispozițiilor art. 1669 C. civ. să se pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic, având în vedere refuzul nejustificat al pârâtei, exprimat în mod expres, de a perfecta contractul de vânzare-cumpărare în formă autentică, în condițiile promisiunii bilaterale de

vânzare-cumpărare autenticat sub nr. 601 de către Biroul Notarilor Publici C., încheiată între reclamantă și pârâtă, la 30 mai 2013, constatând că toate condițiile de validitate impuse de acest text de lege sunt îndeplinite și că promitentă vânzătoare refuză în mod nejustificat încheierea contractului de vânzare-cumpărare.

Reclamanta SC A. SRL a depus precizare cu privire la obiectul cererii de chemare în judecată, astfel cum aceasta a fost formulată și ulterior modificată, solicitând următoarele:

1. Constatarea existenței dreptului reclamantei de a solicita pârâtei plata sumei de 162.000 Euro datorate reclamantei de către aceasta, în temeiul art. 7.3.4 din Promisiunea Bilaterală de Vânzare-Cumpărare autenticată sub nr. 601 de către Biroul Notarilor Publici C. la 30 mai 2013, potrivit căreia „...În cazul în care Vânzătorul nu își îndeplinește această obligație” (respectiv depunerea tuturor diligențelor și eforturilor în vederea înscrierii cât mai urgente a imobilelor în cartea funciară și prezentarea la notar în vederea perfectării contractului autentic de vânzare-cumpărare) „va plăti cu titlu de daune-interese Cumpărătorului contravaloarea sumelor încasate cu titlu de avans și rate conform prezentului contract, contravaloarea investițiilor efectuate de Cumpărător la imobilele ce fac obiectul prezentului contract, precum și penalități egale cu debitul sumelor respective”.

2. Obligarea pârâtei la plata sumei de 162.000 Euro, datorate de către aceasta reclamantei, în temeiul dispozițiilor art. 7.3.4 din Convenția nr. 601 din 30 mai 2013, sumă compusă din:

-54.000 Euro, datorați cu titlu de daune-interese, potrivit primei teze a clauzei 7.3.4 reprezentând contravaloarea sumelor încasate de reclamantă cu titlu de avans și rate conform convenției, respectiv contravaloarea avansului de 40.500 Euro la care se adaugă contravaloarea primei rate de preț, în cuantum de 13.500 Euro;

-108.000 Euro, datorați cu titlu de penalități de neexecutare, potrivit tezei finale a clauzei 7.3.4, reprezentând penalități egale cu dublul sumelor datorate reclamantei, cu titlu de daune-interese, daune interese stabilite potrivit primei teze a clauzei 7.3.4:

3. În temeiul art. 1616 C. civ. și urm. să se dispună compensația cu privire la sumele datorate reciproc de către părți, până la concurența celei mai mici dintre ele, respectiv între suma de 81.000 Euro, pe care reclamanta i-o datorează pârâtei diferență de preț, și suma de 162.000 Euro, pe care pârâta i-o datorează reclamantei, cu titlu de daune-interese și penalități de neexecutare, în temeiul clauzei 7.3.4 din Convenție.

4. În temeiul art. 1669 C. civ., să se pronunțe o hotărâre care să țină loc de act autentic, având în vedere refuzul nejustificat al pârâtei, exprimat în mod expres, de a perfecta contractul de vânzare-cumpărare în formă autentică, în condițiile promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare autenticată sub nr. 601 din 30 mai 2013, constatând că toate condițiile de validitate impuse de acest text sunt îndeplinite, inclusiv condiția plății prețului contractului, în cuantum de 135.000 Euro, care a fost integral achitat, după cum urmează:

-54.000 Euro, reprezentând contravaloarea avansului de 40.500 Euro, la care se adaugă contravaloarea primei rate de preț, în cuantum de 13.500 Euro, sumă pe care reclamanta i-a plătit-o în mod direct pârâtei;

-81.000 Euro, reprezentând diferența de preț pe care reclamanta trebuia să i-o achite pârâtei prin compensația acestei sume cu suma de 162.000 Euro, datorată de către pârâta reclamantei, cu titlu de daune-interese și penalități, în conformitate cu dispozițiile art. 7.3.4 din Convenție.

B. Hotărârea primei instanțe.

Prin sentința civilă nr. 953 din 21 martie 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a respins cererea de chemare în judecată și cererea reconvențională privind pe reclamanta-pârâtă SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta-reclamantă SC B. SRL, ca neîntemeiate.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel pârâta SC B. SRL și apel incident reclamanta SC A. SRL.

D. Hotărârea instanței de apel.

Prin decizia nr. 1040 din 9 mai 2018, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a respins apelul formulat de apelanta-pârâtă reclamantă SC B. SRL și apelul incident formulat de apelanta reclamantă pârâtă SC A. SRL.

E. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel.

Împotriva deciziei pronunțate de Curtea de Apel București a declarat recurs pârâta SC B. SRL și recurs incident reclamanta-pârâtă SC A. SRL.

Pârâta-reclamantă SC B. SRL critică decizia sub următoarele motive de nelegalitate:

În cauză sunt întrunite cerințele art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., întrucât instanța de apel nu a analizat toate motivele de apel invocate, nu a analizat toată situația de fapt și de drept, inclusiv aprecierea instanței de fond cu referire la probele administrate.

Referitor la motivarea instanței de apel, respectiv la calificarea obligațiilor de diligență ca fiind de rezultat, recurenta consideră că au fost încălcate prevederile art. 488 alin. 1 pct. 8, respectiv hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

S-a reținut în mod greșit că pârâta-reclamantă trebuia să asigure înscrierea dreptului de proprietate asupra construcției, iar nu doar să depună diligențele necesare atingerii acestui rezultat.

Instanța a interpretat eronat probele din dosar.

Pentru a pronunța o hotărâre care să țină loc de act autentic de vânzare-cumpărare, instanța trebuie să verifice îndeplinirea tuturor condițiilor de validitate aferente contractului de vânzare-cumpărare, mai puțin consimțământul promitenților vânzători la încheierea contractului, consimțământ pe care instanța trebuie să îl suplinească tocmai prin pronunțarea unei astfel de hotărâri.

În situația invocării excepției de neexecutare a contractului nu se poate considera că este nejustificată neexecutarea din partea debitorului.

Prin art. 7.3.4 din contract s-a prevăzut valoarea despăgubirilor datorate de promitentul vânzător pentru neexecutarea obligației de înscriere a imobilelor în cartea funciară și, drept urmare, pentru neîncheierea contractului de vânzare-cumpărare din acest motiv.

Contrar acestor dispoziții, în cauză reclamanta solicită atât executarea silită în natură a obligației de a face constând în obligația de vânzare a bunului prin pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de vânzare-cumpărare, cât și achitarea despăgubirilor stabilite convențional pentru neîndeplinirea acestei obligații.

În mod greșit instanța de apel a aplicat dispozițiile art. 1270 și art. 1516 C. civ., cu raportare la art. 1481 C. civ. coroborat cu prevederile contractului încheiat.

Reclamanta-pârâtă SC A. SRL a formulat recurs incident și a adus deciziei următoarele critici:

În mod greșit s-a apreciat că în cauză nu se poate considera că prețul contractului a fost integral achitat prin compensația intervenită între sumele datorate de către reclamantă cu titlu de diferență de preț și sumele datorate de pârâtă cu titlu de daune-interese și penalități, în conformitate cu clauza penală stipulată de art. 7.3.4 din convenție.

Pentru a putea înscrie imobilele construcții în Cartea Funciară pârâta trebuie să dețină un titlu valabil privind folosința terenului, acesta aflându-se în proprietatea statului prin Administrația Domeniilor Statului.

La momentul încheierii promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare pârâta cunoștea că nu va putea să perfecteze contractul în forma autentică, dat fiind faptul că nu putea să înscrie în Cartea Funciară imobilele, în lipsa unui contract de locațiune cu Administrația Domeniilor Statului.

Se solicită admiterea recursului și casarea deciziei recurate, iar urmare a rejudecării apelului incident să fie admisă cererea de chemare în judecată.

F. Analizând recursurile prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a apreciat că acestea sunt nefondate și le-a respins pentru următoarele considerente:

În cauză nu sunt întrunite cerințele art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., potrivit cărora hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Hotărârea instanței de apel răspunde exigențelor art. 425 alin. 1 lit. b) întrucât cuprinde susținerile părților, expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, fiind arătate motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Legiuitorul a prevăzut acest motiv de casare în art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. având în vedere atât lipsa totală a considerentelor, cât și existența unor considerente contradictorii care nu au nicio legătură cu cauza.

În speță, nu sunt întrunite cerințele acestor dispoziții legale, criticile referitoare la aprecierea probelor administrate nu constituie critici de nelegalitate, astfel încât nu pot constitui motive ce pot fi analizate în recurs.

Nu sunt întrunite nici cerințele art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., întrucât hotărârea nu a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În cauză, părțile au promis transferul dreptului de proprietate asupra unor imobile a căror situație juridică nu permitea, la momentul încheierii promisiunii, încheierea contractului de vânzare. Aceasta deoarece imobilele nu erau înscrise în cartea funciară, în favoarea promitentului vânzător. Părțile nu aveau de ales în această situație, între o promisiune de a încheia în viitor contractul și contract. Ele au fost obligate datorită situației juridice existente să convină exclusiv pentru un drept de creanță.

S-a reținut în mod corect faptul că hotărârea care ține loc de contract de vânzare a unor imobile nu poate fi pronunțată în absența înscrierii imobilelor în cartea funciară, în favoarea promitentului-vânzător.

Așa fiind, în cauză nu au fost încălcate și nici aplicate greșit norme de drept material, instanța aplicând în mod corect dispozițiile art. 1669 alin. 1 C. civ.

Este de necontestat că obligațiile părților, în cadrul promisiunii bilaterale de vânzare, sunt interdependente, ambele părți asumându-și obligații în considerarea dreptului de a vinde, respectiv de a cumpăra.

Nu se poate pretinde executarea obligației de plată a prețului în condițiile în care promitentul vânzător nu și-a înscris dreptul de proprietate în cartea funciară. Această obligație este o obligație de rezultat, promitentul vânzător avea obligația înscrierii dreptului de proprietate asupra imobilelor în cartea funciară.

Față de aceste considerente, Înalta Curte a apreciat că în cauză nu sunt întrunite cerințele art. 488 alin. 1 pct. 6 și pct. 8 C. proc. civ., neexistând motive de casare a deciziei recurate.

Pe cale de consecință, potrivit dispozițiilor art. 496 C. proc. civ., recursul principal declarat de pârâta SC B. SRL, precum și recursul incident SC A. SRL au fost respinse ca nefondate.

19. Contract de vânzare. Garanție de bună execuție integrală a contractului constituită în favoarea vânzătorului. Încetarea contractului. Efecte

C. civ., art. 1321, art. 1322, art. 1350

Potrivit dispozițiilor art. 1322 C. civ., la încetarea contractului, părțile sunt liberate de obligațiile asumate, ele putând fi, însă, ținute la repararea prejudiciului cauzat și, după caz, la restituirea, în natură sau prin echivalent, a prestațiilor primite în urma încheierii contractului.

Astfel, în cazul în care contractul de vânzare a încetat prin expirarea termenului până la care părțile puteau să realizeze, în mod valabil, vânzarea produsului contractat, în favoarea vânzătorului fiind constituită o garanție de bună execuție integrală a acestuia, este întemeiată acțiunea în îmbogățire fără justă cauză formulată de cumpărător, în cauză nefiind aplicabile dispozițiile art. 1350 C. civ. privind răspunderea contractuală.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1806 din 17 octombrie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la data de 12 februarie 2016, sub nr. x/3/2016, reclamanta SC A. SRL a chemat în judecată pe pârâta Administrația Națională a Rezervelor de Stat și Probleme Speciale (A.N.R.S.P.S.), solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să dispună obligarea pârâtei A.N.R.S.P.S. la achitarea (restituirea) garanției în suma de 185.244,13 lei, achitată de reclamantă conform OPIB/02/23520789 din 3 iulie 2014; cu cheltuieli de judecată.

La termenul din data de 23 septembrie 2016, reclamanta a precizat faptul că cererea de chemare în judecată este întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză, aceasta fiind cauza acțiunii introduse, iar nu răspunderea contractuală.

Prin încheierea de ședință din data de 17 iunie 2016 a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei A.N.R.S.P.S.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 6634 din 7 octombrie 2016 pronunțată de Tribunalul București, Secția VI-a civilă în dosarul nr. x/3/2016 a fost respinsă cererea de chemare în judecată formulată în contradictoriu cu pârâta A.N.R.S.P.S., ca fiind formulată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă și a fost respinsă cererea de chemare în judecată formulată în contradictoriu cu pârâta (A.N.R.S.P.S.) - Unitatea Teritorială X, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că prin contractul de vânzare nr. 7 din 24 iunie 2014, pârâta A.N.R.S.P.S.- U.T. X, în calitate de vânzător și reclamanta A. SRL, în calitate de cumpărător au convenit vânzarea cantității de 673.615 kg ulei brut din floarea soarelui.

Potrivit art. 5.3 din contract, obligația vânzătorului este „să înceapă livrarea la 24 ore de la încasarea de către acesta a sumelor reprezentând contravaloarea produsului și a TVA.”

Totodată, obligația cumpărătorului este „să ridice până la data 18 iulie 2014 (data limită + 7 zile) cantitatea de produs achitată.”

Prin acte adiționale succesive, acest termen a fost decalat până la data de 30 iulie 2014. Așa cum rezultă din clauzele contractuale, graficul de livrare și graficul de efectuare a plăților urmau să fie stabilite de comun acord între părți, doar „atunci când este cazul”, ceea ce înseamnă că acestea se întocmeau doar la solicitarea părții.

Potrivit art. 1348 C. civ., cererea de restituire nu poate fi admisă dacă cel prejudiciat are dreptul la o altă acțiune pentru a obține ceea ce îi este datorat.

Având în vedere această dispoziție legală, tribunalul a reținut caracterul subsidiar al acțiunii întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză reglementată de dispozițiile art. 1345 și urm. C. civ.

Prima instanță, reținând faptul că între părți există un contract valabil încheiat, a respins cererea de chemare în judecată întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză ca neîntemeiată având în vedere faptul că reclamanta are la dispoziție o acțiune întemeiată pe răspunderea contractuală.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva încheierii de ședință din data de 17 iunie 2016 și a sentinței civile nr. 6634 din 7 octombrie 2016 a declarat apel reclamanta SC A. SRL, solicitând admiterea apelului, desființarea sentinței apelate și, pe fond, admiterea acțiunii.

În motivarea apelului s-a arătat că este greșită soluția dată excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtei A.N.R.S.P.S. deoarece apărările formulate de către aceasta prin întâmpinare pe fondul cauzei au confirmat responsabilitatea și calitatea procesuală pasivă a acesteia, iar, pe de altă parte, A.N.R.S.P.S. - Unitatea Teritorială X Sibiu a menționat expres că pentru aprobarea prelungirii și eșalonării termenului este necesară intervenția A.N.R.S.P.S. București.

Cu privire la fondul cauzei, s-a arătat că soluția primei instanțe este greșită deoarece în cauză sunt îndeplinite condițiile admisibilității acțiunii în îmbogățire fără just temei. Astfel, pentru a fi admisă această acțiune trebuie îndeplinite cumulativ două condiții și anume, absența unei cauze legitime a măririi patrimoniului unei persoane în detrimentul alteia și absența oricărui alt mijloc juridic pentru recuperarea de către cel ce și-a micșorat patrimoniul a pierderii suferite, rezultând caracterul subsidiar al acțiunii de restituire întemeiat pe îmbogățirea fără justă cauză.

D. Hotărârea instanței de apel.

Prin decizia civilă nr. 1799 din 2 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a fost respins apelul declarat de apelanta-reclamantă SC A. SRL împotriva încheierii din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul București, Secția VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2016 în contradictoriu cu intimatele-pârâte A.N.R.S.P.S. - Unitatea Teritorială X și A.N.R.S.P.S., ca nefondat.

A fost admis apelul declarat de apelanta-reclamantă SC A. SRL împotriva sentinței civile nr. 6634 din 7 octombrie 2016 pronunțată de Tribunalul București, Secția VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2016 în contradictoriu cu intimatele-pârâte A.N.R.S.P.S. - Unitatea Teritorială X și A.N.R.S.P.S.

A fost anulată, în parte, sentința apelată și, evocând fondul:

A fost admisă cererea formulată împotriva pârâtei ANRSPS - Unitatea Teritorială X Sibiu.

A fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 185.244,13 lei achitată cu titlu de garanție.

A fost obligată pârâta să plătească reclamantei suma de 4809,88 lei cheltuieli de judecată în fond.

Au fost menținute restul dispozițiilor sentinței apelate.

S-a luat act că apelanta își rezervă dreptul de a solicita cheltuieli de judecată pe cale separată.

17. Pentru a se pronunța astfel, instanța de apel a reținut următoarele:

18. În ceea ce privește apelul declarat împotriva încheierii de ședință din data de 17 iunie 2016 prin care s-a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei ANRSPS, instanța de apel a apreciat că este nefondat. Deși prima instanță a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei ANRSPS cu motivarea că această pârâtă nu este parte contractantă în contractul invocat de reclamantă în susținerea pretențiilor, a reținut că soluția este corectă, deși apelanta-reclamantă și-a întemeiat acțiunea pe îmbogățirea fără justă cauză, și nu pe răspunderea civilă contractuală. Potrivit contractului de vânzare nr. 7 din 24 iunie 2014 garanția a fost achitată în contul intimății-pârâte A.N.R.S.P.S. - Unitatea Teritorială X indicat chiar în contract.

Potrivit art. 6.4 din contract, garanția de bună execuție, în valoare de 185.244,13 lei, se poate constitui de către cumpărător, prin scrisoare de garanție bancară sau bani, în favoarea vânzătorului, în contul UT X, anterior livrării efective a produsului. Prin urmare, câtă vreme garanția a fost achitată în contul vânzătoarei, doar aceasta are calitate procesuală pasivă în cauză.

Pe fondul cauzei, instanța de apel a reținut că între intimata-pârâtă A.N.R.S.P.S. - Unitatea Teritorială X, în calitate de vânzător și apelanta-reclamantă SC A. SRL, în calitate de cumpărător, s-a încheiat contractul de vânzare nr. 7 din 24 iunie 2014, având ca obiect vânzarea cantității de 673.615 kg ulei brut din floarea soarelui.

Potrivit art. 6.4 din contract, cumpărătorul s-a obligat să constituie în favoarea vânzătorului o garanție de bună execuție integrală a contractului de vânzare-cumpărare, în cuantum de 10% din valoarea produsului, în maxim 7 zile de la data semnării contractului de vânzare-cumpărare.

La art. 6.7 s-a prevăzut obligația cumpărătorului de a ridica până la data de 18 iulie 2014 (data limită plus 7 zile) cantitatea de produs achitată. Deși acest termen a fost prelungit prin actele adiționale nr. 1 și 2 până la data de 6 august 2014, în această perioadă nu s-a realizat vânzarea produsului contractat.

Ambele părți contractante și-au invocat, reciproc, culpa în nerealizarea obiectului contractului. Instanța de apel a apreciat că în cauza de față, câtă vreme nu a fost investită cu o acțiune în rezoluțiunea contractului de vânzare, nu se poate analiza căreia dintre părți îi aparține culpa în nerealizarea vânzării contractate.

Apelanta-reclamantă și-a întemeiat acțiunea pe îmbogățirea fără justă cauză. Astfel, potrivit art. 1345 C. civ., „cel care, în mod indubitabil, s-a îmbogățit fără justă cauză în detrimentul altuia este obligat la restituire, în măsura pierderii patrimoniale suferite de cealaltă persoană, dar fără a fi ținut dincolo de limita propriei sale îmbogățiri.”

Instanța de apel a apreciat că, în mod greșit, prima instanță a reținut în cauză caracterul subsidiar al acțiunii întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză, considerând neîntemeiată susținerea că reclamanta are la dispoziție o acțiune întemeiată pe răspunderea contractuală. Este adevărat că dispozițiile art. 1348 C. civ., reglementează caracterul subsidiar al acțiunii întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză, însă, în speță, apelanta-reclamantă nu avea la îndemână o acțiune întemeiată pe răspunderea contractuală, astfel cum a reținut prima instanță, deoarece contractul a încetat prin nerealizarea obiectului acestuia în termenul stabilit.

S-a apreciat că, în cauză, sunt îndeplinite condițiile pentru promovarea acțiunii în restituire întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză. Astfel, în ceea ce privește condițiile materiale necesare pentru intentarea acțiunii în restituire, instanța de apel a reținut că în cauză a avut loc mărirea patrimoniului intimitei-pârâte cu valoarea garanției achitate de apelanta reclamantă în temeiul contractului. Totodată, a avut loc micșorarea patrimoniului apelantei reclamante cu valoarea aceleiași garanții, iar între cele două aspecte a existat o strânsă legătură, respectiv sunt efectul unei cauze unice.

În ceea ce privește condițiile juridice pentru intentarea acțiunii, s-a apreciat că și acestea sunt îndeplinite. Astfel, nu mai există un temei legitim pentru mărirea unui patrimoniu în detrimentul altuia, câtă vreme contractul a încetat, prin împlinirea termenului de livrare și nerealizarea obiectului acestuia. De asemenea, este îndeplinită și cea de-a doua condiție juridică, respectiv apelanta-reclamantă nu are la îndemână o altă acțiune pentru recuperarea pierderii suferite. Prin urmare, câtă vreme în cauză nu se poate stabili căreia dintre părți îi aparține culpa în neexecutarea contractului, iar contractul nu mai este în ființă, ca urmare a încetării, conform art. 19.1 lit. a din contract, nu mai există un temei pentru reținerea garanției achitate de către reclamantă, motiv pentru care cererea acesteia de restituire a garanției apare ca fiind întemeiată.

E. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel

Împotriva acestei decizii a declarat recurs recurenta-pârâtă A.N.R.S.P.S. - Unitatea Teritorială X, criticând-o pentru aplicarea greșită a normelor de drept material, sub următoarele aspecte:

În mod greșit a concluzionat instanța de apel că reclamanta avea la îndemână o acțiune întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză, cât timp între părți a existat un contract, care, deși a încetat ca urmare a expirării termenului de livrare, nu a înlăturat răspunderea contractuală.

S-a mai apreciat că reclamata ar fi avut la îndemână o acțiune în rezoluțiunea contractului, fie în constatarea nulității absolute a acestuia dacă a considerat că nu se poate executa contractul din vina recurente-pârâte.

Instanța de apel trebuia să aibă în vedere că această garanție de bună execuție a fost constituită și executată în conformitate cu clauzele contractuale.

Împlinirea termenului reprezintă scadența până la care cumpărătorul trebuia să-și execute obligația contractuală cu privire la achitarea prețului și ridicarea produsului, ceea ce nu s-a realizat din vina exclusivă a intimitei-reclamante.

Clauza privind garanția de bună execuție este o clauză penală care se aplică în cazul în care nu sunt îndeplinite obligațiile asumate de intimata-reclamantă. Această clauză a fost prevăzută în contract pentru ca recurenta-pârâtă să aibă garanția că acest contract se execută, având în vedere că obiectul contractului este un produs rezervă de stat, perisabil, care are un anumit termen de păstrare, iar proprietățile lui scad și nu se va mai putea vinde la prețul pieței.

În art. 5.4 din contract s-a prevăzut că această garanție va fi eliberată în termen de 7 zile după executarea de către cumpărător a obligației de a prelua integrală cantitatea de produs, fiind evident că sunt incidente dispozițiile privind răspunderea contractuală, inclusiv prevederile art. 1350 alin. (1) și (3) C. civ.

Cum cumpărătorul nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale trebuia să se constate că s-a aplicat această clauză din contract.

În cauză nu sunt îndeplinite condițiile pentru exercitarea unei cereri în îmbogățire fără justă cauză, deoarece avem o justă cauză, respectiv un temei legitim care este contractul de vânzare-cumpărare nr. 7 din 24 iunie 2014, iar cumpărătorul a avut la îndemână o altă acțiune în justiție, pe care nu a folosit-o.

F. Apărările formulate de apelanta-reclamantă

La data de 10 aprilie 2018, intimata-reclamantă A. SRL a depus la dosarul cauzei o întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

G. Considerentele instanței de recurs

Criticile formulate de recurenta-pârâtă nu pot fi primite, hotărârea instanței de apel fiind dată cu aplicarea corectă a normelor de drept material incidente în cauză.

În hotărârea atacată s-a reținut că, potrivit art. 6.7 din contractul de vânzare-cumpărare nr. 7 din 24 iunie 2014, cumpărătorul trebuia să ridice cantitatea de marfă contractată până la data de 18 iulie 2014, însă, deși acest termen a fost prelungit prin actele adiționale nr. 1 și 2 până la data de 6 august 2014, în această perioadă nu s-a realizat vânzarea produsului contractat.

Recurenta-pârâtă a susținut că reclamanta-intimată ar fi avut la îndemână o altă acțiune, respectiv o cerere în constatarea nulității contractului ori o acțiune în rezoluțiunea acestuia, deci o acțiune în temeiul răspunderii contractuale, însă, așa după cum rezultă din starea de fapt reținută de instanța de apel, o astfel de acțiune nu mai era posibilă.

Astfel, potrivit art. 1321 C. civ., contractul încetează, în condițiile legii, prin executare, acordul de voință al părților, denunțare unilaterală, expirarea termenului, îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea condiției, imposibilitate fortuită de executare, precum și din orice alte cauze prevăzute de lege.

Cum în speță s-a dovedit că a expirat termenul până la care părțile puteau să realizeze, în mod valabil, vânzarea produsului contractat, aceasta înseamnă că respectivul contract, nr. 7 din 24 iunie 2014, a încetat.

Potrivit art. 1322 C. civ., la încetarea contractului, părțile sunt liberate de obligațiile asumate. Ele pot fi, însă, ținute la repararea prejudiciului cauzat și, după caz, la restituirea, în natură sau prin echivalent, a prestațiilor primite în urma încheierii contractului.

Cum prin art. 6.4 din contractul încheiat, cumpărătorul s-a obligat să constituie în favoarea vânzătorului o garanție de bună execuție integrală a contractului de vânzare-cumpărare, în quantum de 10% din valoarea produsului, în maximum 7 zile de la data semnării contractului, iar cum această garanție a fost constituită, aceasta înseamnă că recurenta-pârâtă trebuie să restituie respectiva prestație primită în urma încheierii contractului, tocmai ca efect al încetării acestuia.

În cauză nu sunt aplicabile dispozițiile art. 1350 C. civ. privind răspunderea contractuală, tocmai pentru faptul că a intervenit o cauză de încetare a contractului, iar ca efect al acestei încetări recurenta-pârâtă trebuie să restituie garanția constituită de reclamanta-intimată, ca urmare a obligației contractuale prevăzută la art. 6.4 din contract.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

20. Contract de vânzare anulat prin hotărâre penală. Acțiune în restituirea prețului formulată ulterior de cumpărătorii evinși. Putere de lucru judecat. Condiții și efecte

C. civ., art. 1254 alin. (3), art. 1637, art. 1640 alin. (2), art. 1646

C. civ. din 1864, art. 998, art. 999, art. 1337

C. proc. pen. din 1968, art. 14, art. 19, art. 20

În cazul în care cumpărătorii evinși prin anularea contractului de vânzare ca urmare a descoperirii unei infracțiuni de înșelăciune referitoare la un titlu de proprietate anterior, săvârșită de o persoană care nu avusese calitatea de vânzător în contractul a cărui anulare s-a dispus în cadrul procesului penal și a cărui răspundere a fost angajată pe tărâm delictual în cauza penală (ex delictu), au formulat o cerere de restituire a prețului încasat de vânzătoare, întemeiată pe contract (ex contractu), instanța de apel nu poate pune semnul egalității între cele două categorii de răspundere, pentru ca acestea să constituie una din condițiile puterii lucrului judecat, reținute ca atare.

Astfel, faptul că instanța de apel, deși expune pe larg teoria principiului electa una via non datur recursur ad alteram, cu trimitere la dispozițiile art. 14, art. 19 și art. 20 C. proc. pen., reține aplicabilitatea celor două categorii de răspundere, respectiv răspundere civilă delictuală și răspundere civilă contractuală, fără însă a lămuri care dintre acestea ar fi fost reținută ca fiind judecată definitiv prin sentința penală și care, în acest context, ar împiedica exercitarea unei noi căi procedurale civile pentru valorificarea dreptului cumpărătorilor evinși la repararea întregului prejudiciu, respectiv la restituirea prețului achitat vânzătoarei, face să devină incident motivul de casare reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2331 din 10 decembrie 2019

1. Prin cererea înregistrată la Tribunalul București, Secția a IV-a civilă la data de 16 decembrie 2014 sub nr. x/3/2014, reclamanții A. și B. au solicitat obligarea pârâtei C. la plata sumei de 50.000 euro, echivalentul în lei la data plății efective, ca urmare a desființării contractului de vânzare autentificat sub nr. 2071/06.07.2004 de BNP D., cu cheltuieli de judecată.

În drept, reclamanții au invocat dispozițiile art. 94 alin. 1 lit. j), art. 194 și urm. C. proc. civ. și art. 1254 alin. 3 raportat la art. 1637, art. 1639, art. 1640 alin. 2, art. 1646 NCC.

2. Prin sentința civilă nr. 607 din 30 aprilie 2015, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis cererea formulată de reclamanți și a obligat pârâta la plata sumei de 50.000 euro echivalentul în lei la data plății, cu titlu de restituire preț și a sumei de 5.505 lei cheltuieli de judecată, reprezentând taxă judiciară de timbru.

Împotriva acestei sentințe, pârâta C. a declarat apel, care a fost soluționat prin decizia civilă nr. 133 A din 7 martie 2016 a Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, în sensul admiterii apelului, cu consecința anulării sentinței apelate și trimiterii cauzei spre rejudecare primei instanțe, întrucât apelanta nu a fost legal citată la judecata în fond a cererii de chemare în judecată.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă la data de 12 aprilie 2016, sub nr. x/3/2014*.

Prin sentința civilă nr. 1159 din 23 septembrie 2016, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a luat act că pârâta a renunțat la excepția prescripției dreptului material la acțiune, a respins

excepția inadmisibilității cererii ca neîntemeiată, a admis cererea, a obligat pârâta la plata către reclamant a echivalentului în lei la data plății a sumei de 50.000 euro reprezentând prețul achitat în temeiul contractului de vânzare nr. 2071/06.07.2004. Totodată, a fost obligată pârâta la plata către reclamant a sumei de 5.505 lei reprezentând taxa judiciară de timbru și a sumei de 5.410 lei onorariu de avocat.

În argumentarea acestei soluții, instanța a reținut, în esență, că prin sentința penală nr. 353/04.07.2012 pronunțată de Judecătoria Buftea în dosarul nr. x/94/2011, a fost admisă acțiunea civilă exercitată de partea civilă A. și, în temeiul art. 14, 16¹ alin. 3 și art. 346 alin. 1 C. proc. pen. raportat la art. 998-999 C. civ., a dispus obligarea inculpatului E. la plata sumei de 85.000 euro, echivalent în lei la data plății efective, ca urmare a faptului că, la data de 05.06.2012, inculpatul a arătat că recunoaște pretențiile civile ale părților civile și că este de acord să plătească sumele pe care acestea le pretind cu titlu de despăgubiri, astfel că nu au mai fost administrate probe cu privire la temeinicia acțiunii civile.

Având în vedere mențiunile sentinței penale (cu privire la care nu s-a formulat vreo cerere de lămurire dispozitiv), precum și înscrisurile aflate la dosarul cauzei, tribunalul a reținut că în prejudiciul cauzat prin infracțiune și cuantificat la suma de 85.000 euro solicitată în procesul penal de către reclamant nu a fost cuprins și prețul achitat în temeiul contractului de vânzare-cumpărare încheiat cu pârâta și anulat prin aceeași hotărâre judecătorească, astfel încât nu este aplicabil principiul *electa una via non datur recursus ad alteram*.

Mai mult, s-a reținut, prin acțiunea civilă formulată în dosarul penal, reclamantul a urmărit repararea prejudiciului material constând în beneficiul nerealizat, dobânzi, rata inflației capitalizată, cauzat prin infracțiunea de înșelăciune săvârșită de inculpatul E., în timp ce prin cererea ce formează obiectul prezentului dosar reclamantii solicită restituirea prețului achitat către pârâtă, în calitate de vânzătoare ca urmare a anulării contractului de vânzare-cumpărare prin sentința penală.

De aceea, tribunalul a respins excepția inadmisibilității cererii, invocată de pârâtă, ca neîntemeiată.

Pe fondul cauzei, ca o chestiune prealabilă, tribunalul a reținut că potrivit art. 3 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, „actele și faptele juridice încheiate ori, după caz, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a Codului civil nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data încheierii sau, după caz, a săvârșirii ori producerii lor”.

Raportat la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare în baza căruia a fost achitat prețul a cărui restituire se solicită prin cererea introductivă (2004), tribunalul a reținut că în speță sunt incidente dispozițiile Codului civil din 1864.

De asemenea, tribunalul a mai reținut că prin sentința penală nr. 13531/94/2011 definitivă prin decizia penală nr. 362 R/21.02.2013, a fost desființat contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 2071/06.07.2004, iar prin efectele nulității actului juridic civil se înțeleg consecințele juridice ale aplicării sancțiunii nulității, adică urmările datorate desființării în întregime sau în parte a unui act juridic civil care a fost încheiat cu încălcarea dispozițiilor legale referitoare la condițiile de validitate.

S-a subliniat de către tribunal că există trei principii care guvernează efectele nulității actului juridic, respectiv retroactivitatea efectelor nulității, în sensul că acestea se produc din momentul încheierii actului juridic; repunerea în situația anterioară (*restitutio in integrum*) care se realizează prin restituirea prestațiilor efectuate în temeiul actului juridic anulat, precum și anularea atât a actului juridic inițial, cât și a actului subsecvent. Dintre acestea, s-a arătat că

principiul restabilirii situației anterioare este acea regulă de drept potrivit căreia tot ce s-a executat în baza unui act juridic anulat trebuie restituit, astfel încât părțile să ajungă în situația în care acel act juridic nu s-ar fi încheiat. Contractul de vânzare-cumpărare fiind unul sinalagmatic, restituirea prestațiilor executate se impune, întrucât obligația fiecăreia dintre părțile contractului apare ca și când nu a existat niciodată.

Având în vedere că în speță, astfel cum rezultă din mențiunile contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 2071/06.07.2004 - necontestate de pârâtă - la momentul încheierii acestuia, pârâta a primit prețul de 50.000 euro, iar contractul a fost ulterior desființat în mod definitiv de instanța penală, tribunalul a reținut că solicitarea reclamanților de restituire a sumei achitate este întemeiată, motiv pentru care a admis cererea și a dispus obligarea pârâtei la plata către reclamanți a echivalentului în lei la data plății a sumei de 50.000 euro reprezentând prețul achitat în temeiul contractului de vânzare-cumpărare nr. 2071/06.07.2004.

Tribunalul a apreciat că buna-credință a pârâtei la încheierea contractului, respectiv reaua-credință a reclamanților nu prezintă relevanță sub aspectul obligației de restituire a prețului încasat în baza actului anulat, pârâta având posibilitatea de a se îndrepta la rândul ei împotriva numitului E. pentru recuperarea acestei sume, în temeiul art. 998-999 C. civ. din 1864 privind răspunderea civilă delictuală.

3. Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta C., care a fost admis prin decizia civilă nr. 1104 A din 15 decembrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

Ca urmare a admiterii apelului, a fost schimbată parțial sentința atacată în sensul admiterii excepției inadmisibilității acțiunii în privința reclamantului A. și, pe cale de consecință, a fost respinsă acțiunea formulată de acest reclamant, ca inadmisibilă. De asemenea, a fost respinsă ca nefondată cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta B., a fost respinsă cererea reclamanților privind acordarea cheltuielilor de judecată și s-a luat act că pârâta și-a rezervat dreptul de a solicita cheltuieli de judecată pe cale separată, a fost menținută dispoziția privind excepția prescripției dreptului material la acțiune, s-a respins cererea reclamanților privind acordarea cheltuielilor de judecată aferente fazei procesuale a apelului. În fine, prin aceeași decizie, au fost obligați intimații să plătească cheltuieli de judecată în sumă de 3.453 lei către apelantă, reprezentând taxă judiciară de timbru și onorariu avocațial redus, conform art. 451 alin. 2 C. proc. civ.

Curtea de apel a reținut, în esență, că, în ceea ce privește cererea formulată de reclamantul A., există un fine de neprimire rezultând din constituirea sa ca parte civilă în procesul penal.

Astfel, Curtea de apel are în vedere faptul că, în ceea ce privește Codul de procedură penală 1968 (aplicabil cauzei) în forma în vigoare la data soluționării dosarului penal (21.02.2013), acesta oferă persoanei vătămate prin infracțiune facultatea de a formula o acțiune civilă împotriva inculpatului și a părții responsabile civilmente, în cursul urmăririi penale sau în fața instanței de judecată penală, până la momentul citirii actului de sesizare, enunțând prevederile art. 14 și prevederile art. 19 din același cod

De asemenea, curtea de apel face referire și la art. 20 C. proc. pen., iar, din coroborarea celor două texte de lege, instanța de apel a apreciat că rezultă că, în condițiile în care acest reclamant și-a exercitat dreptul de opțiune pentru a-și valorifica dreptul în fața instanței penale, nu mai are calea unei acțiuni civile în justiție. S-a mai apreciat că această prerogativă de alegere este irevocabilă și se va transpune din punct de vedere procesual civil în ipoteza introducerii de către partea vătămată a unei acțiuni civile pentru recuperarea aceluiași prejudiciu determinat de

comiterea infracțiunii, ulterior epuizării procesului penal în care a fost alăturată acțiunea civilă, într-un fine de neprimire a cererii, ca efect al încălcării principiului juridic *electa una via non datur recursus ad alteram* - o dată aleasă o cale procesuală nu se mai poate recurge la alta. Cu alte cuvinte, o astfel de acțiune civilă distinctă ulterioară va fi respinsă ca inadmisibilă.

În acest sens, Curtea a constatat că în cadrul procesului penal privind-l pe inculpatul E., intimatul A. s-a constituit parte civilă împotriva inculpatului pentru suma de 85.000 Euro, dispunându-se în mod definitiv, prin sentința penală nr. 353/04.07.2012 a Judecătorei Buftea, definitivă prin decizia penală nr. 362/R/21.02.2013 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală, obligarea inculpatului E. să achite părții civile A. suma de 85.000 Euro.

Contrar aserțiunii tribunalului și a intimațiilor prezente, Curtea a apreciat că respectiva constituire de parte civilă din cadrul procesului penal, a vizat și - în primul rând - prețul în cuantum de 50.000 Euro, plătit pentru cumpărarea terenului.

Potrivit declarației de constituire de parte civilă în procesul penal, reține Curtea, intimatul A. a arătat că se constituie „parte civilă solicitând despăgubiri materiale și morale pentru prejudiciile suferite urmare actelor și faptelor infracționale în sumă de 85.000 Euro - incluzând beneficiul nerealizat, dobânzi, rata inflației capitalizată, obstrucționarea exercitării prerogativelor dreptului real de proprietate asupra terenului litigios dobândit legal și opozabil în 2005”.

Totodată, Curtea constată că intimatul s-a constituit parte civilă în cadrul fazei judiciare a procesului penal, deci ulterior trimiterii în judecată a inculpatului E. pentru comiterea infracțiunii de înșelăciune constând în faptul că „a indus-o în eroare pe numita C. (nota noastră - apelanta din prezenta cauză) cu privire la calitatea de proprietari a numiților F. și G., pe care i-a determinat să semneze un contract de vânzare-cumpărare ce avea ca obiect un teren în suprafață de 5000 mp (...), aceștia nemaiavăd calitatea de proprietari ai acelui teren, întrucât fusese înstrăinat anterior, în mod succesiv de către învinuit, către diferite persoane (...) Acțiunea învinuitului de inducere în eroare a numitei C., cu privire la calitatea de proprietari ai terenului a numiților F. și G., precum și înstrăinarea terenului în anul 1998 către H., s-a răsfrânt și asupra părților vătămate I. și A., care au achiziționat ulterior terenul” (extras din rechizitoriu - filele 37, 38 dosar fond rejudecare).

Pe cale de consecință, Curtea a concluzionat că intimatul cunoștea la momentul constituirii sale ca parte civilă în procesul penal faptul că infracțiunea de înșelăciune a vizat vânzarea către vânzătoarea sa, apelanta C., a unui imobil care nu îi aparținea, ca urmare a faptului că nu aparținuse nici vânzătorilor cumpărătoarei C., respectiv că intimatul știa faptul că a cumpărat un teren care nu aparținea, în realitate, vânzătorului, adică apelantei-pârâte din cauza de față.

Pornind de la această premisă de cunoaștere la momentul constituirii de parte civilă și - în continuare - interpretând logic și gramatical declarația intimatului de constituire parte civilă în procesul penal, cu observarea, în acest sens, a cuvântului folosit „incluzând”, Curtea a apreciat că intimatul A. s-a raportat în aprecierea sumei globale estimate ca reprezentând prejudiciul cauzat și la prețul plătit în temeiul contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 2071/06.07.2004, adică la suma de 50000 Euro, detalierea respectivei constituirii de parte civilă nefiind din această perspectivă expusă, una exhaustivă, ci doar exemplificativă.

O atare concluzie, mai apreciază instanța de apel, este confirmată, de altfel, de chiar intimați, care, prin întâmpinarea formulată în apel, au arătat faptul că în privința reparației integrale a prejudiciului, „de care se prevalează apelanta, arătând că s-ar fi satisfăcut în cauză, precizăm că repararea acestuia prin restituirea prețului plătit apelantei-pârâte nu s-a putut realiza niciodată, în caz contrar, nu am fi introdus prezenta acțiune”.

Ca urmare a folosirii de către intimati a timpului trecut modul perfect compus al verbului a putea, o atare aserțiune a fost juxtapusă de instanța de apel multiplelor demersuri execuționale silit, realizate de intimat în lunile anterioare (august, septembrie 2014) introducerii cererii prezente de chemare în judecată (12.2014), pentru executarea silită a creanței de 85.000 Euro constatate prin hotărârea penală definitivă, demersuri potrivit cărora s-a constatat că inculpatul E. nu are decât un bun mobil - un autoturism Dacia - urmăribil și că soția inculpatului este proprietarul exclusiv al unui imobil, în baza unui contract de partaj voluntar nr. 1205/07.07.2014.

Coroborând aceste elemente expuse în raport de justificarea conduitei procesuale adoptate, Curtea a concluzionat asupra evidenței faptului că intimatul, la rândul său, a apreciat că, în ce privește creanța sa constatată prin titlul judecătoresc penal, include și prețul plătit în baza contractului de vânzare-cumpărare și că acesta a încercat să își satisfacă creanța integrală pe seama debitorului său E., însă, nereușind acest lucru, a introdus împreună cu intimața prezenta acțiune în fața instanței civile, cu justificarea că, de fapt, creanța nu ar include și prețul plătit la cumpărare.

Din perspectiva expusă, Curtea a înlăturat și argumentul intimaților relativ la faptul că, la momentul constituirii de parte civilă, contractul de vânzare-cumpărare nu era desființat, astfel încât prejudiciul afirmat să fi putut fi raportat și la prețul achitat, apreciind că intimații, în calitate de părți vătămate în cadrul procesului penal, cunoșteau fapta infracțională concretă imputată inculpatului, cu repercusiunea directă a lipsirii acestora de terenul cumpărat, astfel cum însuși procurorul a enunțat în cadrul rechizitoriului de trimitere în judecată (citată anterior), astfel încât, consideră Curtea, rezultă în mod logic și rezonabil, că intimatul nu se putea raporta în cadrul configurării prejudiciului său, în mod primordial, decât la prețul achitat pentru cumpărarea unui teren care nu era al vânzătorului, deci subsecvent, nici al său și al soției sale.

Chiar dacă, ignorând considerentele enunțate, s-ar admite, totuși, punctul de vedere al intimaților, apreciază instanța de apel, cu toate acestea s-a constatat că și, în această ipoteză, faptul că deși intimații prezenți au fost singurii care au recurat sentința penală nr. 353/04.07.2012 a Judecătorei Bufta, cu toate acestea aceștia nu au motivat calea de atac declarată, neexpunându-și, pe cale de consecință, nici o critică relativă laturii civile a cauzei, urmare, deci, a luării la cunoștință de împrejurarea desființării contractului de vânzare - cumpărare. Or, din perspectiva ilustrată de intimati, consideră curtea că ar fi fost rezonabil și coerent ca în calea de atac a recursului să fi reclamat, invocat sau măcar antamat necorespunderea cuantumului prejudiciului, subsecvent dispoziției de desființare a contractului. Acest fapt nu s-a întâmplat, Curtea apreciind că această inexistență viciază caracterul veridic al argumentului intimaților, în prezent analizat.

De altfel, conchide instanța de apel, în lipsa, măcar în acest proces civil, a unor elemente doveditoare legate de volumul aproximativ al beneficiului nerealizat, al obstrucționării exercitării prerogativelor dreptului real de proprietate asupra terenului litigios, invocate de intimat în declarația sa de constituire de parte civilă din procesul penal, caracterul relativ nejustificat al atribuirii cuantumului concret mare de 85.000 Euro, în referire doar la prejudiciile încorporate enunțate expres de intimat, în antiteză cu situația când suma de 85.000 Euro ar fi defalcată în 50.000 Euro (prețul plătit pentru teren) și 35.000 Euro, aferentă prejudiciilor incluse, menționate în constituirea de parte civilă, ultimă situație care ar fi explicabilă facil din punct de vedere logic, date fiind cunoștințele generale despre lume și societate. Concluzia punctuală expusă rezultă, în lipsa enunțată de probe, și în aplicarea principiului procesual *in dubio pro reo* - dubiul profită pârâtului.

Concluzia instanței de apel, justificată pe aceste argumente a fost că intimatul A. s-a constituit, în primul rând, parte civilă în procesul penal, pentru suma de 50.000 Euro, reprezentând prețul plătit pentru teren, în temeiul contractului de vânzare-cumpărare desființat.

În privința intimitei B., Curtea a apreciat că, potrivit aceleiași sentințe penale definitive, aceasta nu s-a constituit parte civilă în procesul penal, nefiindu-i, așadar, opozabil principiul juridic anterior enunțat, cu efectul inadmisibilității acțiunii sale.

În egală măsură și în lipsa altor date, Curtea a constatat însă, că, în ce privește creanța intimatului A. (soțul intimitei B.) reprezentată de sentința penală definitivă, aceasta reprezintă, dat fiind regimul comunității de bunuri care guvernează căsătoria soților încheiată anterior anului 2004 (când s-a realizat contractul de vânzare-cumpărare a bunului imobil), un bun comun, ea fiind dobândită în timpul căsătoriei și reprezentând o valoare de înlocuire a unui alt bun comun (terenul achiziționat), dată fiind împrejurarea că nu s-a invocat în prezenta cauză, și cu atât mai puțin dovedit, faptul că prețul plătit pentru teren, în cuantum de 50.000 Euro, ar fi reprezentat un bun propriu al soțului. Pe cale de consecință, în lipsa altor date, în cauză s-a considerat de către instanța de apel că devin aplicabile prevederile art. 30 C. fam. vechi și ulterior, art. 339 NCC.

Așadar, întrucât creanța reprezintă un bun comun, Curtea a apreciat că cererea intimitei pentru acordarea acestei sume nu poate fi primită, întrucât aceasta are deja un titlu executoriu în acest sens, rămânându-i posibilitatea ca, împreună cu soțul intimat, să procedeze la punerea sa în executare, cu valorificarea pentru recuperarea sumei a tuturor mijloacelor procesuale puse la îndemână de legiuitor în faza de executare, inclusiv a celor aferente sancționării juridice a eventualelor acte juridice frauduloase încheiate de debitor, pentru sustragerea de la plată, dacă este cazul.

Instanța de apel consideră că o soluție contrară celei prezente, încorporate în această decizie civilă, ar determina constituirea în patrimoniul intimaților a încă unei creanțe pentru același obiect material și, astfel, din punct de vedere juridic, a unei îmbogățiri fără justă cauză a acestora, îmbogățire care nu și-ar mai putea găsi pe plan juridic un remediu procesual.

Pe de altă parte, pe același filon juridic de gândire, Curtea consideră că nu se poate ajunge nici la îmbogățirea fără just temei a apelantei-pârâte, deoarece o dată plătită suma de către debitorul E., acesta se poate regresa împotriva apelantei-pârâte pentru prețul de 50.000 Euro plătit, fapt care ar restabili echilibrul patrimonial al tuturor părților implicate și ar respecta ordinea juridică prestabilită legislativ.

4. La data de 30 martie 2018, reclamanții A. și B. au declarat recurs împotriva deciziei evocate anterior, întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 C. proc. civ., acesta fiind depus la instanța a cărei hotărâre se atacă, prin care au solicitat admiterea căii extraordinare de atac, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de apel.

Criticile de nelegalitate întemeiate de reclamanți pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. vizează faptul că hotărârea recurată cuprinde motive contradictorii și străine de natura cauzei.

În acest sens, s-a arătat că hotărârea recurată este nelegală, în raport cu temeiul de drept al acțiunii introductive, respectiv cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe principiul repunerii părților în situația anterioară, principiul retroactivității efectelor nulității, principiul îmbogățirii fără justă cauză și dispozițiile art. 480 și urm. C. civ.

Totodată, recurenții consideră nelegal și străin de natura pricinii modul în care instanța de apel a interpretat conținutul cererii de constituire ca parte civilă, depusă la data de 28.02.2012 de reclamant în dosarul penal nr. x/94/2011 ce s-a aflat pe rolul Judecătoriei Buftea.

Faptul ca reclamantul a înțeles să se constituie parte civilă abia în faza judecării nu înseamnă că a știut și/sau a putut anticipa vreun moment soluția pe care o va da instanța penală cu privire la contractul său de vânzare, așadar nu avea cum să solicite contravaloarea prețului plătit pe această cale.

Recurenții au mai susținut că nu poate fi reținută ipoteza potrivit căreia reclamanții ar fi cunoscut că infracțiunea de înșelăciune viza și contractul lor de vânzare, câtă vreme acesta a fost încheiat în formă autentică, cu respectarea tuturor rigorilor impuse de lege.

De la achiziționarea terenului la data de 6 iulie 2004 și până la data constituirii ca parte civilă (28.02.2011) reclamantul a fost lipsit de prerogativele dreptului său de proprietate dobândit în mod legal.

De asemenea, s-a mai învederat și faptul că motivarea instanței de apel, în sensul că detalierea constituirii ca parte civilă este doar una exemplificativă, și nu una exhaustivă, este cu totul străină de natura cauzei.

Recurenții au susținut că nu au recurat sentința penală nr. 353/04.07.2012, astfel încât motivarea instanței de apel în sensul că reclamanții ar fi fost singurii care ar fi recurat această sentință este străină, de asemenea, de natura pricinii.

În ceea ce privește concluzia instanței de apel cu privire la afirmațiile făcute de reclamanți prin întâmpinare, recurenții o apreciază, de asemenea, străină de natura cauzei, câtă vreme, prin cele declarate prin întâmpinare, s-a subliniat că reclamanților nu le-a fost restituit prețul plătit, astfel cum a afirmat pârâta C. în motivarea apelului său, prin urmare „reparația integrală a prejudiciului” nu putea fi invocată în cauză.

Criticile de nelegalitate întemeiate pe art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. vizează faptul că hotărârea recurată a fost pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În acest sens, s-a susținut că dispozițiile art. 14 C. proc. pen. au fost invocate ca fiind aplicabile în cauză, însă, în realitate, sensul acestora nu a fost respectat în integralitate.

Recurenții au învederat că dreptul lor la repararea prejudiciului prin restituirea prețului plătit către pârâta C. s-a născut abia în momentul desființării contractului de vânzare.

Orice altă interpretare este, în opinia reclamanților, fie străină de natura cauzei, fie făcută cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, motiv pentru care s-a subliniat că nu poate fi reținută ipoteza potrivit căreia reclamanții și-ar fi recuperat pe calea acțiunii civile și prejudiciul născut în urma desființării actului lor de vânzare.

Recurenții au mai susținut că instanța de apel nu a pus în discuția părților excepția prescripției dreptului material la acțiune, cu atât mai mult cu cât pârâta renunțase expres la această excepție la termenul de judecată din 9 septembrie 2016. Prin urmare, sub acest aspect, instanța de apel s-a pronunțat *plus petita*, având în vedere că pârâta nu a revenit asupra cererii de renunțare.

Pe fondul acestei excepții, recurenții au susținut că prin nerecurarea sentinței penale, termenul de prescripție cu privire la solicitarea de restituire a prețului plătit nu putea curge în mod legal decât de la rămânerea definitivă a sentinței penale, respectiv de la data de 21 februarie 2013, așa cum în mod temeinic și legal s-a pronunțat și tribunalul, în rejudecare.

5. La data de 4 iunie 2018, intimata-pârâtă C. a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat, în principal, respingerea recursului ca inadmisibil, iar în subsidiar, ca nefondat.

Cu privire la excepția inadmisibilității recursului, intimata a susținut că, în sistemul legislativ actual, regimul căilor de atac este determinat de legea în vigoare la data înregistrării cererii de chemare în judecată, astfel încât suprimarea sau recunoașterea unei noi căi de atac, ori,

după caz, modificarea condițiilor de admisibilitate sunt lipsite de efecte juridice asupra cauzelor aflate deja pe rolul instanțelor judecătorești.

Prin urmare, modificarea dispozițiilor art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013, prin Decizia Curții Constituționale nr. 369/2017, publicată în M. Of. nr. 582, Partea I, din 20 iulie 2017, nu are efect asupra cererilor de chemare în judecată introduse pe rolul instanțelor judecătorești înainte de data publicării acesteia în Monitorul Oficial.

6. La data de 2 iulie 2018, recurenții-reclamanți au depus la dosar răspuns la întâmpinare, prin care au solicitat respingerea excepției și apărărilor formulate de intimată prin întâmpinare.

Recurenții au susținut că, atât prima instanță, cât și instanța de apel, în al doilea grad de jurisdicție, ar fi trebuit să menționeze în mod expres faptul că hotărârea este supusă numai apelului, respectiv că decizia ce face obiectul recursului este definitivă, fapt care nu s-a întâmplat în speță, raportat la teza finală a alin. 2 al art. XVIII din Legea nr. 2/2013.

7. *Pe fondul recursului, Înalta Curte a constatat că acesta este fondat pentru considerentele ce urmează:*

Critica de nelegalitate întemeiată pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., respectiv pe faptul că hotărârea instanței de apel cuprinde motive contradictorii și străine de natura pricinii, este fondată.

Astfel, așa cum susțin și recurenții, instanța de apel a considerat, fără temei, că reclamantul s-ar fi constituit parte civilă în procesul penal anterior, inclusiv cu privire la prețul achitat către pârâta din cauza de față, deși în procesul penal, sub aspectul laturii civile, pârât era inculpatul E., care nu avusese calitate de vânzător în contractul de vânzare a cărui anulare s-a dispus în cadrul procesului penal.

Deși enunță cu ghilimele instanța de apel, conținutul cererii prin care reclamantul A. s-a constituit parte civilă, indicând și fila de la dosar la care se regăsește această cerere, concluzionează, contrar celor ce rezultă dintr-o interpretare literală a actului de procedură, că acele despăgubiri ar fi inclus și prețul vânzării, a cărui restituire o solicită reclamanții (ambii soți), în cauza de față.

Or, în condițiile în care ceea ce s-a judecat de către tribunal, în primă instanță, a fost o cerere de restituire a prețului încasat de vânzătoare către cumpărătorii care au fost evinși prin anularea contractului ca urmare a descoperirii unei înșelăciuni referitoare la un titlu de proprietate anterior, cererea introductivă fiind astfel întemeiată pe contractul de vânzare (*ex contractu*), debitor al acestei obligații neputând fi inculpatul (terț de contractul de vânzare), a cărui răspundere civilă a fost angajată pe tărâm delictual în cauza penală (*ex delictu*), în timp ce debitorul obligației de restituire a prețului era titularul unei obligații decurgând din contract, instanța de apel nu putea pune semnul egalității între cele două categorii de răspundere, pentru ca acestea să constituie una din condițiile puterii lucrului judecat, reținute ca atare.

Astfel, instanța de apel, deși expune pe larg teoria principiului *electa una via non datur recursur ad alteram*, cu trimitere la dispozițiile art. 14, art. 19 și art. 20 C. proc. pen., reține aplicabilitatea oarecum comprimată și confuză a celor două categorii de răspundere, respectiv răspundere civilă delictuală și răspundere civilă contractuală, fără însă a lămuri care dintre acestea ar fi fost reținută ca fiind judecată definitiv prin sentința penală și care, în acest context, ar împiedica exercitarea unei noi căi procedurale civile pentru valorificarea dreptului reclamanților la repararea întregului prejudiciu, respectiv la restituirea prețului achitat vânzătoarei.

Această nelămurire care domină considerentele hotărârii face ca raționamentul instanței să nu poată fi înțeles pe deplin de către destinatarii actului de justiție astfel întreprins, astfel încât

Înalta Curte reține ca incident motivul de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

Așadar, Înalta Curte reține mai întâi că teoria expusă de către instanța de apel este riguros exactă până la momentul în care aceasta este aplicată la cauza concretă, de vreme ce, așa cum susțin și reclamanții și cum rezultă și din hotărârea penală, în cauza penală anterioară s-a soluționat definitiv o acțiune civilă alăturată acțiunii penale împotriva inculpatului, autor al săvârșirii infracțiunii de înșelăciune în contract, privind repararea unui prejudiciu derivat dintr-un raport juridic delictual, prin acordarea unor daune materiale (a se vedea dispozitivul sentinței penale unde se face referire la art. 998-999 din vechiul Cod civil), iar în cauza de față reclamanții solicită restituirea prețului achitat conform contractului de vânzare ce a fost anulat prin hotărârea penală, în temeiul art. 1254 alin. 3 raportat la art. 1637, art. 1640 alin. 2, art. 1646 NCC, texte aplicabile contractelor, restituirii prestațiilor derivate din contracte).

Deși atât răspunderea civilă delictuală, cât și răspunderea civilă contractuală sunt forme ale răspunderii civile, fiind dominate de ideea fundamentală a reparării unui prejudiciu patrimonial produs prin fapta ilicită și culpabilă a unei/unor persoane, ambele forme fiind condiționate de aceleași elemente: existența unei fapte ilicite, săvârșirea cu vinovăție a acestei fapte, existența unui prejudiciu patrimonial, legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu și capacitatea juridică a celui chemat să răspundă, între acestea există deosebiri esențiale, pe care instanța de apel nu le-a lămurit în ce privește aplicabilitatea la cauza concretă dedusă judecării.

O primă deosebire privește obligația care a fost încălcată.

În cazul răspunderii civile delictuale este încălcată o obligație generală care revine tuturor, de a nu vătăma drepturile altuia prin fapte ilicite (în cauza de față s-a statuat prin hotărârea penală că inculpatul E. a săvârșit infracțiunea de înșelăciune, în sensul că a indus-o în eroare pe cumpărătoarea C. cu privire la calitatea de proprietari ai terenului astfel înstrăinat a numiților F. și G., deși aceștia nu mai erau proprietari, ca urmare a înstrăinărilor anterioare succesive efectuate tot de inculpat, infracțiune prevăzută și pedepsită de dispozițiile art. 215 alin. 1 și 3 vechiul C. pen.). În atare condițiuni, pârâta C. a vândut terenul reclamanților din cauza de față, care, urmare a desființării prin hotărârea penală a actelor juridice încheiate, inclusiv a contractului de vânzare-cumpărare dintre reclamanți și pârâtă, au fost lipsiți atât de prețul achitat cât și de bunul cumpărat în condițiile date). În acest context, Înalta Curte constată, contrar celor reținute de către instanța de apel, că nici din declarația de constituire de parte civilă formulată doar de reclamantul A. în procesul penal și nici din sentința penală nr. 353/04.07.2012 pronunțată de Judecătoria Buftea în Dosarul nr. x/94/2011, rămasă definitivă prin respingerea apelului prin decizia penală nr. 362/R/21.02.2013 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, nu rezultă că în quantumul total al daunelor-materiale solicitate de partea civilă și acordate de către instanță ar fi inclus și prețul vânzării, acesta fiind încasat de către altă persoană decât inculpatul din cauza penală. Dimpotrivă, din declarația de parte civilă evocată rezultă că partea civilă a înțeles să includă în suma de 85.000 Euro: ”beneficiul nerealizat, dobânzi, rata inflației capitalizată, obstrucționarea exercitării prerogativelor dreptului real de proprietate asupra terenului litigios...”. Ori, lipsa menționării și a prețului în declarația părții civile, precum și omisiunea instanței penale, în ceea ce privește conținutul daunelor și detalierea conținutului prejudiciului astfel reparat, nu pot în nici un caz conduce la o sancțiune aplicabilă reclamanților, care sunt lipsiți în continuare atât de prețul achitat, cât și de bunul achiziționat prin contractul de vânzare ce a fost desființat, nefiind recuperat nici prejudiciul cauzat de inculpat.

În cazul răspunderii civile contractuale, obligația încălcată este una concretă, derivată din contract, iar în cauza de față este vorba de obligația de garanție pentru evicțiune înscrisă în

contract al cărui titular este vânzătorul, reglementată și de dispozițiile art. 1337 vechiul C. civ. aplicabil contractului.

Sub aceste două aspecte, Înalta Curte reține că, și în condițiile în care declarația de constituire de parte civilă a fost destul de neclară, cauza și obiectul cererii de chemare în judecată trebuiau lămurite pe deplin mai înainte de a se aprecia asupra autorității lucrului judecat, cu atât mai mult cu cât nu este întrunită tripla identitate nici cu privire la identitatea de părți, în cauza penală fiind inculpatul E. pârât în acțiunea civilă, iar în cauza de față pârâtă este vânzătoarea C.

În lipsa unor lămuriri din partea instanței penale cu privire la cuantumul daunelor materiale acordate, nu se poate apela la prezumții pentru a considera că acele sume de bani ar include automat și prețul achitat nu inculpatului, ci pârâtei din cauza de față C., cu atât mai mult cu cât reclamanții au arătat că achiziționarea acelui teren s-a făcut cu scopul de a construi un depozit pentru Editura J., iar beneficiul nerealizat pretins în acțiunea civilă din cadrul procesului penal și acordat de instanța penală ar fi putut avea acest temei, fără a se putea vorbi neapărat și de preț, cum conchide instanța penală.

Pe de altă parte, instanța de apel apreciază că reclamanții ar fi trebuit să dovedească în acțiunea civilă de față elementele care ar fi conturat beneficiul nerealizat, acordat de instanța penală, ceea ce în nici un caz nu putea fi pretins, tocmai pentru că daunele materiale acordate, constând, între altele, și în beneficiul nerealizat, au fost judecate definitiv de instanța penală, lipsa unei motivări a acestei instanțe nefiind nicidecum imputabilă reclamanților și, cu atât mai puțin, nefiind de natură a atrage o sancțiune pentru aceștia.

Deosebirea dintre răspunderea civilă delictuală și răspunderea civilă contractuală se referă și la unele condiții ale atragerii răspunderii, la întinderea reparației, care este mai mare în cazul răspunderii civile delictuale, la caracterul solidar al răspunderii delictuale și divizibil, în cazul răspunderii contractuale, la dovada culpei, însă acestea nu sunt esențiale pentru soluționarea recursului de față, astfel că nu vor fi expuse pe larg.

Reținând astfel că finele de neprimire pentru care instanța de apel, urmare a admiterii apelului-pârâtei, a schimbat sentința apelată, a fost greșit reținut, cu o motivare contradictorie și străină de natura pricinii, astfel cum a fost aceasta lămurită de către instanța de recurs, cu privire la obiectul cererii, cauza cererii și aprecierea părților în raport cu cauza penală anterioară, aceasta având relevanță și asupra modului de soluționare față de reclamanta B., soția reclamantului A., parte civilă în procesul penal anterior, Înalta Curte, urmare a admiterii recursului, în temeiul art. 496, art. 497, cu referire la art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., a casat în tot decizia recurată și a trimis cauza spre o nouă judecată.

21. Contract de vânzare. Acțiune în rezoluțiunea contractului. Garanția pentru evicțiune. Condiții și efecte

C. civ. din 1864, art. 1336, art. 1337, art. 1339, art. 1348

Obligația de garanție contra evicțiunii decurge din principiul că vânzătorul trebuie să facă tot ce îi stă în putință pentru a asigura cumpărătorului stăpânirea liniștită și utilă a lucrului vândut, așa cum rezultă din reglementarea art. 1336 pct. 1 C. civ. din 1864.

Evicțiunea constă fie în pierderea proprietății lucrului (în totalitate sau în parte), fie în tulburarea cumpărătorului în exercitarea prerogativelor sale de proprietar.

Nu sunt îndeplinite cerințele prevăzute de lege pentru stabilirea cazului de evicțiune provenind din fapta vânzătorului, câtă vreme nu există o tulburare în fapt sau în drept produsă cumpărătorului în exercitarea atributelor dreptului real dobândit.

Împrejurarea că, după încheierea contractului de vânzare, cumpărătorul consideră că nu ar putea realiza obiectivele propuse prin exploatarea terenurilor cumpărate, nu se poate identifica cu o tulburare de fapt imputabilă vânzătorului, în sensul noțiunii de evicțiune.

Astfel, existența unor avize acordate pentru alte suprafețe de teren decât cele cumpărate, anterior sau ulterior încheierii contractelor de vânzare, care ar fi de natură să îngreuneze sau să perturbe realizarea proiectului cumpărătorului sunt împrejurări care nu pot fi calificate ca reprezentând o tulburare prin faptul personal al vânzătorului de natură a antrena activarea obligației acestuia de garanție, cu toate efectele pe care le generează aceasta.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2337 din 10 decembrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată promovată la data de 30.09.2016, reclamanții A. și B. în contradictoriu cu pârâta Comuna C. prin primar au solicitat rezoluțiunea contractelor de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 2462/2008, 24637/2008, 2464/2008, 2467/2008, 2466/2008, 2468/2008, 2470/2008, 845/2009 și 846/2009 pentru evicțiunea totală provenită din fapta proprie a vânzătorului, repunerea părților în situația anterioară prin restituirea prețului achitat de cumpărători, respectiv 729000 lei, actualizată cu rata inflației, restituirea sumei achitate de reclamanți în cuantum de 81.000 lei, actualizată cu rata inflației împreună cu dobânda legală aferentă perioadei 2013-2016 pentru parcele P37 și P37/1, în suprafața totală de 10.800 mp și obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Prin precizările formulate la data de 17.10.2016, reclamanții au arătat că cel de-al doilea capăt de cerere privește repunerea în situația anterioară ca urmare a rezoluțiunii contractelor de vânzare-cumpărare ce fac obiectul primului capăt de cerere. Suma de 486.000 lei a fost calculată prin adunarea valorilor suprafețelor de teren ca fac obiectul contractelor autentificate cu prețul stabilit în urma licitației publice, de 7,5 lei/mp. Suma de 729.000 lei solicitată prin cel de-al doilea capăt de cerere ca reprezentând contravaloarea achitată constituie o eroare materială, suma reală ce își găsește corespondent ca preț al contractelor fiind cea de 486.000 lei. Suma de 729.000 lei solicitată reprezintă suma totală achitată de reclamanți și este compusă din suma ce reprezintă preț al contractelor și suma achitată pentru restul terenurilor pentru care nu au mai fost încheiate contracte de vânzare-cumpărare.

Prin întâmpinare, pârâta Comuna C. a invocat excepția lipsei de interes pentru primul capăt de cerere, iar, pe fond, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată, motivat de faptul că reclamanții nu au făcut nici un demers în vederea realizării schimburilor de terenuri și obținerii autorizațiilor de construire. În ceea ce privește cel de-al treilea capăt de cerere, s-a invocat excepția tardivității și cea a inadmisibilității acestuia.

La termenul de judecată din data de 27.02.2017, instanța de fond a calificat excepția lipsei de interes ca fiind o apărare de fond, iar excepția tardivității ca fiind excepția prescripției dreptului material la acțiune (pentru cel de-al treilea capăt de cerere), aceasta din urmă fiind respinsă, ca neîntemeiată, pentru considerentele arătate în încheiere.

Prin sentința civilă nr. 419 din 6 martie 2016 pronunțată de Tribunalul Constanța, Secția I civilă, în dosarul nr. x/118/2016, a fost admisă excepția inadmisibilității cererii privind restituirea sumei de 81000 lei. A fost respinsă cererea formulată de reclamanții A. și B. privind restituirea sumei de 81000 lei, ca inadmisibilă. Au fost respinse celelalte cereri, ca neîntemeiate.

Prin decizia civilă nr. 167/C din 30 octombrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția I civilă, a fost admis apelul declarat de apelanții reclamanți A. și B., împotriva sentinței civile nr. 419 din 6 martie 2016 pronunțată de Tribunalul Constanța. A fost schimbată în parte sentința apelată, în sensul că a fost respinsă excepția inadmisibilității acțiunii privind restituirea sumei de 81.000 lei. A fost obligată intimata-pârâtă Comuna C., prin primar, să restituie reclamanților suma de 81.000 lei.

S-a menținut restul dispozițiilor sentinței apelate. Prin aceeași decizie a fost obligată intimata-pârâtă să plătească apelanților-reclamanți suma de 2725 lei, reprezentând taxă de timbru datorată la fond și 1412,50 lei, reprezentând taxă timbru datorată în apel.

Împotriva deciziei civile nr. 167/C din 30 octombrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția I civilă, reclamanții A. și B. au declarat recurs, iar pârâta Comuna C., prin primar, a formulat recurs incident.

Motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul principal declarat de reclamanții A. și B:

Recurenții-reclamanți se raportează prin motivele de nelegalitate invocate la dispozițiile art. 488 pct. 8 C. proc. civ., care prevăd că hotărârea poate fi casată când a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În dezvoltarea motivului de recurs au arătat că instanța de apel devolutivă a considerat că, în fapt, nu este vorba despre o evicțiune totală prin fapta proprie a vânzătorului, ci de o nerespectare a obligațiilor contractuale, situație care nu poate determina rezoluțiunea contractelor.

Recurenții consideră că instanța de apel nu a observat particularitățile parcelor vândute, care nu pot fi folosite decât în scopul pentru care s-a încheiat contractul de vânzare.

Destinația acestora nu poate fi alta decât cea prevăzută în contract, pentru motivele următoare:

- fiind vorba de parcele nealăturate, necomasate și intercalate cu cele ale unui alt parc eolian, nu pot fi utilizate în scop agricol și nu pot fi arendate.

Reclamanții au încercat utilizarea acestora în scop agricol, însă acest lucru nu a fost posibil;

- pe parcelele vândute nu se poate construi, deoarece în vecinătatea lor se află deja construite centrale eoliene, neputând fi respectate distanțele de siguranță între o eventuală construcție, alta decât o centrală eoliană și turbinele deja instalate în teren;

- vânzarea la care s-a referit instanța de apel în motivare s-a realizat tot către o societate ce urma să edifice un parc eolian și urma să utilizeze terenurile conform destinației contractuale, aceasta fiind singura posibilitate reală de exploatare.

Recurenții învederează că în fapt nu pot utiliza terenurile nici pentru edificarea unui parc eolian, dar nici cu altă destinație, ele fiind imposibil de utilizat în orice scop economic. Aceste terenuri nu mai prezintă interes nici pentru cei ce au edificat parcul eolian în vecinătatea lor, deoarece suprafețele nu sunt suficient de mari și la distanțe suficiente pentru a permite instalarea unor alte turbine.

În concluzie, au precizat că au inițiat această acțiune deoarece nu au cum să folosească terenurile, putând exercita practic doar dreptul de dispoziție.

Au solicitat admiterea recursului și casarea hotărârii atacate doar în ceea ce privește soluționarea petiției privind rezoluțiunea contractelor de vânzare-cumpărare ca urmare a încălcării obligației vânzătorului de a împiedica exercitarea în fapt a dreptului de proprietate a reclamanților.

La data de 26 februarie 2018, intimata-pârâtă Comuna C., prin primar, a depus întâmpinare, prin care a invocat excepția nulității recursului, conform art. 489 alin. 2 C. proc. civ., deoarece motivele invocate nu se încadrează în cazurile de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 C. proc. civ. Pe fond a solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

Recursul incident declarat de pârâta Comuna C., prin primar.

Recurenta-pârâtă a invocat motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 C. proc. civ., în temeiul căruia hotărârea poate fi casată când a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Susține că, în mod greșit, instanța de apel a admis apelul declarat de reclamanti, a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că a respins excepția inadmisibilității acțiunii privind restituirea sumei de 81000 lei și a obligat pârâta să restituie reclamanților suma de 81000 lei.

A precizat că acest capăt de cerere vizează restituirea sumei achitate de reclamanți, în cuantum de 81000 lei, actualizată cu rata inflației, împreună cu dobânda legală aferentă perioadei 2013-2016, pentru parcelele Ps 37 și Ps 37/1, fiind întemeiat pe îmbogățirea fără justă cauză.

Conform prevederilor art. 1348 C. civ., cererea de restituire nu poate fi admisă dacă cel prejudiciat are dreptul la o altă acțiune pentru a obține ceea ce îi este datorat.

De asemenea, motivează că potrivit doctrinei și jurisprudenței, *actio de in rem verso* are un caracter subsidiar, în sensul că poate fi promovată în lipsa oricărui alt mijloc juridic pentru repararea pagubei.

Recurenta-pârâtă consideră că reclamanții aveau la îndemână alte mijloace juridice pentru repararea pretenției pagube: acțiune având ca obiect pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, acțiune având ca obiect anularea procesului-verbal de adjudecare din data de 18.10.2006 în baza căruia reclamanții au achitat prețul parcelor Ps 37 și Ps 37/1.

În privința celor reținute de instanța de apel în considerentele hotărârii, a precizat că nu avea obligația de a arăta prin întâmpinare care ar fi temeiul nulității procesului-verbal de adjudecare din 18.10.2006; în întâmpinările depuse la dosarul cauzei a arătat că reclamanții aveau la îndemână alte mijloace juridice pentru repararea pretenției pagube.

Actio de in rem verso are caracter subsidiar, în sensul că poate fi promovată în lipsa oricărui alt mijloc juridic pentru repararea pagubei, situație care nu se regăsește în cauză. Din acest motiv, prin decizia pronunțată de instanța de apel s-au aplicat greșit prevederile art.1348 C. civ.

Solicită admiterea recursului incident și casarea deciziei recurate sub aspectul soluției pronunțate asupra excepției inadmisibilității acțiunii privind restituirea sumei de 81.000 lei.

Prin încheierea din 22 octombrie 2019 s-a respins excepția nulității recursului declarat de recurenții-reclamanți și s-a admis în principiu recursul principal declarat de recurenții-reclamanți A. și B. și recursul incident declarat de recurenta-pârâtă Comuna C., prin Primar.

Analizând recursul principal prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenții-reclamanți au invocat nelegalitatea deciziei atacate, pe temeiul cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., care vizează situația în care hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Au susținut că instanța de apel a reanalizat situația de fapt și contractele a căror rezoluțiune s-a cerut, în temeiul art. 1336-1337 C. civ. de la 1864 și a considerat greșit că evicțiunea prin fapta proprie a vânzătorului nu întrunește condițiile prevăzute de lege pentru activarea obligației de garanție.

Instanța supremă reține că obligația de garanție contra evicțiunii decurge din principiul că vânzătorul trebuie să facă tot ce îi stă în putință pentru a asigura cumpărătorului stăpânirea liniștită și utilă a lucrului vândut, așa cum rezultă din reglementarea art.1336 pct.1 C. civ. de la 1864, aplicabil în cauză în temeiul art. 102 alin.1 din Legea nr. 71/2011.

Evicțiunea constă, fie în pierderea proprietății lucrului (în totalitate sau în parte), fie în tulburarea cumpărătorului în exercitarea prerogativelor sale de proprietar. În acest sens, prin art. 1337 C. civ. de la 1864 se instituie în sarcina vânzătorului obligația de a-l garanta pe cumpărător de evicțiunea totală sau parțială a lucrului vândut, precum și de sarcinile care nu au fost declarate la încheierea contractului.

În cauză, recurenții-reclamanți invocă greșita aplicare a dispozițiilor legale mai sus precizate, susținând că a avut loc o tulburare în exercitarea prerogativelor de proprietari prin fapte personale săvârșite de vânzător, reclamând, în esență, imposibilitatea utilizării terenurilor vândute conform destinației convenite, aceea privind edificarea unui parc eolian, deoarece nu se mai pot obține avizele necesare din cauza derulării unui proiect identic în imediata vecinătate a terenurilor cumpărate.

Instanța de recurs reține că o atare situație nu poate fi asimilată sau integrată noțiunii de evicțiune din partea vânzătorului, deoarece reclamanții nu reclamă o tulburare în exercitarea prerogativelor dreptului de proprietate.

Cu alte cuvinte, recurenții-reclamanți nu invocă niciun fapt personal al vânzătoarei, în înțelesul art. 1339 C. civ. de la 1864, de natură a conduce la concluzia că a avut loc o tulburare de fapt a reclamanților-cumpărători în liniștită folosință sau posesie a suprafețelor de teren cumpărate. Existența unor avize acordate pentru alte suprafețe de teren decât cele cumpărate de recurenți, anterior sau ulterior încheierii contractelor de vânzare-cumpărare care ar fi de natură să îngreuneze sau să perturbe realizarea parcului eolian, sunt împrejurări care nu pot fi calificate ca reprezentând o tulburare prin faptul personal al vânzătoarei de natură a antrena activarea obligației de garanție a vânzătorului, cu toate efectele pe care le generează aceasta.

În mod judicios au reținut instanțele devolutive că nu sunt îndeplinite cerințele prevăzute de lege pentru stabilirea cazului de evicțiune provenind din fapta vânzătorului, câtă vreme nu există o tulburare în fapt sau în drept produsă cumpărătorului în exercitarea atributelor dreptului real dobândit.

Împrejurarea că, după încheierea contractelor de vânzare-cumpărare, reclamanții cumpărători consideră că nu ar putea realiza obiectivele propuse prin exploatarea terenurilor cumpărate nu se poate identifica cu o tulburare de fapt imputabilă vânzătorului, în sensul noțiunii de evicțiune.

Față de toate motivele mai sus reținute, temeiul art. 496 alin. 1 C. proc. civ., a respins recursul principal, ca fiind nefondat.

Recursul incident declarat de pârâta Comuna C., prin primar.

Recurenta-pârâta a invocat cazul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. cu referire la greșita aplicare a prevederilor art. 1348 C. civ.

Prin decizia atacată s-a reformat hotărârea pronunțată de prima instanță, reținându-se, în esență, că solicitarea de restituire a sumei achitate pentru terenurile cuprinse în parcelele P 37 și P 37/1 nu era inadmisibilă, „fie și pentru faptul că evaluarea legalității hotărârii de consiliu local, prin care s-a decis scoaterea la licitație publică a parcelelor în discuție, s-a realizat la un moment ulterior adjudecării, iar calea procesuală indicată de intimata-pârâtă, aceea de a se putea obține recunoașterea jurisdicțională a vânzării, nu părea a avea sorți de izbândă”.

Instanța de recurs reliefează că prin contractele de vânzare autentificate sub nr.

2462/2008, 2463/2008, 2464/2008, 2467/2008, 2466/2008, 2468/2008, 2469/2008, 2470/2008, 845/2009 și 846/2009 având ca obiect vânzarea celorlalte suprafețe de teren în indiviziune, la art. 2.1 din cuprinsul acestora, părțile au convenit că „suprafața indiviză de 3.600 mp din parcela P37 în suprafață totală de 31,20 ha și suprafața indiviză de 7.200 mp din parcela P37/1, în suprafață totală de 12,43 ha, (...) vor fi înstrăinate printr-un act translativ de proprietate ce se va încheia ulterior, având în vedere faptul că aceste parcele fac obiectul dosarului nr. x/212/2016 aflat pe rolul Judecătoriei Constanța, Secția civilă”.

Din analiza logico-gramaticală a prevederilor contractuale mai sus redată rezultă că, în privința terenurilor pentru care s-a achitat prețul a cărui restituire se solicită, părțile au încheiat o convenție sub forma unei promisiuni de vânzare prin care s-a prevăzut încheierea în viitor a contractului de vânzare, după finalizarea procesului ce a făcut obiectul dosarului nr. x/212/2016 aflat pe rolul Judecătoriei Constanța, Secția civilă și după stabilirea coordonatelor cadastrale.

În contextul dat, se constată că intimații-reclamanți au la îndemână alte mijloace juridice pentru a obține restituirea prețului achitat în cadrul procedurii de vânzare la licitație pentru suprafețele de teren care ulterior adjudecării nu au putut fi predate cumpărătorilor și pentru care nu s-au încheiat contractele de vânzare. Aceste mijloace juridice, de constrângere a vânzătoarei pentru restituirea prețului plătit și acordarea de daune-interese, pot fi regăsite fie în dispozițiile speciale care au constituit cadrul legal pentru organizarea procedurii de vânzare la licitație publică, fie pot avea ca fundament juridic dispozițiile legale cu caracter general privind răspunderea civilă contractuală.

Respingerea excepției inadmisibilității acțiunii de îmbogățire fără justă cauză este lipsită de temei legal, întrucât nu s-a observat contextul juridic existent între părți cu privire la suprafețele de teren pentru care s-a plătit prețul de 81000 lei a cărui restituire se solicită.

Pretinsa îmbogățire a părâtei este în legătură cu neîndeplinirea obligației corelative de predare a terenului și de încheiere a contractului de vânzare asumată de recurenta-pârâtă prin art. 2.1 din contractele de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 2462/2008, 2463/2008, 2464/2008, 2467/2008, 2466/2008, 2468/2008, 2469/2008, 2470/2008, 845/2009 și 846/2009, situație în care sunt incidente regulile aplicabile raportului juridic care au condus la nașterea de drepturi și obligații în sarcina părților, iar nu regulile aplicabile faptului juridic licit al îmbogățirii fără justă cauză.

Existența altor mijloace juridice pentru restituirea sumei achitate cu titlu de preț pentru terenul nepredat, adjudecat în cadrul procedurii de vânzare la licitație reprezintă un impediment pentru promovarea unei *actio de in rem verso*.

Aceasta, deoarece nu este îndeplinită condiția juridică de exercitare a *actio de in rem verso*, constând în inexistența unei alte acțiuni pentru a obține restituirea sumelor pretinse.

Față de considerentele ce preced, Înalta Curte a reținut că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 1348 C. civ., prin statuarea că este îndeplinită condiția juridică dată de absența oricărui alt mijloc juridic pentru recuperarea sumei de bani achitate cu titlu de preț al terenurilor nepredate.

Mai trebuie relevat, sub aspectul aplicării în timp a legii, că faptele juridice licite ca izvoare de obligații cad sub incidența regulii instituite prin art. 103 din Legea nr. 71/2011, potrivit căreia obligațiile născute din fapte juridice extracontractuale sunt supuse dispozițiilor legii în vigoare la data producerii ori, după caz, săvârșirii lor. Prin raportare la aceste prevederi legale, în cazul îmbogățirii fără justă cauză se aplică legea care era în vigoare la data la care s-a produs împrejurarea ce a condus la îmbogățirea, neimputabilă, dar fără temei juridic, a unei persoane în detrimentul sărăcirii altei persoane.

Instituția îmbogățirii fără justă cauză este reglementată pentru prima dată în legislația civilă prin art.1345-1348 din noul Cod civil. Chiar dacă legiuitorul a fructificat dezvoltările doctrinare și jurisprudența anterioare intrării în vigoare a noului Cod civil, totuși în privința condițiilor de exercitare a *actio de in rem verso*, hotărârea instanței de apel este greșit motivată pe dispozițiile legii noi. Instanța de apel trebuia să se raporteze la doctrina corespunzătoare îmbogățirii fără justă cauză, anterioară intrării în vigoare a noului Cod civil, întrucât împrejurarea ce se pretinde că a condus la îmbogățirea recurentei pârâte a avut loc la momentul plății, situat în timp anterior intrării în vigoare a noului Cod civil.

Stabilirea legii aplicabile vizează doar motivarea hotărârii, însă nu este de natură să influențeze soluția pe care instanța va trebui să o adopte, în soluționarea excepției inadmisibilității acțiunii, ținând seama de dezlegarea dată în privința caracterului subsidiar al acțiunii întemeiate pe îmbogățirea fără justă cauză.

În temeiul art. 496 și art. 497 C. proc. civ. raportat la art. 488 pct. 8 din același cod, Înalta Curte a admis recursul incident, cu consecința casării deciziei recurate și a trimiterii cauzei spre o nouă judecată instanței de apel.

22. Contract de arendare. Cesionarea de către arendaș arendatorului a sumelor încasate cu titlu de subvenții de la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură. Condiții și efecte

C. civ., art. 1566, art. 1578 alin. (1)
O.U.G. nr. 125/2006, art. 3 lit. c), d), art. 6
Regulamentul (CE) nr. 1306/2013, art. 11

Potrivit dispozițiilor art. 6 din O.U.G. nr. 125/2006, beneficiarii plăților directe în cadrul Schemei de plată unică pe suprafață pot fi persoanele fizice și/sau persoanele juridice care exploatează terenul agricol pentru care solicită plata, în calitate de proprietari, arendași, concesionari, asociați administratori în cadrul asociațiilor în participațiune, locatari sau altele asemenea, arendatorul, concedentul și/sau locatorul nebeneficiind de plăți directe pentru terenul arendat, concesionat și/sau închiriat.

Prin urmare, beneficiarul sumelor acordate cu titlu de subvenție este doar cel ce cultivă terenurile respective, iar A.P.I.A. are atribuția de a primi, autoriza și executa plățile către cei ce pot beneficia de aceste subvenții, însă, o dată stabilit dreptul acestor persoane asupra acestor subvenții, acestea pot dispune în mod liber de sumele respective, neexistând nicio dispoziție legală în dreptul Uniunii Europene sau în dreptul național care să stabilească o afectatiune specială pentru sumele respective.

Așadar, părțile contractului de arendare pot încheia un contract de cesiune de creanță prin care arendașul să ceseze arendatorului sumele acordate de A.P.I.A. cu titlu de subvenție în cadrul Schemei de Plată Unică pe Suprafață.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 899 din 18 aprilie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, sub nr. x/3/2015, la data de 16.02.2015, reclamanta A. SRL a chemat în judecată pârâta Agenția de Plăți

și intervenție pentru Agricultură, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună obligarea pârâtei la : a) plata echivalentului în lei al sumei de 57.588,5 Euro reprezentând creanța deținută de doamna B. împotriva A.P.I.A. în cadrul Schemei de Plată Unică pe Suprafață („Creanțele A.P.I.A” sau „Subvențiile”) și cesionată reclamantei prin Contractele de garanție a obligației de plată a arende rezultate în temeiul Contractelor de arendare : nr. 112/26.11.2013, în cuantum de 22.875,5 Euro; nr. 118/27.02.2014, în cuantum de 25.609,4 Euro; nr. 325/15.11.2013, în cuantum de 9.103,6 Euro; b) plata dobânzii legale aferente sumelor solicitate pe cale principală, la nivelul dobânzii de referință a BNR, aplicabil conform O.G. nr. 13/2011 de la data de 16 octombrie 2014 și până la data introducerii prezentei acțiuni, sumă estimată provizoriu la valoarea de 4.406 lei și, ulterior, până la data plății efective; c) plata tuturor cheltuielilor de judecată efectuate în legătură cu acest proces.

Prin încheierea de ședință din data de 20.05.2015 a fost admisă excepția necompetenței funcționale a secției civile și a fost înaintată cauza spre soluționare Secției a II-a Contencios administrativ și fiscal.

Pe rolul Tribunalului București, Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal cauza a fost înregistrată sub nr. x/3/2015* la data de 01.07.2015.

Prin sentința civilă nr. 5304/22.07.2015 pronunțată de această instanță a fost admisă excepția necompetenței funcționale, s-a dispus declinarea cauzei în favoarea Secției a IV-a civilă a Tribunalului București și s-a constatat ivit conflictul negativ de competență, fiind sesizată Curtea de Apel București, Secția contencios administrativ și fiscal în vederea soluționării conflictului.

După stabilirea competenței materiale, cauza a fost reînregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV- civilă la data de 16.03.2016.

La data de 06.04.2016 pârâta a depus la dosar prin serviciul registratură cerere de intervenție forțată a doamnei B.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 969/06.07.2016, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei A.P.I.A., ca neîntemeiată; a respins acțiunea formulată de reclamanta A. SRL în contradictoriu cu pârâta A.P.I.A. ca neîntemeiată și a respins cererea de intervenție forțată formulată de pârâta Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, în contradictoriu cu intervenienta B., ca neîntemeiată.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta A. SRL criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

D. Hotărârea instanței de apel

Prin decizia civilă nr. 1020 din 27.11.2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a respins, ca nefondat, apelul formulat de apelanta-reclamantă A. SRL împotriva sentinței civile nr. 969/06.07.2016, pronunțate de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, în contradictoriu cu intimată - pârâta A.P.I.A. și intimat-intervenientă B.

E. Calea atac împotriva hotărârii instanței de apel

Împotriva acestei decizii a declarat recurs recurenta-reclamantă A. SRL, aducându-i următoarele critici:

Între reclamantă și numita B. s-au încheiat trei contracte de arendare având numerele : 112/26.11.2013, 118/27.02.2014 și 352/15.11.2013, prin care a fost transmisă folosința unei suprafețe totale de 538,21 ha teren agricol în schimbul plății unei arende.

Pentru garantarea plății arendei arendașa a cesionat către reclamantă creanțele deținute împotriva A.P.I.A., acordate în cadrul Schemei de Plată Unică pe Suprafață, prin contractele de cesiune de creanță cu titlu de garanție, care constituie anexa nr. 4 la contractele de arendare.

Cesiunea a fost afectată de o condiție suspensivă negativă care intervenea în cazul în care arendașa nu-și îndeplinea obligația de plată a arendei în maximum 30 de zile de la data la care această din urmă obligație devenea scadentă în raport de termenul și condițiile stabilite în contractul de arendare.

Deși scadența obligației de plată a arendei pentru cele trei contracte, în valoare totală de 57.588,5 Euro, pentru anul agricol 2013, a fost stabilită de părți la data de 15.08.2014, arendașa nu a achitat sumele datorate, astfel încât contractele de cesiune de creanță au devenit eficace, producându-se transferul creanțelor A.P.I.A. din patrimoniul arendașei în cel al reclamantei.

Cu toate că reclamanta a adresat părâtei - intimat notificarea nr. 5112/14.10.2014, făcând opozabilă cesiunea de creanță, solicitând plata acestei sume până la concurența valorii totale a sumelor datorate cu titlu de arendă, aceasta a refuzat plata.

Hotărârea instanței de apel este greșită, deoarece, deși a considerat că subvenția este transferabilă, potrivit prevederilor art. 43 din Regulamentul (CE) nr. 73/2009, a considerat totuși că reclamanta nu putea dobândi calitatea de cesionar întrucât nu deținea și calitatea de agricultor prevăzută de art. 43 alin. (1) din același regulament.

Tot în sprijinul soluției de respingere a apelului, instanța de apel a reținut că prevederile art. 6 din O.U.G. nr. 125/2006 și ale art. 11 din Regulamentul nr. 1306/2013 ar institui interdicția transferului subvenției, fără să arate care este raportul dintre aceste prevederi legale și prevederile art. 43 din Regulamentul (CE) nr. 73/2009, care permit transferabilitatea.

Hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea principiului contradictorialității și încălcarea dreptului reclamantei la apărare, deoarece instanța de apel și-a întemeiat soluția pe argumente invocate abia în etapa deliberării, din oficiu, fără punerea lor în discuția părților.

Principalul motiv pentru care instanța de apel a respins cererea reclamantei a fost legat de pretinsa lipsă a calității sale de agricultor, deși pârâta nu a invocat acest aspect, iar prima instanță nu l-a reținut, însă instanța de apel nu a pus în discuția părților acest aspect, încălcând astfel dispozițiile art. 14 alin. (4) și alin. (5) C. proc. civ.

Consecința directă a nerespectării principiului contradictorialității a fost încălcarea dreptului la apărare al reclamantei pentru că, altfel, la o simplă observare a extrasului de la Registrul comerțului, s-ar fi putut constata că reclamanta are în obiectul de activitate servicii de natură agricolă și că îndeplinește cerințele impuse de art. 43 din Regulamentul (CE) nr. 73/2009.

În altă ordine de idei, dar legat tot de acest aspect, hotărârea instanței de apel a fost dată cu nerespectarea dispozițiilor art. 478 alin. (2) C. proc. civ., care prevede că părțile nu se vor putea folosi înaintea instanței de apel de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât cele invocate la prima instanță sau arătate în motivarea apelului ori în întâmpinare, or, în speța de față pârâta nu s-a apărat în acest sens nici în fața primei instanței și nici în fața instanței de apel.

Tot în acest sens, instanța de apel a reținut că reclamanta nu ar fi făcut dovada că sumele încasate de arendașă, cu titlu de subvenții A.P.I.A., ar fi fost aferente terenurilor ce au făcut obiectul contractelor de arendare, însă nici această chestiune nu a fost pusă în dezbaterile părților în fața primei instanțe sau a instanței de apel.

Instanța de apel a pronunțat o hotărâre cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În primul rând, instanța de apel a reținut că subvențiile A.P.I.A. ar avea o afectare specială, banii proveniți din acestea trebuind a fi folosiți doar pentru cultivarea terenului și

obținerea recoltelor, însă nu există nicio dispoziție legală în dreptul UE ori în cel național care să stabilească că sumele provenite din subvenții A.P.I.A. ar avea o destinație specială.

Deși subvențiile plătite de A.P.I.A. au menirea de a încuraja agricultura, plata acestora către agricultori nu este condiționată de folosirea lor în scopuri exclusiv ale agriculturii, fermierul care le încasează putându-le folosi cum dorește, fără a exista vreo restricție în acest sens.

Totodată, prin hotărârea pronunțată, instanța de apel a nesocotit dispozițiile art. 1566 C. civ., privitoare la mecanismul cesiunii de creanță, potrivit cărora cesiunea de creanță este convenția prin care creditorul transmite cesionarului o creanță împotriva unui terț, dar și pe cele ale art. 1578 alin. (1) C. civ., potrivit cărora debitorul este ținut să plătească cesionarului din momentul în care primește o comunicare scrisă a cesiunii, pe suport hârtie sau în format electronic, în care se arată identitatea cesionarului, se identifică în mod rezonabil creanța cedată și se solicită debitorului să plătească cesionarului.

Cum în speța de față cesiunea i-a fost notificată pârâtei, reclamanta a devenit singura persoană față de care aceasta era ținută să plătească subvențiile până la concurența valorii creanței deținute de reclamantă față de debitoarea arendașă.

Hotărârea instanței de apel a fost dată cu aplicarea greșită a prevederilor art. 6 din O.U.G. nr. 125/2006 și ale art. 11 din Regulamentul nr. 1306/2013, deoarece aceste dispoziții nu stabilesc decât cine este titularul dreptului de încasare a subvențiilor. Oricum, dispozițiile Regulamentului nr. 1306/2013, față de data formulării cererii de acordare a subvențiilor de numita B., nu sunt aplicabile, fiind aplicabile dispozițiile Regulamentului nr. 72/2009.

În niciun caz nu se poate desprinde concluzia că aceste dispoziții legale reținute de instanța de apel ar nega posibilitatea beneficiarului subvențiilor A.P.I.A. de a cesiona subvențiile încasate.

F. Apărările formulate de intimata – pârâtă

La data de 14 martie 2018 intimata-pârâtă A.P.I.A. a depus la dosarul cauzei întâmpinare prin care susținut următoarele :

În primul rând a ridicat excepția inadmisibilității recursului, însă prin încheierea din 28 februarie 2019 instanța de recurs a trecut peste această excepție, admitând în principiu recursul declarat de reclamantă împotriva deciziei civile nr. 1020 din 27 noiembrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

Pe fondul cauzei s-a solicitat respingerea recursului ca nefondat, pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 3 lit. c) și d) din O.U.G. nr. 125/2006, A.P.I.A. are ca atribuții autorizarea și executarea plăților autorizate către beneficiari. Cum numita B. este cea care a depus cererea de acordare a plăților în cadrul schemelor de sprijin în agricultură, doar ea are calitatea de fermier beneficiar al sumelor de bani acordate cu titlu de subvenție.

Mai mult, potrivit art. 7 lit. j) din O.U.G. nr. 125/2006, fermierul are obligația să comunice în scris, în termen de 10 zile, către A.P.I.A. orice modificare a datelor declarate în cererea de plată, iar cum între numita B. și reclamantă s-au încheiat respectivele contracte de arendare și de cesiune de creanță, beneficiarei B. îi revenea obligația de a comunica modificarea datelor din cererea de plată.

Totodată, intimata - pârâtă a mai invocat și prevederile art. 11 din Regulamentul (CE) nr. 1290/2005, dar și ale art. 11 din Regulamentul (CE) nr. 1306/2013 (regulament ce l-a înlocuit pe primul), susținând că din conținutul acestor articole ar rezulta că plățile legate de finanțarea programelor de dezvoltare rurală trebuie achitate doar către beneficiari. În plus, din analiza

prevederilor art. 6 din O.U.G. nr. 125/2006 ar rezulta faptul că beneficiarii plăților directe în cadrul Schemei de Plată Unică pe Suprafață pot fi doar persoanele care exploatează terenul agricol pentru care solicită plata, arendatorul nebeneficiind de plăți directe pentru terenul arendat.

De altfel, intimata - pârâtă a susținut că a depus la dosarul cauzei o adresă a Direcției Economice, prin care se detaliază cuantumul plăților ce au fost efectuate în contul doamnei B. pentru campaniile agricole 2012, 2013 și 2014 și din care rezultă faptul că A.P.I.A. numai are nicio obligație față de fermierul B.

S-a mai susținut că, dat fiind faptul că respectivele contracte de arendare și de cesiune de creanță sunt înregistrate sub semnătură privată, nefiind încheiate în formă autentică, acestea nu constituie titlu executorii, neputând fi executate direct de cesionar.

Intimata - pârâtă a mai susținut că înregistrările denumite „contracte de cesiune de creanță” nu îndeplinesc condițiile *ad validitatem*, deoarece nu poartă număr de înregistrare și nici data la care au fost încheiate. În plus, sumele plătite beneficiarului nici nu ar putea fi executate silit, deoarece aceste sume reprezintă sprijin financiar nerambursabil, iar potrivit art. 780 alin. (5) C. proc. civ., aceste sume nu sunt supuse executării silite prin poprire, aceeași situație rezultând și din prevederile art. 149 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală.

În ce privește susținerea recurenței cu privire la faptul că A.P.I.A. a încheiat cu diverse bănci unele convenții în baza adeverinței prin care se atestă faptul că un beneficiar este eligibil la plată, iar beneficiarul primește subvenția de la bancă anterior efectuării plăților la termenele stabilite, s-a susținut că scopul acestor subvenții este acela de a acorda subvențiile mult mai repede pentru fermierii care optează pentru această facilitate. În acest caz subvenția ajunge la fermier mai repede prin intermediul unei bănci, nicidecum la terțe persoane cum este reclamanta.

În ce privește dobânda legală solicitată în conformitate cu prevederile O.G. nr. 13/2011 s-a arătat că o astfel de dobândă nu este datorată, deoarece între A.P.I.A. și reclamantă nu există un contract care să prevadă clauze în acest sens.

În susținerea argumentelor invocate intimata-pârâtă a reamintit o bună parte din argumentele primei instanțe și ale instanței de apel în respingerea cererii introductive, respectiv în respingerea apelului.

G. Considerentele instanței de recurs

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile și, respectiv, apărările formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat pentru următoarele considerente :

În primul rând, prin hotărârea dată, instanța de apel a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Astfel, în considerentele deciziei recurate s-a reținut că reclamanta nu a dovedit calitatea sa de agricultor și nici nu a dovedit faptul că sumele încasate de arendaș cu titlu de subvenții A.P.I.A. ar fi fost aferente terenurilor ce au făcut obiectul contractelor de arendare.

Această stare de fapt nu a fost invocată, însă, nici de pârâtă prin întâmpinare și nici nu a fost pusă în discuție în fața primei instanțe, astfel încât a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 14 alin. (4) și alin. (5) C. proc. civ., dar și a dispozițiilor art. 478 alin. (2) C. proc. civ., mai ales că pârâtă nu a solicitat încuviințarea și administrarea altor probe ce ar fi rezultat din dezbateri.

Instanța de apel a pronunțat hotărârea recurată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

Astfel, aceasta a reținut că subvențiile acordate agricultorilor ar avea o afectare specială, acești bani trebuind a fi folosiți doar pentru cultivarea terenurilor pentru care s-a acordat subvenția, însă, în realitate nu există nicio dispoziție legală în dreptul U.E. ori în cel

național care să prevadă acest lucru.

Intimata-pârâtă a susținut că, potrivit prevederilor art. 11 din Regulamentul (CE) nr. 1290/2005, ale art. 11 din Regulamentul (CE) nr. 1306/2013 (care l-a înlocuit pe primul), dar și al prevederilor art. 6 din O.U.G. nr. 125/2006 ar rezulta faptul că beneficiarii plăților directe în cadrul Schemei de Plată Unică pe Suprafață pot fi doar persoanele care exploatează terenul agricol pentru care solicită plata, arendatorul neputând beneficia de plăți directe pentru terenul arendat.

Această afirmație este adevărată, într-adevăr A.P.I.A. are, potrivit dispozițiilor art. 3 lit. c) și d) din O.U.G. nr. 125/2006, atribuții privind autorizarea și executarea plăților autorizate către beneficiari, cum este și numita B. care a depus cererea de acordare a plăților, numai că odată ce s-a constatat că cel ce a depus cererea de acordare a plăților este îndreptățit la această plată, acesta poate face orice dorește cu suma respectivă, inclusiv să o cesioneze.

Este fără îndoială faptul că, potrivit dispozițiilor legale arătate mai sus, beneficiarul sumelor acordate cu titlu de subvenție este doar cel ce cultivă terenurile respective, iar intimata-pârâtă A.P.I.A. are atribuția de a primi, autoriza și executa plățile către cei ce pot beneficia de aceste subvenții, însă, odată stabilit dreptul acestor persoane asupra acestor subvenții, acesta poate dispune în mod liber de sumele respective, neexistând nicio dispoziție legală în dreptul U.E. sau în dreptul național care să stabilească o afecțiune specială pentru sumele respective.

Este adevărat că sumele încasate cu titlu de subvenție pentru fermierii ce cultivă terenurile agricole au menirea de a încuraja agricultorii, însă aceste sume sunt acordate după cultivarea terenurilor respective, deci după ce fermierii au făcut cheltuieli pentru înființarea culturilor din surse proprii și înainte de a-și putea valorifica recolta obținută, pentru a acoperi cheltuielile efectuate, aceste subvenții acordându-se, de obicei, în rate, majoritatea în anul următor celui pentru care s-a depus cererea de acordare a subvențiilor. De regulă, aceste cereri se depun la A.P.I.A. în perioada 1 martie - 15 mai a fiecărui an, iar A.P.I.A., după verificarea documentelor depuse, poate efectua controale în teren pentru verificarea realității celor declarate de fermieri, iar plata se face în rate, începând cu sfârșitul anului respectiv, terminându-se spre mijlocul anului următor.

Acest mecanism impune fermierului necesitatea de a face rost de sume de bani pentru înființarea culturilor și îl pune, de cele mai multe ori, cum a fost cazul și în speța de față, în imposibilitatea de a plăti arenda la termenul stabilit, în situația în care cultivă terenuri arendate.

De aceea, așa după cum a recunoscut chiar intimata - pârâtă A.P.I.A., acesta este obligat de împrejurări să apeleze la împrumuturi bancare, împrumuturi care sunt garantate chiar cu adeverințe eliberate de A.P.I.A. prin care se atestă că persoana respectivă are de încasat subvenții de la A.P.I.A.

Ca atare, din moment ce este acceptată o astfel de situație, nimic nu-l împiedică pe cultivatorul terenurilor să apeleze la împrumuturi de la altă persoană decât o bancă, iar acest împrumut poate fi garantat cu viitoarea subvenție de care urmează să beneficieze fermierul respectiv, neexistând o dispoziție legală care să împiedice acest lucru.

În speță, nu are niciun fel de importanță calitatea de agricultor a arendatorului, ci doar faptul că acesta a încheiat cele trei contracte de arendă cu numita B., plata sumelor datorate cu titlu de arendă fiind garantată prin câte o cesiune de creanță, fiind perfect aplicabile dispozițiile art. 1566 și ale art. 1578 alin. (1) C. civ., pe care instanța de apel le-a aplicat greșit, raportat la starea de fapt.

În realitate, din datele pricinii rezultă, pe de o parte, că arendatorul (recurenta - reclamantă) și arendașa au convenit ca prețul de arendare (contravaloarea acesteia) să fie chiar

subvenția ce se încasează de arendașă, iar, pe de altă parte, că neplata contravalorii arenzii la termenul stabilit, adică până la data de 15 august 2014, echivalează cu o creditare a arendașului de către arendator.

Prin urmare, situația de fapt existentă în speță este aceeași cu situația în care arendașul s-ar fi împrumutat la o bancă pentru a-și acoperi cheltuielile cu strângerea recoltei din anul agricol în curs și, respectiv, cu înființarea culturilor viitoare, astfel încât acesta urmează să-și acopere datoriile făcute (în cauza de față la reclamantă) cu banii obținuți din subvenție.

În speța de față trebuie distins între cele două raporturi juridice existente. Pe de o parte, există un raport juridic administrativ între arendașa B. și A.P.I.A., raport în care A.P.I.A. are dreptul de a autoriza și executa plata subvențiilor către arendașă, iar, pe de altă parte, există un raport de natură civilă între recurenta - reclamantă, în calitate de arendator și arendașă, în care părțile au calitatea de cedent (arendășa) și cesionar (arendatorul) cu privire la subvenția cuvenită arendașei.

Ca atare, rolul A.P.I.A. încetează odată cu verificarea dosarului și a realității din teren, raportat la cererea de acordare a subvențiilor formulată de arendașă și stabilirea cuantumului acestora, astfel încât, odată stabilit faptul că arendașa are dreptul la un anumit quantum de subvenții, nicio dispoziție legală nu împiedică pe intimata - pârâtă să plătească recurente - reclamante sumele consemnate în contractele de cesiune de creanță din sumele cuvenite arendașei cu titlu de subvenții pentru activități agricole.

Susținerile intimatei - pârâte cu privire la imposibilitatea executării silită a sumelor cuvenite beneficiarului de subvenții agricole nu pot fi reținute, deoarece, în speță, nu este vorba despre o executare silită, ci despre cesiunea de creanță, care are alt regim juridic.

Ca atare, având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 alin. (1) și alin. (2) și art. 497 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță de apel, care urmează să aibă în vedere cele reținute mai sus, urmând să analizeze și cererea privind dobânda legală solicitată de reclamantă.

Notă: O.U.G. nr. 125/2006 pentru aprobarea schemelor de plăți directe și plăți naționale directe complementare, care se acordă în agricultură începând cu anul 2007, și pentru modificarea art. 2 din Legea nr. 36/1991 privind societățile agricole și alte forme de asociere în agricultură a fost abrogată de O.U.G. nr. 3/2015 la data de 23 martie 2015.

23. Asigurări. Acțiune în regres formulată de asigurătorul CASCO împotriva asigurătorului RCA. Condiții și efecte

Ordinul C.S.A. nr. 11/2007, art. 35, art. 38 alin. (2), art. 39, art. 46, art. 64

A. În cazul în care plata daunelor este realizată de asigurătorul de bunuri, în baza unei asigurări facultative CASCO, asigurătorul RCA are obligația să plătească dauna, potrivit constatărilor de daune a asigurătorului de bunuri, fără a o putea respinge, dacă persoana asigurată RCA este vinovată de producerea accidentului de vehicule.

Ca modalitate a obligației de plată, condiția stabilirii vinovăției șoferului asigurat RCA funcționează ca o condiție suspensivă, indiferent de procedura constatării sale, în procesul penal, civil

sau prin propriile verificări ale asigurătorului RCA.

O dată constatată îndeplinită condiția, obligația afectată devine perfectă sub aspect execuțional, în mod retroactiv, și, prin urmare, obligația de plată este datorată de la data scadenței sale, scadență calculată potrivit art. 64 din Ordinul C.S.A. nr. 11/2007.

B. Obiecțiunile asigurătorului RCA, pe care le circumstanțiază art. 64 alin. (2) lit. b) din Ordinul C.S.A. nr. 11/2007 pentru reconfigurarea scadenței obligației de plată a despăgubirilor, pot privi sumele solicitate prin avizarea scrisă de daună.

Solicitarea asigurătorului RCA de a-i fi înaintate de către asigurătorul CASCO dovezile privind stabilirea vinovăției în dinamica accidentului - considerată de către acesta a fi temeiul de fapt care justifică atitudinea refuzului său de plată a despăgubirii - nu poate fi calificată drept obiecțiuni întemeiate cu privire la sumele solicitate, neavând, prin urmare, vocația de a amâna scadența plății obligației proprii.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 442 din 28 februarie 2019

Prin cererea înregistrată la Tribunalul București, Secția a VI-a civilă la data de 17 februarie 2011 sub nr. x/3/2011, reclamanta SC A. SA a chemat în judecată pârâta SC B. SA și intervenientul-forțat C., solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să oblige pârâta SC B. SA la plata sumei de 124.672,52 lei reprezentând despăgubiri plătite de către A. pentru reparațiile auto YYY, precum și la plata penalităților de întârziere, conform art. 64 alin. (4) din Ordinul CSA nr. 11/2007, aplicate cuantumului inițial până la data achitării integrale a debitului, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 511 din 27 februarie 2018 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. x/2/2011, s-a admis în parte cererea de chemare în judecată, în sensul obligării pârâtei la plata către reclamantă a sumei de 124.672,52 lei cu titlu de debit principal, reprezentând despăgubire și s-a respins ca neîntemeiat capătul de cerere referitor la penalitățile de întârziere.

Prin aceeași sentință a fost obligată pârâta să achite reclamantei suma de 5.604,44 lei cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu expert și taxă de timbru, în legătură cu capătul de cerere vizând debitul principal. A fost respinsă ca neîntemeiată cererea reclamantei de acordare a cheltuielilor de judecată reprezentând onorariu de avocat și taxă judiciară de timbru cu privire la capătul de cerere referitor la penalități.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut că din expertiza tehnică judiciară efectuată în cauză a reieșit că starea de pericol pentru producerea accidentului din data 29 iulie 2008 a aparținut intervenientului forțat C., care a avut o viteză de 76 km/h pe un sector de drum pe care viteza maximă era de 70 km/h și, de asemenea, nu a păstrat distanța corespunzătoare față de autoturismul X cu nr. de înmatriculare YYY, condus de numitul D.

Tribunalul a constatat că valoarea maximă de despăgubire conform Ordinului nr. 11/2007 al CSA este de 127.065 lei, o sumă mai mare decât cea solicitată la plată de către reclamantă. S-a mai reținut că niciuna dintre părți nu a formulat obiecțiuni la raportul de expertiză tehnică auto efectuat în cauză și că autovehiculul condus de intervenientul forțat C. era asigurat obligatoriu la data accidentului de societatea pârâtă.

Făcând aplicarea dispozițiilor art. 422 și art. 49 din Legea nr. 136/1995, tribunalul a obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 124.672,52 lei cu titlu de debit principal, reprezentând despăgubire.

În ceea ce privește penalitățile de întârziere au fost avute în vedere dispozițiile art. 64 alin. (4) din Ordinul CSA nr. 11/2007 și s-a reținut că societatea pârâtă a contestat, în termen, suma solicitată la plată de către reclamantă. S-a evidențiat că dificultatea în stabilirea responsabilității cu privire la producerea accidentului rezultă și din faptul că ambii șoferi, atât intervenientul forțat, cât și numitul D. au fost absolviți de vină de către organele penale, așa încât se explică solicitarea pârâtei care a cerut de la reclamantă un act emis de poliție sau o hotărâre judecătorească din care să rezulte culpa intervenientului forțat.

Prin urmare, prima instanță a constatat că nu sunt incidente, în speță, ipotezele descrise la art. 64 din Ordinul CSA nr. 11/2007.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta A. SA, care a fost soluționat prin decizia nr. 1897/A din 9 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, în sensul respingerii ca nefondat a apelului.

În motivarea acestei decizii, instanța de apel a prezentat situația de fapt cu privire la dinamica producerii accidentului, reținând, totodată, că, la data producerii incidentului rutier, autoturismul ZZZ, condus de intervenientul forțat, avea încheiată asigurarea obligatorie de răspundere civilă la societatea SC B. SA, cu polița nr. HW000195186, în timp ce autoturismul YYY, avariat în accident, era asigurat CASCO la A. SA, prin polița seria C nr. 512549.

Pârâtă a solicitat reclamantei la data de 22 ianuarie 2009, în legătură cu dosarul de daună nr. 29040002, comunicarea de informații constând în acte emise de poliție sau hotărâre judecătorească de stabilire a vinovăției producerii accidentului, precum și fotografii ale autovehiculului X cu nr. YYY din care să reiasă avariile rezultate, întrucât fotografiile transmise erau cele efectuate la încheierea asigurării.

Instanța de apel a reținut că, urmare a producerii accidentului rutier, s-a întocmit dosar de cercetare penală privind pe C. și D., fapt comunicat pârâtei de către Inspectoratul de Poliție al județului Constanța Serviciul Poliției Rutiere.

Procesul penal s-a finalizat prin pronunțarea sentinței penale nr. 113 din 11 februarie 2016, în dosarul nr. x/212/2012/a1*, în sensul că instanța a dispus încetarea procesului cu privire la inculpații C. și D. în baza art. 396 alin. (6) C. proc. pen., raportat la art. 16 alin. (1) lit. f), ca urmare a intervenirii prescripției răspunderii penale.

Întrucât în cursul procesului penal nu s-a stabilit cu caracter definitiv vinovăția în legătură cu producerea accidentului rutier, instanța civilă a dispus efectuarea unei expertize având ca obiective stabilirea dinamicii producerii accidentului, respectiv pentru a se stabili care dintre șoferi a creat starea de pericol și care este valoarea maximă a despăgubirii.

În acest context, instanța de apel a reținut că reclamanta a contestat soluția primei instanțe cu privire la respingerea penalităților. Sub acest aspect, instanța de apel a apreciat că, în mod corect, tribunalul a interpretat poziția pârâtei în legătură cu cererea de plată a despăgubirii, care i-a fost transmisă la data de 6 ianuarie 2009, constatându-se că pârâta SC B. SA a solicitat reclamantei A. SA, în legătură cu dosarul de daună nr. 29040002, comunicarea unor informații constând în act poliție sau hotărâre judecătorească de stabilire a vinovăției producerii accidentului, precum și fotografii ale autovehiculului X cu nr. YYY din care să reiasă avariile rezultate, întrucât fotografiile transmise erau cele efectuate la încheierea asigurării.

Prin urmare, s-a apreciat că solicitarea se circumscrie situației reglementate de prevederile art. 64 alin. (2) lit. b) din Ordinul CSA nr. 11/2007, astfel încât s-a reținut că pârâta a formulat obiecțiuni în legătură cu cererea de plată a despăgubirii, ca efect al regresului, iar reclamanta nu a răspuns în niciun mod acestor obiecțiuni.

Cu privire la critica reclamantei vizând temeinicia obiecțiunilor, instanța de apel a reținut că aceasta trebuie raportată la conținutul documentelor pe care asiguratorul RCA le-a primit în susținerea cererii de plată și la momentul la care i-a fost adresată această cerere. Astfel, s-a apreciat că, în speță, împrejurarea potrivit căreia vinovăția asiguratului a fost stabilită cu certitudine în cadrul prezentului proces nu poate determina, nemijlocit, concluzia că obiecțiunile sale nu aveau fundament, având în vedere că din cuprinsul documentelor pe care reclamanta le-a transmis pârâtei SC B. SA nu rezulta, în mod explicit, care era identitatea persoanei culpabile de producerea accidentului.

În ceea ce privește critica reclamantei vizând dificultatea stabilirii responsabilității producerii accidentului, instanța de apel a constatat că, raportat la împrejurarea că procesul penal a încetat ca efect al intervenirii prescripției, în cauză, se impunea administrarea unor probe care să stabilească culpa în producerea accidentului, măsură care, de altfel, a fost dispusă de instanță.

În aceste condiții, instanța de apel a subliniat că menționarea de către tribunal a soluției inițiale a instanței penale, infirmată ulterior de instanța de control judiciar, nu este de natură a invalida raționamentul pe care se sprijină soluția adoptată, atât timp cât stabilirea culpei exclusive a intervenientului forțat a fost realizată în cadrul acestui proces, iar nu anterior.

Apelanta-reclamantă A. SA a criticat sentința apelată și din perspectiva faptului că pârâta nu a avut niciun dubiu cu privire la persoana răspunzătoare de producerea accidentului rutier.

În acest sens, instanța de apel a constatat că acceptarea concluziilor unui specialist (expert judiciar) în legătură cu culpa în producerea accidentului, precum și executarea voluntară a unei hotărâri pronunțate în cursul anului 2018 nu sunt de natură a invalida poziția pârâtei de a refuza plata despăgubirii imediat după notificarea efectuată la începutul anului 2009, în condițiile în care la acel moment nu se stabilise în mod cert vinovăția exclusivă a asiguratului său, iar documentele transmise de reclamantă menționau efectuarea cercetărilor penale inclusiv cu privire la propriul asigurat.

Obligarea la plata penalităților reglementate de dispozițiile art. 64 alin. (4) din Ordinul CSA nr. 11/2007 valorifică drept premisă încălcarea obligațiilor prevăzute la alin. (2) și (3). Or, sub acest aspect, s-a reținut că obiecțiunile formulate în cauză nu erau lipsite de fundament și, mai mult decât atât, reclamanta nu a răspuns acestor obiecțiuni. În acest context, s-a reținut că plata despăgubirilor se efectuează în 30 de zile calendaristice de la soluționarea obiecțiunilor, soluționare ce nu a fost făcută de către reclamantă.

Cu privire la susținerea reclamantei potrivit căreia existența unui dosar penal nu întrerupe și nici nu suspendă cursul penalităților și plata despăgubirilor de către pârâtă, raportat la prevederile art. 46 din Ordinul CSA nr. 11/2007, instanța de apel a constatat că, pe de o parte, SC A. SA se prevalează de o interpretare bazată pe citarea trunchiată a textului legal menționat, iar, pe de altă parte, nu este incidentă în cauză ipoteza suspendării ori întreruperii cursului penalităților, ci a caracterului fondat al acestora.

În acest sens, s-a constatat că legiuitorul a reținut posibilitatea stabilirii despăgubirilor în cazul în care accidentul de vehicul face obiectul unui proces penal, în situația în care acțiunea penală nu poate fi stinsă prin împăcarea părților, dar numai dacă sunt întrunite cumulativ mai multe condiții. Printre acestea, distinct de angajamentul de restituire a despăgubirii, formulat de numitul D., reprezentant al SC E. SRL, ordinul CSA prevede necesitatea existenței unui rechizitoriu cu trimitere în judecată sau a unor acte încheiate de autoritățile publice, semnate fără obiecții de proprietarul, utilizatorul sau conducătorul vehiculului asigurat, răspunzător de producerea prejudiciului, din care să rezulte cu certitudine atât răspunderea civilă a acestora, prejudiciile cauzate, cât și vinovăția penală a conducătorului auto.

Sub acest aspect, s-a constatat că, în cauză, astfel de documente nu existau la momentul notificării cererii de despăgubire, respectiv ianuarie 2009 și că în dosarul penal au figurat ca inculpați atât intervenientul forțat, cât și conducătorul autoturismului asigurat de reclamantă, D. Prin urmare, s-a reținut că, în speță, condiția legală impusă de prevederile art. 46 din Ordinul CSA nr. 11/2007 nu era îndeplinită.

Față de argumentele arătate, instanța de apel a constatat că motivele invocate de reclamantă nu sunt fondate, respingând în consecință apelul.

Împotriva acestei decizii reclamanta a declarat recurs solicitând admiterea recursului, modificarea în totalitate a deciziei atacate în sensul admiterii apelului, modificării în parte a sentinței și admiterii capătului de cerere reprezentând penalitățile de întârziere de 0,01% pentru fiecare zi, calculate de la data de 24 ianuarie 2009 și până la 16 martie 2018 - cuantificate la 832.313,74 lei, precum și a capătului de cerere vizând plata cheltuielilor de judecată neacordate în prima instanță, în apel și a celor aferente recursului.

Plecând de la premisa aplicării art. 22 din Legea nr. 136/1995, SC A. SA a arătat că a plătit beneficiarului poliței CASCO despăgubirea pentru avariile produse autovehiculului asigurat, fiind de drept subrogat în drepturile asiguratului, astfel că, potrivit art. 42² și art. 49 din aceeași lege, poate pretinde, în regres, plata de la asiguratorul RCA al persoanei vinovate de producerea accidentului, intimata SC B. SA.

A arătat recurenta că asiguratorul RCA intimata SC B. SA a refuzat plata, pe cale amiabilă, a despăgubirii solicitate în regres, astfel încât reclamanta este în drept să solicite și plata penalităților de întârziere, potrivit art. 64 alin. (4) din Ordinul CSA nr. 11/2007, sub incidența căruia intră raportul litigios, conform art. 1 alin. (2) din acest ordin.

Astfel, reclamanta a arătat că, prin aplicarea greșită a legii, instanțele de fond au respins cererea de obligare a pârâtei la plata penalităților de întârziere aferente soldului principal pentru plata cu întârziere a acestuia, considerând, în mod greșit, că pârâta a formulat contestații la suma solicitată, dar și că, oricum, acest fapt nu reprezintă o cauză exoneratoare de plată, câtă vreme pretensele obiecțiuni au avut caracter neîntemeiat.

Chiar și dacă în legătură cu accidentul auto, faptul generator de daună, a existat un litigiu penal nu este, în accepțiunea recurente, o cauză de exonerare de răspundere civilă în sensul solicitat, întrucât acțiunea penală s-a stins prin prescripție, ceea ce nu semnifică lipsa culpei șoferului asigurat RCA, dincolo de împrejurarea că SC B. SA nu a avut niciun dubiu referitor la culpa șoferului C. în producerea accidentului.

A mai arătat reclamanta-recurentă că numai formularea obiecțiunilor întemeiate ale asiguratorului RCA cu privire la sumele solicitate pot temporiza plata acestora în favoarea asiguratorului CASCO, însă, chiar în acest caz, plata sumelor trebuie realizată în 30 de zile de la soluționarea acestora, obligație încălcată de către pârâtă. În opinia sa, prin aspectele contestate nu au fost formulate obiecțiuni întemeiate cu privire la sumele solicitate la plată, astfel cum s-a confirmat și în raportul de expertiză efectuat în cauză. Simplele contestații ale pârâtei nu o exonerau pe aceasta de obligația de verificare a sumelor pe baza actelor preexistente, refuzul de plată având caracter nejustificat în contextul dosarului de daună și a conținutului acestuia, dar și a atitudinii sale în procesul desfășurat.

A mai arătat recurenta că existența unui litigiu penal nu suspendă obligația de plată a sumei și a penalităților în caz de întârziere de către asiguratorul RCA, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 46 pct. 3 lit. b) din Ordinul CSA 11/2007, în condițiile în care SC A. SA și-a asumat un angajament scris de restituire a sumelor dacă, prin hotărârea penală, s-ar fi stabilit că

în dinamica accidentului șoferul asigurat RCA nu ar fi avut culpă exclusivă în producerea acestuia.

În acest context, greșeala instanței de apel constă, pe de-o parte, în greșita calificare a contestațiilor ca fiind obiecțiuni de natura celor la care se referă art. 64 alin. (2) lit. b) din Ordinul CSA nr. 11/2007, dar și în interpretarea caracterului suspensiv *sine die* al acestora cu privire la obligația de plată a despăgubirilor către reclamantă.

Împotriva recursului a formulat întâmpinare SC B. SA, arătând că cele stabilite în apel corespund unei corecte aplicări a legii. Astfel, s-a stabilit corect că SC B. SA avea dreptul de a formula și a formulat în termen obiecțiuni la suma solicitată, existând o dificultate în stabilirea vinovăției celor implicați în producerea accidentului. Aceste contestații au impus cercetări de fond care nu puteau fi realizate decât în fața organelor judiciare, iar împrejurarea că pârâta nu a formulat obiecțiuni cu privire la concluziile expertizei corespunde cu o exercitare onestă a drepturilor sale subiective civile. Mai mult, a arătat intimata, existența unui dosar penal avea o înrâurire hotărâtoare asupra fundamentului dreptului de regres al reclamantei, de aceea a fost justificată amânarea plății sumelor solicitate până la soluționarea acestuia, în lipsa angajamentului SC A. SA de restituire a sumelor pentru situația în care în procesul penal vinovăția ar fi fost stabilită în persoana asiguratului CASCO.

Analizând recursul, instanța reține că decizia din apel s-a fundamentat pe formularea de către SC B. SA a obiecțiunilor permise de art. 64 alin. (2) lit. b) din Ordinul CSA nr. 11/2007, obiecțiuni care vizau identificarea persoanei responsabile pentru producerea accidentului rutier, cărora reclamanta nu le-a dat un răspuns, deși avea responsabilitatea lămuririi împrejurărilor solicitate.

În acest sens, instanța de apel a stabilit că temeinicia obiecțiunilor trebuie necesar raportată la faptul că din actele preexistente a rezultat că în cauză s-a întocmit un dosar de cercetare penală, astfel că se întrevedea dificultatea stabilirii persoanei responsabile pentru producerea faptului ilicit, condiție necesară în admiterea regresului SC A. SA. Lipsa oricăror îndoieli ale SC B. SA cu privire la persoana vinovată, dedusă din lipsa obiecțiunilor la expertiză nu a avut semnificație, potrivit considerentelor instanței de apel, deoarece data efectuării expertizei a fost singurul moment obiectiv la care culpa șoferului, ca și condiție de temeinicie a acțiunii, a fost stabilită, iar pârâta, în tot acel moment, s-a conformat obligației de plată.

Din acest punct de vedere, instanța de apel a stabilit că SC A. SA propune o interpretare trunchiată a dispozițiilor legale evocate, art. 46 din Ordinul CSA nr. 11/2007, deoarece condițiile cumulative impuse de lege nu erau îndeplinite, fiind lipsit de importanță că cel plătit în baza poliței CASCO asumase, prin declarație, obligația de restituire a despăgubirii în ipoteza în care i s-ar fi stabilit în procesul penal vinovăția pentru producerea accidentului, deoarece textul de lege impune și alte condiții cumulative, neîndeplinite.

Având în vedere natura raportului juridic dedus judecății, instanța de recurs arată că se impune verificarea condițiilor legale pentru exercitarea regresului SC A. SA împotriva SC B. SA în condițiile special determinate prin Ordinul CSA nr. 11/2007, printr-o abordare sistematică a normelor edictate pentru realizarea dreptului valorificat în această acțiune.

Astfel, într-o analiză succesivă a dispozițiilor cu caracter normativ cuprinse în Ordinul CSA nr. 11/2007 se distinge art. 36 alin. (2) prin care se impune asiguratorului RCA obligația legală de a desfășura o investigație privind producerea accidentului în termen de cel mult 3 luni de la data avizării de daună, avizare realizată în condițiile art. 35 și art. 38 alin. (2) din același act normativ.

În egală măsură, prin art. 39 se stabilește, pe baza principiului protecției victimelor și reparării imediate a prejudiciului, coroborat cu cel al conlucrării oneste între asigurători în situația polițelor coexistente că, în cazul în care pentru recuperarea pagubei materiale persoana păgubită se adresează asigurătorului său de bunuri, constatarea avariilor, soluțiile tehnologice adoptate, evaluarea și stabilirea despăgubirilor sunt opozabile asigurătorului RCA al persoanei vinovate. Potrivit alineatului 2 din același articol, asigurătorul de bunuri recuperează despăgubirea plătită de la asigurătorul RCA al persoanei vinovate fără ca asigurătorul RCA să fie îndreptățit să respingă o astfel de cerere.

Aceste dispoziții legale degajă reguli clare referitoare la obligațiile asigurătorului RCA: obligația de stabilire a despăgubirilor și obligația de plată a acestora.

În ceea ce privește prima dintre aceste obligații, reglementările succesive ale dispoziției normative incidente impun o abordare diferențiată, după cum urmează:

Atunci când cererea de despăgubire este adresată emitentului poliței RCA de către persoana prejudiciată, asigurătorul RCA trebuie să desfășoare o investigație proprie privind producerea accidentului soldat cu daune și să elibereze persoanei prejudiciate o copie a procesului-verbal de constatare a daunei. În egală măsură, în acest caz, stabilirea despăgubirilor de către asigurător poate fi temporizată, dacă nu sunt îndeplinite condițiile art. 46 pct. 3 din Ordinul CSA nr. 11/2007.

Pe de altă parte, dacă plata daunelor este realizată de asigurătorul de bunuri, în baza unei asigurări facultative CASCO, asigurătorul RCA *are obligația să plătească* dauna, *potrivit constatărilor de daune a asigurătorului de bunuri*, fără a o putea respinge, *dacă persoana asigurată RCA este vinovată de producerea accidentului de vehicule*.

Așadar, în acest caz, întinderea despăgubirii este preconstatată de către asigurătorul de bunuri, care a achitat prejudiciul în baza poliței CASCO. Doar obligația de plată este condiționată de stabilirea vinovăției șoferului asigurat RCA. Pentru acest motiv, în acest caz, nu pot opera dispozițiile art. 46 din Ordinul CSA nr. 11/2007, deoarece nu este întrunită premisa impusă de lege, necesitatea stabilirii despăgubirii, întrucât întinderea prejudiciului a fost deja determinată.

Prin urmare, sunt, într-adevăr, greșite considerentele instanței de apel care justifică respingerea cererii de plată a penalităților pe temeiul art. 46 din Ordinul CSA nr. 11/2007, deoarece dispozițiile considerate nu au aplicabilitate pentru situația factuală a speței.

Cu privire la obligația de plată, cu aplicare la situația de fapt proprie acestui dosar, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, reținând condiția culpei șoferului asigurat RCA, potrivit art. 64 alin. (2) din Ordinul CSA nr. 11/2007, plata despăgubirilor se va face, potrivit literei b) din acest articol.

Astfel, dacă există obiecțiuni întemeiate formulate de emitentul poliței RCA cu privire la sumele solicitate de cel care s-a subrogat în drepturile celui plătit, acestea se vor comunica asigurătorului CASCO în termen de 15 zile de la primirea avizării scrise de daună, urmând ca în 30 de zile de la soluționarea obiecțiunilor să se efectueze plata.

Analizând așadar, obligația de plată, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în conținutul său intră condiția vinovăției șoferului asigurat RCA. Ca modalitate a acestei obligații, condiția stabilirii vinovăției funcționează ca o condiție suspensivă, indiferent de procedura constatării sale, în procesul penal, civil sau prin propriile verificări ale asigurătorului RCA.

O dată constatată îndeplinită condiția, obligația afectată devine perfectă sub aspect execuțional, în mod retroactiv; cu alte cuvinte, obligația de plată este datorată de la data scadenței sale, scadență calculată potrivit art. 64 din Ordinul CSA nr. 11/2007.

Fiind dincolo de orice contestație procesuală vinovăția șoferului asigurat RCA în producerea accidentului auto generator de daună, dar având și în vedere că stabilirea despăgubirii a fost, în acest caz, prestabilită de asigurătorul CASCO care s-a subrogat, pentru regres, în dreptul persoanei prejudiciate, Înalta Curte constată că, în condițiile art. 64 din Ordinul CSA nr. 11/2007, scadența obligației de plată intervine în 15 zile de la data avizării scrise de daună efectuată de asigurătorul CASCO.

Cu toate acestea, prin art. 64 alin. (2) lit. b) din Ordinul CSA nr. 11/2007 se stabilește că scadența plății este amânată dacă există obiecții întemeiate cu privire la sumele solicitate, cu încă 30 de zile de la data soluționării acestor obiecții.

Disputa litigioasă constă, în continuare, în a se stabili dacă, sub aceste auspicii, înscrisul transmis la 22 ianuarie 2009 de către SC B. SA asigurătorului CASCO poate fi calificat ca reprezentând obiecțiile pe care le circumstanțiază art. 64 alin. (2) lit. b) pentru reconfigurarea scadenței obligației de plată a despăgubirilor.

Se cuvine reamintit, în acest context, că obiecțiunile pot privi *sumele solicitate* prin avizarea scrisă de daună. De aceea, un prim considerent care se impune este acela că nu poate intra în sfera acestei calificări solicitarea înaintării de către asigurătorul CASCO a dovezilor privind stabilirea vinovăției în dinamica accidentului, chiar și pentru simpla rațiune că asigurătorul CASCO nu efectuează asemenea verificări la calcularea despăgubirii propriu datorate.

În ceea ce privește solicitarea de planșe foto din care să reiasă avariile rezultate autoturismului X, cu nr. de înmatriculare YYY se cuvine subliniat că, potrivit notei finale a adresei nr. 0038/22 ianuarie 2009, această cerere a fost adresată SC A. SA pentru ca SC B. SA să stabilească întinderea dreptului asiguratului la despăgubire, deci ca element necesar în dosarul propriei sale investigații, iar nu ca o contestație cu privire la suma inclusă în avizarea scrisă de daună înregistrată la 6 ianuarie 2009.

De aceea, solicitarea scrisă, considerată de către pârâtă a fi temeiul de fapt care justifică atitudinea refuzului său de plată a despăgubirii nu reprezintă, în sensul celor stabilite, obiecțiuni întemeiate cu privire la sumele solicitate, astfel, nu are vocația de a amâna scadența plății obligației proprii, cu atât mai puțin nu poate reprezenta o condiție a acesteia.

În concluzie, cum avizarea scrisă de daună s-a înregistrat la societatea pârâtă la 6 ianuarie 2009 și cum înscrisul analizat nu poate fi considerat a îngloba obiecțiuni întemeiate cu privire la suma solicitată la plată, scadența acestei obligații a intervenit la 24 ianuarie 2009, fiind perfectă la această dată sub condiția suspensivă îndeplinită a vinovăției șoferului asigurat RCA.

Așadar, interpretarea dispozițiilor de drept care au constituit fundamentul pretenției SC B. SA în prima instanță și în apel demonstrează că hotărârea recurată s-a dat cu interpretarea și aplicarea greșită a legii, de aceea, în temeiul art. 304 pct. 9 raportat la art. 312 alin. (2) C. proc. civ., recursul a fost admis, iar hotărârea atacată, modificată în tot, în sensul admiterii apelului, iar potrivit dispozițiilor art. 297 alin. (1) sentința apelată a fost schimbată în parte, iar pretenția reclamantei a fost admisă în tot.

Cu aceste măsuri, pârâta SC B. SA a fost obligată și la plata penalităților de întârziere de 0,1% pe zi calculate asupra sumei de 124.672,52 lei pentru perioada cuprinsă între 24 ianuarie 2009, data scadenței obligației de plată - 16 martie 2018, data plății obligației principale.

În aplicarea dispozițiilor art. 274 C. proc. civ., SC B. SA a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată aferente pretențiilor admise efectuate în prima instanță - în cuantum de 11.484, corespunzătoare taxei de timbru și onorariului de avocat nerestituite și dovedite cu actele

din dosarul tribunalului - și în apel cuantificate la 6217 lei, corespunzătoare taxei de timbru plătite în această fază a judecății.

Totodată, intimata va plăti recurentei cheltuielile de judecată efectuate și dovedite în recurs, în limita solicitărilor, reprezentând taxă judiciară de timbru, în cuantum de 6217 lei.

Notă: Ordinul Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 11/2007 pentru punerea în aplicare a Normelor privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule a fost abrogat de Ordinul CSA nr. 8/2008 la data de 03 iulie 2008.

24. Facilitate de credit. Neîndeplinirea de către client a obligațiilor asumate. Acțiune în rezoluțiunea contractului. Condiții și efecte

C. civ., art. 2193

A) Potrivit art. 2193 C. civ., facilitatea de credit este contractul prin care o instituție de credit, o instituție financiară nebancaară sau orice altă entitate autorizată prin lege specială, denumită finanțator, se obligă să țină la dispoziția clientului o sumă de bani pentru o perioadă de timp determinată sau nedeterminată.

Ținerea la dispoziție a sumei de bani nu presupune vreun transfer în contul clientului ori individualizarea sumei respective, banca obligându-se doar să aibă disponibilă suma de bani, în cazul în care clientul se va hotărî să o utilizeze prin efectuarea tragerilor specifice acestei activități de creditare.

Astfel, contractul de facilitate de credit este un contract constitutiv de drepturi, generând drepturi de creanță, nu drepturi reale, pentru că prin încheierea unui contract de facilitate de credit nu se transmite dreptul de proprietate asupra sumei de bani, aceasta fiind doar pusă la dispoziția clientului de către finanțator, rămânând însă în proprietatea finanțatorului.

B) În cazul în care nu s-au putut face trageri deoarece clientul nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale până la data limită prevăzută în acordul scris ca dată a tragerilor, părțile nu mai sunt legate prin promisiunea consemnată în contractul scris, întrucât termenul pentru efectuarea primei trageri a expirat, astfel încât promisiunea acordării creditului, în condițiile inițial agreeate, încetează, neputând fi reținută rezoluțiunea contractului.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1294 din 13 iunie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la 8 martie 2016 sub nr. x/3/2016, reclamanta A. SRL, în contradictoriu cu pârâta Banca B. SA a solicitat să se dispună rezoluțiunea Convenției de credit RQ12013755532187 din 20 februarie 2012, din culpa pârâtei, cu consecința desființării acestui contract, să fie obligată pârâta să restituie suma de 66.526 lei, achitată de reclamantă cu titlu de comisioane în baza Convenției de credit RQ12013755532187 din 20 februarie 2012, să fie obligată pârâta să plătească suma de 10.226.381.22 lei, reprezentând prejudiciul material cauzat reclamantei de către pârâtă, ca urmare a neexecutării obligațiilor din Convenția de credit menționată, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 8071 din 20 decembrie 2016 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă s-a respins ca neîntemeiată cererea formulată de reclamanta A. SRL, în contradictoriu cu pârâta Banca B. SA.

Împotriva acestei sentințe reclamanta A. SRL - prin administrator judiciar Casa de Insolventa C. SPRL a formulat apel.

Prin decizia civilă nr. 603/A din 19 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă s-a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta A. SRL - prin administrator judiciar Casa de Insolventa C. SPRL împotriva sentinței civile nr. 8071 din 20 decembrie 2016 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă.

Împotriva deciziei civile nr. 603/A din 19 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a formulat recurs reclamanta A. SRL - prin administrator judiciar Casa de Insolventa C. SPRL.

Prin memoriul de recurs, recurenta-reclamantă A. SRL - prin administrator judiciar Casa de Insolventa C. SPRL a invocat dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., solicitând, în principal, casarea deciziei recurate, cu consecința admiterii apelului și admiterea cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată, iar, în subsidiar, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre o nouă judecată instanței de apel.

În argumentarea motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., recurenta arată că potrivit acestui text de lege casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate : „când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”.

Astfel, contrar opiniei instanței de apel, recurenta apreciază că în speță sunt aplicabile dispozițiile de drept material prevăzute la:

- art. 1270 C. civ. (1) „Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante; (2) Contractul se modifică sau încetează numai prin acordul părților ori din cauze autorizate de lege”;

- art. 1516 alin. 2 pct. 2 C. civ. „Atunci când, fără justificare, debitorul nu își execută obligația și se află în întârziere, creditorul poate, la alegerea sa și fără a pierde dreptul la daune-interese, dacă i se cuvin: 2. să obțină, dacă obligația este contractuală, rezoluțiunea sau rezilierea contractului ori, după caz, reducerea propriei obligații corelative”;

- art. 1530 C. civ. „creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului cauzat de debitor”, iar potrivit art. 1531 C. civ., creditorul are dreptul la repararea integrală a prejudiciului pe care l-a suferit din faptul neexecutării;

- art. 1549 (1) C. civ. a prevăzut că „dacă nu cere executarea silită a obligațiilor contractuale, creditorul are dreptul la rezoluțiunea sau, după caz, rezilierea contractului, precum și la daune-interese, dacă i se cuvin”.

În acest sens, recurenta consideră că instanța de control judiciar ar fi trebuit să rețină incidența acestor principale temeuri de drept ca urmare a neexecutării clauzelor contractuale de către Banca B.

Având în vedere prevederile art. 1270 NCC, în care se arată că „Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante”, în contractul de credit se specifică la art. 2.4. că „Facilitatea de Credit va fi pusă la dispoziția (...) conform graficului de utilizare a creditului din Anexa 2 (...)”, și la definițiile și termenii din Contractul de Credit nr. RQ12013755532187 din data de 20.02.2012 enumerate în Anexa 1.

Conform literaturii de specialitate, punerea la dispoziție a creditului este operațiunea bancară prin care suma creditului este transferată de către bancă în contul/numele clientului, iar

clientul poate avea, sau nu, acces la aceste sume. Banca nu a pus niciodată creditul la dispoziția recurentei și nu a prezentat documente care să dovedească punerea la dispoziție a creditului, iar lipsa „Anexei 2” care e parte integrantă a Contractului de Credit demonstrează faptul că acest credit nu i-a fost pus la dispoziție niciodată.

Cu alte cuvinte, atât timp cât banca nu a pus la dispoziția recurentei suma de bani, aceasta consideră că obligațiile sale de constituire a depozitului nici măcar nu au devenit exigibile.

Tragerea creditului și momentul punerii la dispoziție sunt două acțiuni distincte și separate, tragerea reprezentând dreptul clientului de a efectua trageri de sume de bani, în tranșe, în limita plafonului/creditului pus la dispoziție de către Bancă.

Banca era obligată să pună la dispoziție creditul conform cu „Anexa 2” din contractul de credit care trebuia să conțină tranșele de utilizare ale creditului și ratele de rambursare corespunzătoare, recurenta îndeplinindu-și toate obligațiile pentru ca creditul să-i fie pus la dispoziție, însă Banca nu a comunicat și nu a prezentat documente care să dovedească punerea la dispoziție a creditului, iar lipsa „Anexei 2”, parte integrantă a Contractului de Credit, demonstrează faptul că creditul nu i-a fost pus la dispoziție niciodată.

Totodată, arată că Banca la momentul semnării contractului de credit a fost în posesia documentației necesare în vederea întocmirii Anexei 2 la contractul de credit.

Din punctul de vedere al recurentei, instanța reține în mod greșit nașterea unui eventual drept de creanță, raportat la contractul analizat. Ulterior semnării contractului de credit recurenta avea de îndeplinit condiții pentru încă două etape ulterioare, respectiv cea a punerii la dispoziție și cea de tragere. Astfel, în prezenta speță, de la momentul îndeplinirii obligațiilor pentru punerea la dispoziție, banca avea obligația să pună efectiv la dispoziția recurentei această sumă de bani, prin transfer bancar, aceasta devenind proprietatea sa (în contrapartida garanțiilor/ipotecilor constituite, banca avea obligația de punere la dispoziție a sumei de 10.654.943 lei, urmând ca banca să mai dețină doar dreptul de aprobare a tragerilor, la momentul la care erau îndeplinite condițiile pentru această din urmă operațiune).

A. SRL a susținut că facilitatea de credit, conformă cu obligațiile asumate de părțile contractante, nu a fost pusă la dispoziție, așa cum prevede Contractul de credit semnat. Acest fapt este demonstrat de lipsa documentației și/sau comunicării scrise a punerii la dispoziție a sumei de 10.654.943 lei, dovedită de absența unui extras de cont, document de transfer, precum și de lipsa Anexei 2 la contractul de credit, care face parte integrantă din contract.

Recurenta arată că a susținut că suma contractată nu i-a fost pusă niciodată la dispoziție, deci nu a fost nici ținută la dispoziția sa pe tot parcursul derulării contractului, în vederea efectuării tragerilor, obligații pe care le avea de îndeplinit potrivit prevederilor din Contractul de Credit.

Cu toate acestea, trebuie observat că Banca susține în continuare că recurenta ar datora comision de neutilizare și pentru perioada ulterioară datei de 20 octombrie 2012, chiar și comision FNGCIM, în condițiile în care acesteia nu i s-a pus la dispoziție nicio sumă de bani din creditul contractat.

Contractul a fost conceput și redactat de Bancă, iar toate lipsurile, erorile, confuziile în redactarea acestuia îi aparțin în totalitate, neputându-se reține că A. SRL nu a respectat obligațiile stabilite în contract.

Mai susține recurenta că prin sentința nr. 4025/2016 pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. x/3/2015/a2 s-a stabilit în mod definitiv faptul că debitorul principal - SC A. SRL pentru contractul de credit nr. RQ12013755532187/20.02.2012 nu este ținut să plătească sume de bani băncii. Această hotărâre este definitivă. Tot prin această hotărâre, instanța mai reține că se

află în fața unor clauze contractuale lapidare. Având în vedere că orice dubiu trebuie interpretat în favoarea celui care se obligă, recurenta susține că prevederile contractuale trebuie interpretate în favoarea sa.

De asemenea, se arată că Banca nu a ținut cont de reglementările și precizările Contractului de Credit, întrucât în art. 2.4 nu se face referire la utilizarea creditului până la 20 octombrie 2012, ci se face referire la punerea la dispoziție a creditului până la 20 octombrie 2012.

Deci, neexecutarea invocată de Bancă se referea la momentul utilizării creditului, anterior acesta trebuind să fie pus la dispoziție de către Bancă, așa cum se specifică în același Contract de Credit.

Trebuie observat că, constituirea depozitului/prezentarea extrasului de cont se referă la momentul tragerii, iar nu la momentul punerii la dispoziție a creditului, care sunt două acțiuni net diferite, succesiunea celor două acțiuni este de punere la dispoziție de către Bancă a creditului, urmată de constituire depozit colateral și prezentare extras de cont și apoi tragere conform Anexei 2, parte integrantă din Contractul de Credit.

Cu alte cuvinte, anterior ca A. să își îndeplinească obligațiile sale contractuale referitoare la art. 6.1.6 și art. 6.1.14., Banca trebuia să îndeplinească obligația contractuală stipulată în art. 2.4. - mai întâi Banca trebuia să pună creditul la dispoziția recurente și să emită Anexa 2 la contractul de credit, urmând ca această sumă să fie ținută la dispoziția sa, iar abia apoi se putea parcurge etapa următoare care viza utilizarea creditului.

Neexecutarea contractuală aparține băncii, constând în faptul că acest credit nu a fost pus la dispoziția recurente, conform art. 2.4. din contractul de credit, astfel hotărârea a fost dată cu greșita aplicare a legii, în speță fiind încălcat principiul forței obligatorii a contractului, dar și prevederile art. 2193, art. 2194 NCC.

În continuare, recurenta menționează pierderile suferite de aceasta, după cum urmează:

Pierderi suferite de recurentă prin cheltuielile/plățile efectuate în vederea obținerii creditului și realizării „proiectului” sunt în cuantum de 999.624.6 lei, sens în care apreciază că se impune obligarea pârâtei la plata acestei sume, cu titlu de prejudiciu material creat ca urmare a rezoluțiunii contractului din culpa acesteia.

Referitor la pierderi suferite de recurentă în urma neacordării creditului și implicit a nerealizării Proiectului privind instalația centrală de cogenerare cu o putere sub 1 MWel, cu funcționare pe biomasa lichidă (ulei vegetal), din Sos. C. nr. 32, comuna X, județ Giurgiu, se ridică la suma de 9.226.756,62 lei.

Urmare a rezoluțiunii convenției din culpa pârâtei, recurenta apreciază că se impunea obligarea acesteia la repararea prejudiciului material creat recurente, cu consecința obligării acesteia la plata sumei de 10.226.381.22 lei.

Înalta Curte, analizând decizia recurată prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale aplicabile cauzei, a constatat că recursul recurente-reclamante A. SRL prin lichidator judiciar Casa de Insolvență C. SPRL este nefondat și a fost respins, pentru următoarele considerente:

Motivul prevăzut de art. 488 pct. 8 C. proc. civ. poate fi invocat atunci când hotărârea pronunțată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În argumentarea acestui motiv de recurs, A. SRL susține că facilitatea de credit, conformă cu obligațiile asumate de părțile contractante, nu a fost pusă la dispoziție, așa cum prevedea contractul de credit semnat, fapt demonstrat de lipsa documentației și de lipsa Anexei 2 la contractul de credit,

În acest context, recurenta arată că suma contractată nu i-a fost pusă niciodată la dispoziție și nu a fost nici ținută la dispoziția sa pe tot parcursul derulării contractului, în vederea efectuării tragerilor și, cu toate acestea, Banca susține în continuare că recurenta ar datora comision de neutilizare și pentru perioada ulterioară datei de 20 octombrie 2012, chiar și comision FNGCIM, în condițiile în care acesteia nu i s-a pus la dispoziție nicio sumă de bani din creditul contractat.

Mai susține recurenta că anterior îndeplinirii obligațiilor sale contractuale referitoare la art. 6.1.6 și art. 6.1.14, Banca trebuia să îndeplinească obligația contractuală stipulată în art. 2.4. în sensul de a pune creditul la dispoziția recurente și să emită Anexa 2 la contractul de credit, urmând ca această sumă să fie ținută la dispoziția sa, iar abia apoi se putea parcurge etapa următoare care viza utilizarea creditului.

În acest sens, recurenta susține că neexecutarea contractuală aparține băncii, constând în faptul că acest credit nu a fost pus la dispoziția recurente, conform art. 2.4. din contractul de credit, astfel, hotărârea a fost dată cu greșita aplicare a legii, în speță fiind încălcat principiul forței obligatorii a contractului, dar și prevederile art. 2193, art. 2194 NCC.

Criticile recurente, astfel susținute, sunt nefondate, urmând a fi respinse, întrucât, deși consideră că și-a îndeplinit toate obligațiile contractuale așa cum au fost stabilite de comun acord cu Banca B. SA pentru punerea la dispoziție a creditului, aceasta nu și-a îndeplinit obligațiile de constituire a depozitului colateral - art. 6.1.6, depunerea sumei de 1700000 lei și prezentarea extrasului de cont pentru a face dovada existenței soldului - art. 6.1.14, constituire a aportului propriu - art. 6.1.5, aspecte constatate de cele două instanțe, în condițiile în care banca a făcut dovada informării acesteia asupra neîndeplinirii obligațiilor contractuale.

Astfel, deși se susține îndeplinirea condițiilor contractuale și nelegalitatea deciziei atacate, nu se face dovada îndeplinirii condițiilor contractuale de către reclamantă pentru a fi îndreptățită să solicite rezoluțiunea în temeiul neîndeplinirii condițiilor contractuale de către pârâtă.

În acest sens, se susține de către recurentă lipsa Anexei 2, susțineri ce nu prezintă relevanță câtă vreme reclamanta nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale și nu au existat trageri, iar Anexa 2 ar fi existat dacă aveau loc trageri, însă inexistența Anexei 2 nu disculpă reclamanta de neexecutarea obligațiilor contractuale.

Astfel, deși reclamanta consideră că la data de 13 septembrie 2012 și-a îndeplinit toate obligațiile din contract stabilite de Banca B. SA pentru punerea la dispoziție a creditului, aceasta nu a probat în concret îndeplinirea obligațiilor.

În acest sens, se reține că recurenta nu a arătat în concret culpa pârâtei, susținând că banca nu și-a îndeplinit obligația de a ține la dispoziție creditul pe o perioadă de 10 ani, până în anul 2022, până când debitoarea ar fi avut timp să tragă sumele necesare realizării investiției.

Potrivit art. 2193 C. civ., „facilitatea de credit este contractul prin care o instituție de credit, o instituție financiară nebanară sau orice altă entitate autorizată prin lege specială, denumită finanțator, se obligă să țină la dispoziția clientului o sumă de bani pentru o perioadă de timp determinată sau nedeterminată”. Or, ținerea la dispoziție a sumei de bani nu presupune vreun transfer în contul clientului ori individualizarea sumei respective, banca obligându-se doar să aibă disponibilă suma de bani, în cazul în care clientul se va hotărî să o utilizeze prin efectuarea tragerilor specifice acestei activități de creditare.

Astfel, contractul de facilitare de credit este un contract constitutiv de drepturi, generând drepturi de creanță, nu drepturi reale, pentru că prin încheierea unui contract de facilitare de

credit nu se transmite dreptul de proprietate asupra sumei de bani, aceasta fiind doar pusă la dispoziția clientului de către finanțator, rămânând însă în proprietatea finanțatorului.

În acest sens, se reține că pentru a accesa linia de credit până la data de 20 octombrie 2012, data limită prevăzută în acordul scris ca dată a tragerilor (art. 2.4 din contract), reclamantul trebuia să fi constituit garanțiile - depozitul colateral și deschiderea unui cont curent cu sold de 1.7000.000 lei, iar aceste aspecte nu au fost contestate de acesta.

Prin urmare, pentru că nu s-au îndeplinit obligațiile contractuale de către client, nu s-au putut face trageri, astfel că nu s-a putut emite Anexa 2.

În acest context, nu se poate reține reaua-credință a Băncii sau culpa sa în neexecutarea contractului, având în vedere faptul că banca a venit în sprijinul clientului și a aprobat încheierea unui act adițional la contractul de credit prin care să se prelungească perioada de tragere, dar pentru că recurenta nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale (aceleași obligații pe care trebuia să le îndeplinească la încheierea contractului și nu le-a îndeplinit) nu s-a putut finaliza încheierea actului adițional.

Așadar, începând cu data de 20 octombrie 2012, părțile nu mai sunt legate prin promisiunea consemnată în contractul scris, întrucât termenul pentru efectuarea primei trageri a expirat, astfel promisiunea acordării creditului, în condițiile inițial agreeate, a încetat, sens în care imposibilitatea executării contractului este imputabilă reclamantei, care nu a prezentat nici o justificare a depășirii termenului de tragere, așa încât nu poate fi reținută rezoluțiunea contractului.

Pentru ca susținerile dezvoltate de recurentă să se încadreze în ipoteza pct. 8 al art. 488 C. proc. civ., aceasta trebuia să demonstreze încălcarea sau aplicarea greșită a unor norme de drept material, cu argumente din care să rezulte că normele legale incidente nu au fost corect aplicate la situația de fapt stabilită.

În cazul de față, motivul de casare a fost invocat în mod evident cu scopul de a repune în discuție probele de a solicita instanței de recurs să reconsidere concludența lor, ceea ce nu este permis în această fază procesuală, totodată invocând și chestiuni ce privesc situația de fapt, aspecte deja stabilite și lămurite de instanțele anterioare.

Pentru toate argumentele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurenta-reclamantă A. SRL prin lichidator judiciar Casa de Insolvență C. SPRL împotriva deciziei nr. 603/A din 19 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

25. Contract de credit. Acțiune în constatarea stingerii soldului creditor formulată de moștenitorul debitorului decedat. Neachitarea indemnizației de asigurare de către asigurător beneficiarului - bancă. Consecințe

C. proc. civ., art. 478 alin. (2)-(3)
C. civ., art. 2.199

A) Neachitarea indemnizației de asigurare de către asigurător beneficiarului - bancă nu poate afecta dreptul moștenitorului debitorului decedat în cursul derulării contractului de credit de a solicita constatarea stingerii soldului creditor.

Împrejurarea că asigurătorul nu a achitat indemnizația de asigurare vizează raportul dintre beneficiar - bancă și asigurător și are în vedere demersurile pe care banca le poate desfășura în vederea îndeplinirii obligației de plată.

Prin urmare, se poate reține că sunt îndeplinite condițiile pentru stingerea soldului creditor, întrucât plata efectivă nu reprezintă o condiție contractuală, ci doar îndeplinirea unei obligații, care nu afectează dreptul moștenitorului de a recurge la acest demers judiciar.

B) În cazul în care prin cererea de chemare în judecată reclamanta nu a investit instanța de fond cu o solicitare de analizare a valabilității contractului de asigurare în raport de cauza de nulitate reglementată în condițiile generale ale contractului, o asemenea solicitare nu poate fi adresată direct în calea de atac, aceasta reprezentând un motiv nou ce nu respectă exigențele dispozițiilor art. 478 alin. (2) și (3) C.proc.civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr.1132 din 23 mai 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Mehedinți, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal sub nr. x/101/2017, ca urmare a declinării competenței de soluționare a cauzei de către Judecătoria Drobeta Turnu Severin, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâtele B. SA Sucursala Drobeta Turnu Severin și SC C. SA Sucursala Drobeta Turnu Severin, solicitând instanței ca prin sentința ce va pronunța să constate că soldul creditor rezultat din contractul de credit nr. 270030445/23.05.2008 între D. și prima pârâtă este stins în baza poliței de asigurare nr. 2700EH30445/27.02.2014 și să oblige pârâta de rând 2 să plătească conform condițiilor de asigurare diferența dintre suma ce revine beneficiarului și indemnizația de asigurare, respectiv diferența de la 105% din valoarea soldului creditului rămas de rambursat.

Prin sentința nr. 214/2017 din 27 septembrie 2017, Tribunalul Mehedinți, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a dispus următoarele: a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei A.; a admis excepția lipsei capacității procesuale de folosință a Sucursalei Drobeta Turnu Severin a B. SA; a admis în parte acțiunea reclamantei A. în contradictoriu cu pârâtele B. SA și SC C. SA și a constatat că sunt îndeplinite condițiile pentru stingerea soldului creditor rezultat din contractul de credit nr. 270030445/23.05.2008 încheiat între D. și B. SA, în baza poliței de asigurare nr. 2700EH30445/27.02.2014 în limita sumei de 58.188,43 CHF, prin intervenirea riscului asigurat - decesul asiguratului titular; a respins capătul 2 de cerere.

În considerentele sentinței prima instanță a reținut că potrivit contractului de credit încheiat de D. cu banca, în sarcina persoanei fizice era instituită obligația de încheiere a unui contract de asigurare de deces și invaliditate care să acopere riscurile de deces din orice cauză și invaliditate permanentă pentru o sumă care să acopere minim valoarea soldului creditor, a dobânzilor, comisioanelor și a altor cheltuieli aferente. Inițial, contractul de asigurare a fost încheiat cu Societatea E. SA pentru toată perioada de derulare a contractului de credit; ulterior, acest contract de asigurare a fost reziliat, fiind încheiat un nou contract de asigurare cu pârâta de rând 2, la data de 21.02.2014.

Raportat la probele administrate, instanța de fond a apreciat că nu sunt incidente clauzele de excludere de la plata indemnizației de asigurare prevăzute de art. 41.1 din condițiile de asigurare, întrucât la data încheierii contractului numitul D. nu avea cunoștință de afecțiunea care a determinat în final decesul acestuia. De asemenea, s-a reținut că asigurătorul este obligat, ca urmare intervenirii riscului asigurat în condițiile reglementate în cap. III pct. 4 din contractul de

asigurare, să plătească băncii, conform cap. IV art. 8.6 din același contract, prima de asigurare, în calitate de beneficiar al asigurării. În consecință, chiar și în condițiile în care asigurătorul nu a efectuat plata indemnizației către beneficiarul contractului de asigurare, deși a fost deschis un dosar de daună în acest sens, instanța a apreciat ca fiind îndeplinite cerințele pentru constatarea stingerii soldului creditor rezultat din contractul de credit, admitând acest capăt de cerere.

În ce privește capătul doi din cererea reclamantei, instanța a constatat că banca nu a procedat încă la retragerea soldului creditor rămas nerambursat din indemnizația de asigurare, inclusiv dobânzi, comisioane și alte cheltuieli, nefiind dovedit că în urma acestei operațiuni ar mai rămâne sume de bani ce s-ar cuveni moștenitorului titularului de credit. În consecință, a apreciat netemeinicia acestui capăt de cerere.

Sentința de fond a fost apelată de reclamanta A. și pârâte B. SA și SC C. SA.

Prin decizia nr. 111/2018 din 14 februarie 2018, Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă a respins ca nefondate apelurile declarate în cauză.

Instanța de control judiciar a reținut următoarele:

În ce privește apelul declarat de apelanta-reclamantă A., instanța a reținut corecta soluționare în fond a capătului doi din cererea de chemare în judecată, arătând că numai după îndeplinirea obligației de plată a indemnizației de asigurare și efectuarea operațiunii de acoperire a creditului restant și a accesoriilor acestuia se naște dreptul moștenitorilor defunctului D. asupra eventualelor diferențe dintre suma asigurată și soldul creditor. De asemenea, s-au apreciat ca nefondate criticile referitoare la reducerea de către prima instanță a onorariului de avocat, reținând și că partea nu a administrat dovezi din care să rezulte alte cheltuieli făcute în cursul judecății până la pronunțarea sentinței.

Apelul declarat de pârâta SC C. SA a fost respins ca nefondat, instanța de apel reținând corecta soluționare de către instanța de fond a excepției lipsei calității procesuale active, raportat la faptul că reclamanta invocă drepturi proprii, deduse din calitatea de garant a acesteia în contractul de credit, drepturi ce nu aduc atingere drepturilor băncii. Pe fondul cauzei, instanța de control judiciar a reținut că apelanta-pârâtă a invocat dispozițiile art. 7.1 din condițiile de asigurare, în situația în care nu a formulat o acțiune în constatarea nulității contractului de asigurare întemeiată pe un asemenea motiv, și nici nu a invocat în fața primei instanțe această apărare prin întâmpinare ori prin depunerea unei cereri reconvenționale.

Cu privire la apelul declarat de apelanta-pârâta B. SA, instanța a apreciat că critica referitoare la reținerea eronată de către prima instanță a soldului creditor nu poate fi primită, aspectul invocat de parte încadrându-se în limitele erorii materiale, remediarea acestei erori urmând a se face în condițiile art. 442 C.proc.civ. Pe fondul cauzei, a apreciat că în mod legal prima instanță a reținut că față de garanta - reclamantă sunt îndeplinite condițiile pentru stingerea soldului creditor, ca urmare a îndeplinirii condițiilor de plată a primei de asigurare, faptul că asigurătorul nu a achitat încă indemnizația de asigurare neputând fi imputată reclamantei.

Decizia de apel a fost recurată de pârâtele B. SA și SC C. SA.

Recurenta-pârâta B. SA a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei de apel și rejudecarea cauzei, cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată ca nefondată, invocând dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

În dezvoltarea criticii de nelegalitate recurenta-pârâtă a arătat că în mod nelegal instanța de apel a apreciat că sunt îndeplinite condițiile pentru stingerea soldului rezultat din contractul de credit, în situația în care pârâta - asigurător nu a achitat indemnizația de asigurare. În consecință, este prejudiciată, neputând recupera suma restantă nici de la asigurător, nici de la moștenitorii împrumutatului.

Recurenta-pârâtă SC C. SA a solicitat admiterea recursului, casarea deciziei de apel și rejudecarea cauzei, cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată, invocând dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C.proc.civ.

Subsumat temeiului reprezentat de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., recurenta-pârâtă a criticat decizia de apel cu privire la considerentele acesteia referitoare la respingerea apelului pentru inexistența unei dovezi din care să rezulte promovarea unei acțiuni în nulitatea contractului de asigurare. Recurenta-pârâtă a susținut că nulitatea contractului intervine prin simplul fapt al neîndeplinirii obligației, cele reținute de instanța de apel fiind, astfel, străine de natura cauzei deduse judecării. Față de împrejurarea că instanța putea doar să constate existența unei neexecutări culpabile, a pactului comisoriu și a desființării de drept a contractului, partea apreciază că instanța de apel trebuia să constate netemeinicia cererii reclamantei de stingere a soldului creditor.

Recurenta-pârâtă a invocat și dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., apreciind că instanța de apel a interpretat și aplicat greșit clauza prevăzută la art. 7.1 din condițiile generale de asigurare, față de împrejurarea că asiguratul a făcut declarații inexacte cu privire la starea sa de sănătate, aspect ce atrage aplicarea pactului comisoriu din contract, cu consecința rezilierii de plin drept a contractului, fără intervenția instanței de judecată.

În ședința completului de filtru din data de 28 martie 2019 recursurile declarate în cauză au fost admise în principiu, fiind stabilit termen de judecată pe fond a acestora, cu citarea părților.

La termenul de judecată astfel stabilit, instanța de recurs a luat act de schimbarea denumirii recurente-pârâte B. SA în F. SA.

Analizând legalitatea deciziei de apel, în raport de criticile formulate și de apărările invocate, instanța de recurs a reținut următoarele:

1. Recursul F. SA (fostă B. SA)

Recurenta-pârâtă F. SA a criticat decizia de apel din perspectiva dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., apreciind greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 2.199 C.civ., coroborat cu 40.1 din contractul de asigurare, prin aceea că în lipsa achitării indemnizației de asigurare nu se poate considera ca fiind îndeplinite condițiile pentru constatarea stingerii soldului creditor ca urmare a intervenirii riscului asigurat.

Critica recurente-pârâte nu este fondată. Se subliniază că în cadrul recursului nu se poate face o reevaluare a situației de fapt, ci doar o examinare a hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile. În acest context, instanța supremă apreciază corecta interpretare și aplicare de către instanța de apel a normelor de drept incidente în cauză. Se reține că, față de obiectul litigiului (restrâns la primul petit al cererii de chemare în judecată, cel de-al doilea petit intrând sub autoritate de lucru judecat, nefiind contestat pe calea căii extraordinare de atac) și în raport de persoana reclamantei, instanța era abilitată cu verificarea îndeplinirii condițiilor formale pentru a constata stingerea soldului creditor. Din acest punct de vedere, interpretând dispozițiile contractuale, în mod legal a statuat instanța de apel cu privire la îndeplinirea acestor condiții, aspectul legat de neachitarea indemnizației de asigurare de către asigurător către beneficiar - bancă neputând afecta dreptul intimătei-reclamante de a solicita constatarea stingerii soldului creditor.

Împrejurarea că asigurătorul nu a achitat indemnizația de asigurare vizează raportul dintre beneficiar - bancă și asigurător și are în vedere demersurile pe care prima menționată le poate desfășura în vederea îndeplinirii obligației de plată. Însă, din perspectiva intimătei reclamante, prezintă relevanță analiza condițiilor contractuale pentru a se putea constata stingerea soldului

creditor, instanța de apel apreciind în mod legal că sunt îndeplinite aceste condiții; plata efectivă nu reprezintă o condiție contractuală, ci doar îndeplinirea unei obligații, care nu afectează dreptul intimitei-reclamante de a recurge la prezentul demers judiciar.

În consecință, raportat la dispozițiile art. 496 C.proc.civ., recursul acestei părți a fost respins ca nefondat.

2. Recursul C. SA

Este înlăturată critica recurentei-pârâte întemeiată pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ. Se reține că nu este incident motivul de casare invocat de parte, neputând fi primită susținerea acesteia în sensul că decizia de apel ar conține motive străine de natura cauzei prin considerentele care statuează asupra valabilității contractului în lipsa unei investiții exprese a instanței cu privire la analiza acestei valabilități. Se observă o inconsecvență a recurentei-pârâte în susținerea acestei critici, întrucât, deși are în vedere o nulitate a contractului, dedusă din prevederile art. 7.1 din condițiile generale de creditare, ulterior dezvoltă critici întemeiate pe existența unui pact comisoriu de gradul 4 care ar atrage desființarea de plin drept a contractului (adică rezoluțiunea contractului). Or, nulitatea și rezoluțiunea contractului sunt instituții distincte, neputând fi asimilate una alteia.

Pe de altă parte, se reține legalitatea deciziei de apel cu referire la considerentul criticat de recurenta-pârâtă, instanța de recurs apreciind, de asemenea, că în lipsa unei investiții în fața instanței de fond cu o solicitare de analizare a valabilității contractului de asigurare, o asemenea solicitare nu poate fi adresată direct în calea de atac. Din această perspectivă sunt relevante dispozițiile art. 488 alin. (2) și (3) C.proc.civ. Principial, motivele noi, mijloacele de apărare și dovezile invocate în apel sunt legate de argumentele redată și raționamentul dezvoltat de prima instanță în considerentele hotărârii atacate. Deci, aceste alte motive, mijloace de apărare și dovezi arătate în motivarea apelului privesc soluția adoptată de prima instanță și considerentele hotărârii, elemente care nu erau cunoscute părții la momentul judecării în fond a cauzei. Cu alte cuvinte, motivele noi și mijloacele de apărare invocate trebuie să respecte limitele judecării derulate în fața primei instanțe.

În speță, așa cum a reținut și instanța de apel, recurenta-pârâtă nu a invocat în cursul judecării cauzei în fond incidența dispozițiilor art. 7.1 din condițiile generale de asigurare, pentru a se analiza validitatea contractului. În consecință, se apreciază că invocarea direct în calea de atac a motivului de nulitate a contractului în temeiul clauzei 7.1 reprezintă un motiv nou ce nu respectă exigențele dispozițiilor art. 478 alin. (2) și (3) C.proc.civ.

Având în vedere raționamentul juridic expus anterior, reținând și incidența dispozițiilor art. 494 C.proc.civ., instanța de recurs înlătură și critica recurentei-pârâte întemeiată pe prevederile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. Se reține că, fără a exista o investiție a instanței de fond cu analiza valabilității contractului în raport de cauza de nulitate reglementată de art. 7.1 din condițiile generale ale contractului de asigurare, recurenta-pârâtă invocă acest motiv de casare, apreciind o greșită aplicare a normelor de drept material din partea instanței de apel. Or, așa cum s-a menționat, instanța de apel nu a făcut o analiză a aplicabilității cazului de nulitate invocat de parte tocmai datorită faptului că nu a existat o investiție a primei instanțe sub acest aspect.

În consecință, în temeiul art. 496 C.proc.civ., recursul recurentei-pârâte a fost respins ca nefondat.

26. Contract de credit. Cesiunea creanței în timpul derulării contractului. Constatarea nulității absolute a unor clauze abuzive din contractul de credit. Efecte

Legea nr. 193/2000, art. 4
Directiva 93/13/CEE, art. 4 alin. (2)
O.U.G. nr. 50/2010, art. 36

Caracterul retroactiv al nulității absolute produce efecte și față de cedentul - bancă, dacă cesiunea de creanță a fost efectuată pe parcursul derulării contractului de credit.

Astfel, în cazul în care s-a constatat nulitatea absolută a unor clauze abuzive și s-a dispus restituirea unor sume de bani ce au fost încasate, atât înainte de data cesionării cât și după această dată, aceste dispoziții vor privi și pe banca cedentă.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1592 din 3 octombrie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată sub nr. x/197/2015, reclamantii A. și B. au chemat în judecată pe pârâții C. S.A., D. NV și E. IFN S.A., solicitând instanței ca prin sentința ce o va pronunța să dispună:

- constatarea caracterului abuziv al clauzei de risc valutar inserat în contractul de credit ipotecar nr. 106907 din 19 septembrie 2008 și eliminarea acesteia;
- stabilizarea (înghețarea) cursului de schimb Euro/Leu la momentul semnării contractului de credit ipotecar;
- denominarea în monedă națională a plăților;
- constatarea caracterului abuziv și a nulității absolute a următoarelor clauze din convenția de credit ipotecar:
 - clauzele prevăzute la art. 4.1, 4.2, 4.3 și 4.4 referitoare la „dobânda aplicată, calcularea acesteia, dobânda majorată, indicele de referință al băncii” și „costul resurselor de finanțare și evoluția dobânzii la creditele ipotecare de pe piața bancară din România;
 - clauzele prevăzute la art. 5.2 privind modificarea în mod unilateral a cuantumului comisioanelor pe parcursul derulării contractului în funcție de politica pârâtei de creditare;
 - clauzele prevăzute la art. 5.1 lit. c din contractul de credit privind comisionul de administrare de 0,15% din soldul creditului;
 - clauzele prevăzute la art. 5.1 lit. d privind comisioanele de rambursare anticipată și cuantumul acestora;
 - clauzele prevăzute la art. 8.14 privind renunțarea debitorului la beneficiul termenului;
- constatarea caracterului abuziv și a nulității absolute a art. 1 pct. 1, 2, 3, 4 și 9 din actul adițional nr. 1 din 17 decembrie 2010;
- obligarea pârâtei să perceapă o dobândă fixă de 4,25% pe an + marjă 0 p.a., astfel cum este prevăzută la art. 4 pct. 1 din contractul de credit ipotecar, pe toată perioada de derulare a contractului, fără a se ține cont de actele adiționale ulterioare;
- obligarea pârâtei la restituirea către reclamantii a sumelor încasate și care reprezintă diferența dintre dobânda stabilită în primul an, de 5,5% pe an + marja 0 p.a. și dobânda percepută de bancă în baza convenției de credit și a actului adițional nr. 1/2010, după primul an de creditare și până la zi;

- obligarea pârâtei la restituirea către reclamanți a sumelor încasate cu titlu de comision de administrare, plătit în baza contractului de credit de la data încheierii convențiilor și până la zi și a sumelor rezultate în urma modificării cuantumului dobânzii;

- obligarea pârâtei al plata de dobândă legală pentru sumele plătite nedatorat de reclamanți, începând de la data efectuării acestei plăți și până la restituirea lor efectivă;

- obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 2812 din 11 martie 2016 a Judecătoriei Brașov a fost declinată competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Brașov.

B. Hotărârea primei instanțe.

Prin sentința civilă nr. 275 din 22 martie 2017 pronunțată de Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a fost admisă, în parte, acțiunea reclamanților, a fost constatat caracterul abuziv și nulitatea absolută a clauzelor cuprinsă la art. 4.4, art. 5.2, art. 5.1 lit. c și art. 5.1 lit. d din contractul de credit ipotecar.

A fost obligată pârâta D. NV să restituie reclamanților suma de 7900,49 Euro, încasată cu titlu de comision de administrare până la data de 31 decembrie 2016 și a sumelor încasate în continuare cu titlu de comision de administrare, precum și dobânda legală aferentă începând cu data plății și până la data restituirii efective.

Au fost respinse celelalte pretenții.

C. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 275/C din 22 martie 2017 pronunțată în cauză de Tribunalul Brașov, instanța a admis în parte acțiunea formulată și precizată de reclamanții A. și B., în contradictoriu cu pârâtele D. NV, E. IFN S.A. și C. S.A. - Sucursala Brașov și, în consecință, a constatat caracterul abuziv și nulitatea absolută a clauzelor cuprinse la art. 4.4 (referitoare la dobânda majorată), art. 5.2 (referitoare la revizuirea de către Bancă a cuantumului comisioanelor în funcție de politica sa de creditare), art. 5.1 lit. c) privind comisionul de administrare (astfel cum a fost modificat prin actul adițional nr. 1 din 24 septembrie 2012) și art. 5.1 lit. d) privind comisionul de rambursare anticipată, din contractul de credit ipotecar nr. 106907 din 19 septembrie 2008, a obligat pe pârâta D. NV să restituie reclamanților suma de 7.900,49 Euro încasată cu titlu de comision de administrare până la data de 31 decembrie 2016 și sumele încasate în continuare cu titlu de comision de administrare, precum și dobânda legală aferentă începând cu data plății și până la data restituirii efective, a respins celelalte pretenții și a obligat pe pârâte să plătească reclamanților suma de 2.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

D. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel, în termen și motivat, pârâtele D. NV, E. IFN S.A. și C. S.A., solicitând admiterea apelului și modificarea în parte a sentinței, în sensul respingerii, în tot, a cererii de chemare în judecată formulată de reclamanți. Ca și chestiune prealabilă, apelantele au invocat admiterea excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C. SA și respingerea acțiunii față de această pârâtă ca fiind promovată împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă.

E. Hotărârea instanței de apel

Prin decizia nr. 121 din 5 februarie 2018 a Curții de Apel Brașov, Secția I civilă, a fost respins, ca nefondat, apelul declarat în cauză de apelantele pârâte E. IFN SA, D. NV și C. SA, împotriva sentinței civile nr. 275 din 22 martie 2017 pronunțată de Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, pe care a păstrat-o.

A obligat pe apelantă să plătească intimaților-reclamanți A. și B. suma de 3.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată în apel.

F. Calea de atac împotriva instanței de apel

Împotriva acestei decizii au formulat recurs recurenții-pârâți E. IFN SA, D. NV și C. SA, aducându-i următoarele critici:

Decizia recurată este nelegală, deoarece a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material.

Instanța de apel a pronunțat o decizie fără a ține seama de excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei C. SA.

În data de 31 martie 2009, E. IFN SA a cesionat către D. NV toate creanțele din portofoliul său, însoțite de toate drepturile accesorii aferente.

În speță s-a solicitat constatarea nulității absolute a unor clauze dintr-un contract încheiat cu E. IFN SA, în calitate de creditor, ulterior creanța fiind cesionată către D. NV, însă, în mod greșit, hotărârea a fost pronunțată și împotriva unei persoane care nu deține calitate procesuală pasivă, respectiv C. SA.

Instanța de apel a interpretat greșit prevederile art. 4 din Legea nr. 193/2000, în sensul că, în cauză, nu sunt îndeplinite condițiile cerute de acest articol de lege, clauzele fiind negociate direct cu consumatorii, nefiind contrare bunei-credințe și neproducând un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorului.

S-a apreciat, în mod eronat, că terminologia folosită pentru redactarea clauzelor contestate este neclară, neinteligibilă ori incompletă, clauzele contestate fiind formulate clar și inteligibil din punct de vedere gramatical, iar pentru înțelegerea acestora un consumator mediu, normal informat și suficient de atent și de avizat nu are nevoie de cunoștințe juridice sau economice de specialitate pentru a putea înțelege consecințele economice ale acestor clauze asupra obligațiilor sale de plată în cadrul contractului de împrumut.

Nu poate fi imputată creditoarei o obligație ce va deveni scadentă în momentul exercitării unui drept din partea consumatorului, cât timp din partea acestora nu a existat nicio manifestare a dreptului de a solicita lămuriri suplimentare cu referire la clauzele care nasc suspiciuni.

Hotărârea pronunțată a fost dată cu interpretarea greșită a condiției impuse prin art. 4 din Legea nr. 193/2000 cu privire la negociere, instanța de apel reținând în mod greșit caracterul nenegociat al contractului de credit.

În acest sens a susținut că, în speță, din partea reclamantilor nu au existat nicio contraofertă de contract sau obiecție cu privire la vreuna din prevederile contractuale, aceștia fiind de acord cu varianta propusă de bancă.

Cu privire la caracterul preformat al clauzelor contractuale s-a susținut că acest contract de credit a fost încheiat în considerarea acordului de voințe al părților, cu privire la condițiile creditului contractat, iar faptul că, în general, contractele de credit conțin și clauze standard, preformulate, nu poate conduce, în mod automat, la concluzia că, indiferent de situație, consumatorul nu a cunoscut condițiile de creditare, cât timp acestea au fost clar prevăzute în contract.

Utilizarea unui model de contract preformat este o măsură impusă de BNR, însă existența unui astfel de contract nu atrage, *de plano*, constatarea caracterului abuziv al clauzelor acestuia, instituțiile de creditare fiind obligate să folosească aceste convenții standardizate.

Înainte de semnarea contractului de credit, creditoarea a furnizat consumatorilor o ofertă, prin care le-au fost prezentate toate costurile creditului, iar în măsura în care reclamantii ar fi constatat că prețul contractului nu este convenabil, erau liberi să solicite modificarea și să discute cu banca această posibilitate sau să refuze încheierea contractului în condițiile propuse.

S-a mai susținut că intimații-reclamanți au avut posibilitatea de a opta între mai multe tipuri de credite existente pe piața financiar bancară, aspect care demonstrează îndeplinirea condiției existenței posibilității de negociere.

În timp ce creditoarea și-a respectat obligația de a prezenta elementele esențiale ale contractului încă de la momentul în care a fost transmisă oferta de creditare, reclamanții-intimați au ales să rămână pasivi și să citească contractul, cel mai probabil, într-un moment ulterior semnării, precum și să formuleze o acțiune prin care să solicite constatarea caracterului nenegociat al unor clauze esențiale, dar în legătură cu care nu au formulat nicio cerere de lămurire sau negociere.

S-a mai susținut că, potrivit art. 4 alin. 6 din Legea nr. 193/2000, coroborat cu prevederile art. 4 alin. (2) din Directiva 93/13/CEE, rezultă că, atâta vreme cât clauzele sunt exprimate în mod clar și inteligibil, condiție ce este îndeplinită în cauză, prețul contractului, reflectat în tipul de dobândă și comisiune nu poate face obiectul analizei din perspectiva naturii abuzive.

În ce privește dezechilibrul între prestațiile părților, acesta trebuie să fie unul semnificativ, adică reclamanții era obligați să dovedească faptul că respectivul contract de credit a devenit lipsit de utilitate în ceea ce-i privește, însă, în cauza de față nu a fost făcută o astfel de dovadă.

Alegerea produsului de creditare având caracteristicile diferite în cuprinsul contractului de credit a corespuns unor criterii de oportunitate financiară proprii împrumutaților, acceptate de către ei, aplicarea comisioanelor neputând fi interpretată ca o atingere a intereselor debitorilor.

Pentru a putea fi reclamat un dezechilibru între drepturile și obligațiile părților ar trebui să fie incidentă lipsa unei contraprestații pentru dreptul corelativ al unei părți contractante, însă, în prezenta cauză nu poate fi vorba de existența unui astfel de dezechilibru și nici de lipsa unei contraprestații, banca îndeplinindu-și obligația de acordare a împrumuturilor în moneda și în cuantumul solicitat, astfel încât și consumatorii au îndatorirea de a-și respecta obligațiile asumate.

În plus, s-a mai susținut faptul că reclamanții au fost cei care au avut inițiativa încheierii contractului, astfel încât conduita recurentei-pârâte trebuie analizată și prin raportare la înțelesul noțiunilor de practici comerciale înșelătoare, conform dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 363/2007, intimații-reclamanți nefăcând dovada unor astfel de practici pentru răsturnarea prezumției de bună-credință.

Instanța de apel a interpretat în mod greșit condițiile impuse de art. 4 din Legea nr. 193/2000, în ce privește comisionul de administrare, prevăzut de art. V pct. 5.1 lit. c din contract.

Recurenta a informat pe reclamanți cu privire la această clauză, aceștia fiind cei care au renunțat la beneficiul termenului de 30 de zile cât era valabilă oferta, iar prevederea contestată a fost redactată printr-un procent matematic, respectiv de 0,15% din soldul curent, a cărui valoare putea fi calculată chiar la momentul contractului, astfel încât consumatorul să aibă reprezentarea consecințelor patrimoniale ale obligațiilor asumate prin contract.

Perceperea comisionului de administrare este justificată prin efectuarea de către bancă, prin mijloace specifice, a operațiunilor de supraveghere lunară a situației creditului, prin activități specifice precum: întocmirea și transmiterea de notificări, informări, comunicări; întocmirea de raportări, precum și informarea clienților cu privire la transmiterea de date către diverse sisteme de evidență; monitorizarea valabilității polițelor de asigurare a bunurilor aduse în garanție sau a polițelor de asigurare de viață etc.

Fiind o contraprestație pentru punerea la dispoziție a creditului, comisionul nu poate fi, în raport de rațiunea sa economică, calificat ca un factor generator al unui dezechilibru contractual.

În altă ordine de idei, s-a susținut că acest tip de comision este prevăzut în mod expres de art. 36 din O.U.G. nr. 50/2010, act normativ care, se susține de către recurentă, ar veni în sprijinul consumatorilor, ceea ce arată că legiuitorul a apreciat comisionul de administrare ca fiind unul licit.

În ce privește reglementarea comisionului de rambursare anticipată, clauză prevăzută de art. V pct. 5.1 lit. d din contract, aceasta era logică într-un contract pe termen lung, deoarece banca își făcea anumite previziuni economice bazate pe un anumit mod de derulare a contractului de credit și pe veniturile pe care acesta le genera, previziuni ce erau anihilate în cazul unei rambursări anticipate.

În ce privește dobânda penalizatoare, prevăzută de art. 4.4, aceasta este calculată și percepută numai în situația eventuală în care debitorul nu-și execută la timp obligația de plată a ratelor, această dobândă având configurația juridică a unei veritabile clauze penale, instituită pentru a determina prejudiciul suferit de bancă în situația executării cu întârziere a obligației, această clauză nefiind abuzivă.

Referitor la clauza prevăzută de art. 5.2, s-a susținut că aceasta nu se circumscrie prevederilor Legii nr. 193/2000, respectiva clauză neproducând niciodată efecte în concret.

Această clauză prevedea faptul că banca putea să revizuiască cuantumul comisioanelor pe parcursul derulării creditului în funcție de politica sa de creditare, acestea urmând să fie aduse la cunoștința beneficiarilor.

Respectiva clauză nu a produs niciodată efecte pentru că banca nu a modificat niciodată nivelul comisioanelor.

Comisionul de analiză a fost perceput odată cu analizarea tuturor condițiilor consumatorului, iar comisionul de rambursare anticipată nu lezează interesele consumatorilor, însă acesta nici nu se mai aplică, fiind anihilat de dispozițiile O.U.G. nr. 50/2010.

În mod eronat au susținut reclamanții că banca și-a rezervat un drept discreționar, acela de a declara ca exigente în mod anticipat obligațiile ce decurg din contract, câtă vreme această posibilitate i-a fost conferită prin acordul părților și poate fi exercitată doar în cadrul limitelor circumscrie prin clauzele stipulate în contract și doar în caz de culpă din partea debitorilor, interpretarea corectă a clauzelor contestate fiind cea sistematică, astfel cum este stabilit prin art. 1267 C. civ., astfel încât clauzele prevăzute de art. 8.14 și 8.15 trebuie interpretate prin coroborare cu celelalte clauze contractuale, iar nu singure.

Dacă s-ar admite teza caracterului abuziv al clauzei prevăzute la art. 8.4 din contract, ar însemna că băncile nu ar putea sancționa atitudinea culpabilă a consumatorilor.

G. Apărările formulate de reclamanții-intimați

La data de 23 iulie 2018, intimații-reclamanți au depus la dosarul cauzei o întâmpinare prin care au solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

H. Considerentele instanței de recurs

Analizând decizia recurată, prin raportare la criticile formulate, Înalta Curte a constatat că recursul este nefondat, pentru următoarele considerente:

Apărările intimaților-reclamanți, cu privire la inadmisibilitatea recursului, nu mai pot fi avute în vedere, cât timp, prin încheierea din 28 februarie 2019, Înalta Curte a admis, în principiu, recursul, ocazie cu care a fost avut în vedere și acest aspect.

Critica referitoare la respingerea excepției lipsei calității procesuale pasive a părâtei C. SA nu poate fi reținută.

Astfel, cesiunea de creanță a fost efectuată pe parcursul derulării contractului de credit, astfel încât în cazul în care se va constata nulitatea absolută a unor clauze abuzive și se va

dispune restituirea unor sume de bani ce au fost încasate, atât înainte de data cesionării, cât și după această dată, aceste dispoziții vor privi și pe recurenta-pârâtă C. SA.

Caracterul retroactiv al nulității absolute va produce efecte și față de această pârâtă, mai ales că sumele reprezentând comision de acordare și de administrare au fost percepute diferit înainte și după momentul cesionării contractului.

Nu pot fi reținute nici criticile cu privire la interpretarea greșită a prevederilor art. 4 din Legea nr. 193/2000, în ce privește caracterul nenegociat al clauzelor contractuale.

Conținutul prestabilit al contractului de credit bancar și natura sa de contract de adeziune justifică înfrângerea prezumției de negociere a contractului invocată de recurente-pârâte.

Practica Înaltei Curți de Casație și Justiție a statuat că nu poate fi apreciat caracterul negociat al unui contract de credit doar prin simpla semnare a contractului, deoarece, în situația acestor contracte, părțile nu se află pe poziții de egalitate nici în ce privește cunoștințele de specialitate, nici în ce privește puterea de negociere, iar simpla informare a beneficiarilor de credit în legătură cu prevederile contractului nu echivalează cu negocierea acestuia, astfel de contracte fiind prezumate a fi nenegociate, incumbând băncii datoria de a prezenta probe din care să rezulte că ar fi fost negociate clauzele contractului, ceea ce nu s-a dovedit în cauză.

Susținerile recurentelor-pârâte în sensul că reclamanții ar fi avut posibilitatea să formuleze contraoferte la ofertele băncii lor, nu sunt aplicabile în speța de față, reclamanții nefiind profesioniști, neaflându-se pe poziții de egalitate cu banca, neavând aceeași putere de negociere, acest tip de relație putându-se desfășura numai între doi profesioniști, nu între un profesionist și un consumator.

Nu pot fi reținute nici criticile cu privire la pretinsa încălcare a prevederilor art. 4 alin. (6) din Legea nr. 193/2000, precum și a prevederilor art. 4 alin. (2) din Directiva 93/13/CEE, deoarece din aceste dispoziții legale rezultă că prețul contractului nu poate face obiectul analizei din perspectiva naturii abuzive, doar dacă aceste clauze sunt exprimate în mod clar și inteligibil, or, instanța de apel a reținut că această condiție nu este îndeplinită în cauză, contrar susținerilor recurentelor-pârâte.

În plus, recurente nu arată în ce constă nelegalitatea deciziei recurate sub acest aspect, pentru a putea fi analizată de instanța de recurs, această critică vizând, de fapt, netemeinicia deciziei recurate, sub aspectul reținerii unei anumite stări de fapt de către instanța de apel.

Tot în acest sens, nu poate fi reținută nici critica privind pretinsa lipsă a dezechilibrului între contraprestațiile părților, recurente susținând că nu a fost făcută o astfel de dovadă, însă această critică vizează tot netemeinicia deciziei recurate, or, în calea de atac, extraordinară, a recursului nu se poate analiza decât nelegalitatea deciziei recurate, nu și netemeinicia acesteia.

Nu pot fi reținute nici criticile privind pretinsa neanalizare a conduitei băncilor din perspectiva noțiunilor de practici comerciale înșelătoare, deoarece aceasta vizează, în fapt, răsturnarea nu a prezumției de bună-credință, ci a prezumției de nenegociere a contractului, or, criticile ce vizează acest aspect au fost analizate mai sus.

În ce privește criticile referitoare la comisionul de administrare, prevăzut de art. V pct. 5.1 lit. c din contract, acestea nu pot fi reținute, din următoarele considerente:

Chiar dacă acest tip de comision este permis de art. 36 din O.U.G. nr. 50/2010, aceasta nu înseamnă că el trebuie prevăzut, automat, în contract.

Acest comision trebuia descris în cuprinsul condițiilor generale ale contractului bancar, pentru ca beneficiarul împrumutului să fie în deplină cunoștință de cauză cu privire la motivele pentru care a fost perceput respectivul comision, creditorul trebuind să indice atât scopul pentru

care a fost perceput comisionul, cât și destinația acestuia, adică, operațiunile concrete pe care banca se obligă să le efectueze în schimbul acestui comision.

Banca nu a făcut acest lucru, în prealabil, în oferta de contractare sau în cuprinsul contractului, indicând doar în cuprinsul motivelor de recurs anumite activități specifice operațiunilor de supraveghere lunară a situației creditului.

Tocmai pentru faptul că nu a fost descrisă contraprestația băncii raportată la perceperea acestui comision, a condus la aprecierea, justificată, a instanței de apel că perceperea acestui comision a creat un dezechilibru semnificativ între contraprestațiile părților, caracterul semnificativ rezultând tocmai din nivelul destul de ridicat al acestuia, de 0,15% din soldul curent.

Nici critica privind reglementarea comisionului de rambursare anticipată nu poate fi primită.

Chiar dacă acest comision nu a mai fost menținut în actul adițional nr. 1 din 24 septembrie 2012, în mod corect s-a constatat că fiind abuzivă această clauză, referitoare la respectivul comision, cât timp acesta contravine dispozițiilor art. 36, art. 67 alin. (1) și art. 68 lit. c) din O.U.G. nr. 50/2010.

În ce privește critica referitoare la clauza prevăzută de art. 5.2 din contract, nici aceasta nu poate fi reținută, deoarece, chiar dacă banca nu a încercat, în mod concret, să revizuiască cuantumul comisioanelor pe parcursul derulării contractului de credit, în funcție de politica sa de creditare, aceasta a fost declarată, în mod just, drept una abuzivă, fiind aptă să producă, pe viitor, un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților, în detrimentul consumatorilor, clauza respectivă nefiind negociată cu consumatorii, necuprinzând un mecanism explicit, clar și ușor inteligibil, după care ar fi urmat să fie revizuite comisioanele pe parcursul derulării contractului, caracterul neclar și neinteligibil fiind aplicabil sintagmei „în funcție de politica sa de creditare”.

În ce privește criticile referitoare la clauzele prevăzute de art. 4.4, art. 8.14 și art. 8.15 din contract, recurențele-pârâte nu au arătat în ce constă nelegalitatea deciziei recurate, ci doar au criticat netemeinicia hotărârii instanței de apel, astfel încât Înalta Curte nu poate analiza nelegalitatea deciziei recurate, sub acest aspect.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 alin. (1) C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

27. Acțiune în restituirea unei sume de bani. Invocarea existenței unui contract de împrumut de consumație. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 1200 alin. (1) din Codul civil

C. civ., art. 1174 alin. (4), art. 1178, art. 1186, art. 1193 alin. (1), art. 1196,
art. 1200 alin. (1), art. 1240, art. 2158
C. proc. civ., art. 249, art. 265, art. 273, art. 277

Remiterea materială a unei sume de bani nu este suficientă pentru a proba perfectarea unui contract de împrumut, câtă vreme nu s-a dovedit acordul de voințe al părților cu intenția de a constitui raportul juridic pretins.

Ordinul dat de reclamant băncii, de a vira din propriul cont curent în contul pârâtului o sumă de bani, indiferent de scopul declarat la data efectuării tranzacției, nu poate reprezenta oferta de a contracta adresată unei persoane care nu este prezentă, în sensul art. 1193 alin. (1) C. civ., din moment ce un atare înscris nu este niciodată receptat de către beneficiarul plății, în condițiile art. 1200 alin. (1) C. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1868 din 22 octombrie 2019

Prin cererea înregistrată la data de 22 iulie 2016, sub nr. x/300/2016 pe rolul Judecătoriei Sectorului 2 București, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâtul B., solicitând obligarea pârâtului la plata sumei de 100.000 Euro, cu titlu de împrumut nerestituit, la plata dobânzii legale aferente, calculată de la data introducerii cererii de chemare în judecată și la cheltuieli de judecată.

A susținut, în esență, că a acordat un împrumut pârâtului, în două tranșe, prin virament bancar la data de 23 august 2013 virând suma de 30.000 Euro, iar la data de 11 septembrie 2013, suma de 70.000 Euro, iar pârâtul nu și-a îndeplinit obligația de a restitui suma împrumutată.

Prin sentința nr. 197 din 10 ianuarie 2017, Judecătoria Sectorului 2 București a declinat competența materială de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

La această din urmă instanță, la Secția a III-a civilă, cauza a fost înregistrată la data de 9 martie 2017, sub nr. x/3/2017.

Prin sentința nr. 778 din 9 iunie 2017, Tribunalul București a admis acțiunea și a obligat pârâtul să plătească reclamantei suma de 100.000 Euro, în echivalent lei la cursul BNR de la data plății, reprezentând împrumut nerestituit și la plata dobânzilor legale aferente, de la 21 iulie 2016 și până la data plății efective.

A fost obligat pârâtul la plata către reclamantă a sumei de 8077,7 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel pârâtul, înregistrat la data de 20 noiembrie 2017 pe rolul Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă.

Prin decizia nr. 142 din 12 februarie 2018, a fost admis apelul declarat de pârâtul B. împotriva sentinței nr. 778 din 9 iunie 2017. A fost schimbată în tot hotărârea atacată, în sensul respingerii acțiunii, ca neîntemeiată. Totodată, a fost obligată reclamanta-intimată să plătească pârâtului-apelant suma de 12897 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, instanța de apel a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 249 C. proc. civ. cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.

Prin urmare, în cauză, revenea reclamantei sarcina probei existenței contractului de împrumut încheiat între aceasta și pârât cu privire la suma de 100.000 Euro, iar, pe cale de consecință, existența obligației pârâtului de a restitui suma împrumutată.

Prima instanță a reținut că, deși nu a existat un contract de împrumut încheiat în formă scrisă, reclamanta a dovedit existența contractului prin începutul de dovadă scrisă reprezentat de înscrisul bancar care atestă virarea din contul reclamantei în contul pârâtului a sumei de bani ce face obiectul cererii, început de dovadă scrisă completat cu prezumția simplă a judecătorului precum și cu răspunsul la interogatoriu al pârâtului.

În primul rând, Curtea a constatat că înscrisurile bancare depuse de reclamantă nu reprezintă început de dovadă scrisă cu privire la existența contractului de împrumut.

A reținut în acest sens dispozițiile art. 310 C. proc. civ., potrivit cărora:

„(1) Se socotește început de dovadă scrisă orice scriere, chiar nesemnată și nedatată, care provine de la o persoană căreia acea scriere i se opune ori de la cel al cărui succesor în drepturi este acea persoană, dacă scrierea face credibil faptul pretins.

(2) Constituie început de dovadă scrisă și înscrisul, chiar nesemnat de persoana căreia acesta i se opune, dacă a fost întocmit în fața unui funcționar competent care atestă că declarațiile cuprinse în înscris sunt conforme celor făcute de acea persoană.

(3) Începutul de dovadă scrisă poate face dovada între părți numai dacă este completat prin alte mijloace de probă, inclusiv prin proba cu martori ori prin prezumții.”

Cu alte cuvinte, pentru a fi apreciat ca început de dovadă scrisă, scrierea trebuia să provină de la partea căreia i se opune, în cazul de față - pârâtul, sau, în cazul în care înscrisul nu este semnat, acesta poate fi întocmit și de un funcționar competent care atestă că declarațiile cuprinse în înscris sunt conforme celor făcute de persoana căreia i se opune înscrisul.

Raportând dispoziția legală la înscrisurile apreciate de prima instanță ca început de dovadă scrisă, s-a observat că ele nu provin de la pârât, ci de la reclamantă, astfel încât nu este îndeplinită condiția ca scrierea să provină de la cel căreia i se opune.

Înscrisurile bancare depuse de reclamantă sunt apte să demonstreze virarea în contul pârâtului a sumei de bani, precum și ridicarea acestei sume, nu însă și manifestarea de voință a părților cu privire la natura actului juridic ca fiind cea de contract de împrumut de consumație.

Raportat la contractul de împrumut de consumație, astfel cum acesta este definit de dispozițiile art. 2158 C. civ., acesta este un contract real, reclamanta care pretinde restituirea sumei împrumutate având obligația să dovedească atât acordul de voință cât și remiterea sumei împrumutate. Dovedirea remiterii sumei de bani face dovada tradițiunii, cu referire strictă la caracterul real al contractului, fiind necesar, ca mai înainte să se dovedească existența acordului de voință cu privire la natura juridică a contractului.

În circumstanțele concrete ale cauzei, nici prezumția judiciară nu putea fi reținută ca mijloc de probă apt să dovedească existența contractului dintre reclamantă și pârât, în această privință prima instanță făcând o greșită aplicare a dispozițiilor art. 329 C. proc. civ.

Potrivit acestei dispoziții legale, prezumțiile judiciare pot fi primite numai în cazurile în care legea admite dovada cu martori.

Or, în cauză, față de cuprinsul dispozițiilor art. 309 alin. 2 C. proc. civ., coroborat cu alin. 4 din același articol, proba cu martori pentru dovedirea existenței contractului de împrumut era inadmisibilă, ceea ce conduce și la concluzia inadmisibilității prezumției judiciare pentru dovedirea existenței contractului.

În cauză reclamanta a susținut existența unui contract de împrumut pentru suma de 100.000 Euro, sau a 2 contracte de împrumut, pentru suma de 30.000 Euro, respectiv 70.000 Euro, situație în care, valoarea obiectului actului juridic fiind mai mare de 250 lei, existența actului nu putea fi dovedit cu martori, legea cerând astfel pentru dovedirea acestuia forma scrisă.

Reclamanta nu se încadrează nici în ipotezele de excepție prevăzute de art. 309 alin. 4 C. proc. civ., care permit dovedirea actului juridic cu o valoare de peste 250 lei, prin proba cu martori.

Pentru a reține această concluzie, Curtea a constatat, pentru argumentele anterior expuse, că nu există un început de dovadă scrisă, astfel încât ipoteza de la punctul 1 nu este îndeplinită. Părțile nu au susținut că un astfel de înscris ar fi existat, situație în care nu este aplicabilă nici ipoteza de la punctul 2. Părțile nu au convenit, fie și tacit, să administreze proba cu martori, în cauză reținându-se punctul de vedere al reclamantei, care, în concluziile asupra probei testimoniale solicitate de pârât a invocat inadmisibilitatea unei astfel de probe, tocmai în

considerarea dispozițiilor art. 309 alin. 2 C. proc. civ. În fine, nici pct. 5 și 6 nu sunt îndeplinite, căci în discuție nu este valabilitatea actului prin prisma fraudei sau a viciilor de consimțământ și nici nu s-a cerut lămurirea cauzei actului juridic, ci dovedirea însăși a existenței actului.

Prima instanță a reținut ca mijloc de probă și mărturisirea pârâtului la interogatoriu. Și în această privință, Curtea a constatat o greșită apreciere a probei, întrucât răspunsul pârâtului la interogatoriu nu reprezintă o mărturisire simplă, ea având natura unei mărturisiri calificate.

În practica judiciară și doctrină se reține că mărturisirea este calificată atunci când mărturisirea cuprinde o recunoaștere a faptului ales de partea care a propus interogatoriul, însă se adaugă anumite elemente sau împrejurări în legătură directă cu acest fapt și anterioare sau concomitente acestuia, care îi schimbă consecințele juridice, făcând ca, în fapt, răspunsul să fie negativ la întrebarea formulată de partea adversă.

În cauză, pârâtul a recunoscut primirea sumei de 100.000 Euro, însă a adăugat un fapt anterior, în sensul că suma de bani nu a fost primită cu titlu de împrumut, ci cu titlu de rambursare în urma unor tranzacții imobiliare.

Sintetizând, Curtea a reținut că prin niciunul din mijloacele de probă administrate reclamanta nu a dovedit existența unui contract de împrumut între aceasta și pârât cu privire la suma de bani a cărei restituire se cere.

Dimpotrivă, contrar celor reținute de prima instanță, concluzia anterior reținută se coroborează cu înscrisul ce emană de la reclamantă, reprezentat de declarația sa de avere pentru anul 2013, în care reclamanta declară că nu are calitatea de creditor cu privire la sume împrumutate care să depășească suma de 5.000 Euro, în cursul anului 2013.

Și din acest punct de vedere, Curtea a constatat o greșită apreciere a probatoriului, în condițiile în care, independent de rațiunile pentru care reclamanta a avut obligația completării declarației de avere, declarația reprezenta un înscris semnat de reclamantă și care putea avea cel puțin semnificația unei mărturisiri extrajudiciare, care, în condițiile art. 350 alin. 1 C. proc. civ., era lăsată la aprecierea judecătorului.

Coroborând însă aspectele rezultate din probele administrate de reclamantă, în sensul că acestea, pentru motivele expuse, nu erau apte să dovedească faptul pretins de reclamantă, cu mărturisirea extrajudiciară a reclamantei, în sensul că în anul 2013 nu a încheiat contracte de împrumut cu o valoare însumată mai mare de 5.000 Euro, s-a impus concluzia că reclamanta a dovedit numai remiterea sumei de 100.000 Euro, fără a dovedi însă și titlul cu care a fost remisă această sumă de bani pârâtului, situație în care, pe cale de consecință, nu a dovedit existența obligației pârâtului de a restitui această sumă de bani, ca obligație născută din contractul de împrumut.

În consecință, câtă vreme reclamanta nu a dovedit faptul ales, este lipsită de relevanță în cauză analiza susținerilor pârâtului cu privire la titlul cu care a fost remisă această sumă, în condițiile în care instanța a fost investită numai cu o cerere de chemare în judecată întemeiată pe obligația de restituire a unei sume de bani împrumutate.

Pentru aceste motive, văzând și dispozițiile art. 480 C. proc. civ., Curtea a admis apelul declarat de pârât și a schimbat, în tot, sentința apelată în sensul că, a respins acțiunea, ca neîntemeiată.

Reținând că partea care a pierdut procesul este intimata-reclamantă, în considerarea dispozițiilor art. 453 alin. 1 C. proc. civ., a obligat-o pe aceasta să plătească apelantului-pârât suma de 12.897 lei cu titlu de cheltuieli de judecată (4039 taxă de timbru în apel, 8858 lei onorariu avocat), în conformitate cu înscrisurile depuse la dosar.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs reclamanta A., înregistrat la data de 26 aprilie 2018 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Decizia recurată a fost criticată sub aspectul nelegalității, pentru următoarele motive:

Hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

A susținut recurenta că, în contra celor reținute de instanța de apel, voința părților în sensul încheierii unui contract de împrumut este neechivocă.

În acest sens, a arătat că, raportat la caracterul real al contractului de împrumut, care presupune tradițiunea bunului, a transferat sumele către intimat, în sarcina căruia s-a născut astfel obligația de restituire a lor.

În continuare, a evocat dispozițiile art. 1.178, 2.158 alin. (1), 2.159 alin. (2) și 2.164 C. civ. și a susținut că în mod nelegal a reținut instanța de prim control judiciar că nu s-a făcut dovada încheierii unui contract de împrumut, atât timp cât a fost respectată condiția de formă a tradițiunii bunului, iar obligația de restituire este implicită și se prezumă absolut prin efectul legii.

Pe de altă parte, a susținut că, prin prisma dispozițiilor art. 265, 273 și 277 C. proc. civ., dispoziția de plată, care poartă mențiunea titlului sub care a virat suma de bani, are natura unui înscris-dovadă a contractului.

A arătat recurenta că, în speță, sunt incidente normele materiale aplicabile încheierii contractului între persoane absente; astfel, a virat suma de bani în contul intimatului, cu mențiunea că viramentul constituie un împrumut, iar acesta a acceptat oferta prin retragerea din cont a sumelor de bani.

În acest context, a evocat dispozițiile art. 1.186, 1.196 și 1.240 C. civ., care reglementează momentul și locul încheierii contractului, acceptarea ofertei și formele de exprimare a consimțământului și a subliniat că acceptând suma de bani, în condițiile în care se menționase că sunt virăți cu titlu de împrumut, intimatul s-a obligat implicit, conform art. 1.272 C. civ., la tot ce presupune un astfel de contract, inclusiv la restituirea sumei de bani.

În opinia recurente, o probă concludentă o reprezintă chiar apărările formulate de intimat care, pe parcursul derulării procesului, a propus trei justificări, adaptându-și apărarea în funcție de probele administrate, ceea ce demonstrează reaua-credință a acestuia.

Astfel, a arătat că pârâtul a susținut inițial că nu a primit nicio sumă de bani, pentru ca ulterior să afirme că sumele au fost primite cu titlu de comision, iar, în măsura în care nu a putut susține această variantă, a specificat că a fost vorba despre o plată efectuată din recunoștință.

Or, în ipoteza în care ar fi existat o altă justificare a plății decât împrumutul, intimatul ar fi arătat-o încă din faza inițială a procesului și nu și-ar fi modificat apărările pe parcurs.

În final, a susținut că în mod greșit a reținut instanța de apel relevanța declarației sale de avere, în care nu se regăsea împrumutul acordat, în condițiile în care nici contractele de vânzare luate în considerare de curtea de apel în motivarea hotărârii nu se regăseau în sus-menționata declarație.

În drept, a invocat dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ.

Recurenta a solicitat încuviințarea probei cu înscrisuri, în cadrul căreia a solicitat emiterea unei adrese către bancă, în vederea transmiterii la dosar a extrasului de cont de la momentul împrumutului, pentru a face dovada existenței mențiunii titlului de împrumut.

Recursul de față este nefondat, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Contrar celor susținute prin motivele de recurs, instanța de apel nu a aplicat în mod eronat normele de drept material ce reglementează contractul de împrumut de consumație sau pe cele referitoare la momentul sau locul încheierii contractului între absenți.

Este de netăgăduit că contractul de împrumut de consumație este un contract consensual și real, în sensul dispozițiilor art. 1178 și art. 1174 alin. (4) C. civ., raportat la art. 2158 alin. 1 C. civ.

Este adevărat, de asemenea, că voința de a contracta poate fi exprimată verbal sau în scris, precum și printr-un comportament care, potrivit legii, convenției părților, practicilor statornicite între acestea sau uzanțelor, nu lasă nicio îndoială asupra intenției de a produce efectele juridice corespunzătoare [art. 1240 alin. (1) și (2) C. civ.]

Ceea ce a arătat însă instanța de apel, în mod corect, este faptul că există o diferență între contract (având natura juridică de *negotium iuris*) și înscrisul care îl constată (având natura juridică de *instrumentum probationis*), după cum nu se confundă cerințele de formă *ad validitatem* cu forma *ad probationem*. Așadar, instanța de prim control judiciar nu a reținut că exteriorizarea voinței părților trebuie să aibă loc într-o anumită formă pentru încheierea valabilă a contractului de împrumut de consumație, ci doar că există anumite reguli pentru dovedirea actelor juridice care depășesc o anumită valoare.

În ce privește condițiile de validitate ale unui contract real, legiuitorul a arătat că acesta se consideră încheiat atunci când acordul de voință al părților este însoțit sau urmat de remiterea materială a bunului (obiectul derivat al raportului juridic), conform art. 1174 alin. 4 C. civ. Or, ceea ce a reținut instanța de apel este faptul că remiterea materială a unei sume de bani nu este suficientă pentru a proba perfectarea unui contract de împrumut, câtă vreme nu s-a dovedit acordul de voințe al părților cu intenția de a constitui raportul juridic pretins de reclamantă.

În sfârșit, nu se poate reține nici încălcarea, de către instanța de apel, a prevederilor art. 1186, art. 1196 și art. 1240 C. civ. Ordinul dat de reclamantă băncii, de a vira din propriul cont curent în contul pârâtului o sumă de bani, indiferent de scopul declarat la data efectuării tranzacției, nu poate reprezenta oferta de a contracta adresată unei persoane care nu este prezentă, în sensul art. 1193 alin. 1 C. civ., din moment ce un atare înscris nu este niciodată receptat de către beneficiarul plății, în condițiile art. 1200 alin. 1 C. civ. Așadar, neexistând o ofertă de a contracta comunicată pârâtului, era de prisos a analiza ce forme putea să îmbrace manifestarea voinței juridice a destinatarului ofertei de a încheia contractul propus.

În sfârșit, recurenta a invocat încălcarea prevederilor art. 265, art. 273 și art. 277 C. proc. civ., critică ce poate fi subscrisă motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ. Însă nu au fost dezvoltate critici concrete care să atingă sau să combată raționamentul pe care instanța de apel și-a fundamentat soluția. Astfel, primul text de lege definește înscrisul, ca mijloc de probațiune, iar cel de-al doilea, puterea doveditoare a înscrisului sub semnătură privată. Or, instanța de prim control judiciar nu a fost pusă în situația de a analiza forța probantă a unui astfel de înscris, din moment ce a constatat inexistența nu numai a unui înscris sub semnătură privată care să constate raportul juridic dedus judecății, ci chiar lipsa unui început de dovadă scrisă.

De altfel, instanțele de fond nici nu au fost puse în situația de a examina regulile ce vizează dovada actelor juridice care depășesc o anumită valoare, din moment ce nu li s-a solicitat administrarea altor probe în afara a două extrase de cont curent și a interogatoriului pârâtului.

Cât privește pretinsa încălcare a prevederilor art. 277 C. proc. civ., constată că sunt inaplicabile speței, din moment ce părțile raportului juridic dedus judecății nu sunt profesioniști, în sensul art. 3 alin. (2) și (3) C. civ. În orice caz, nu există nici un indiciu că reclamanta sau

pârâtul exploatează o întreprindere, definită, sintetic ca fiind o afacere organizată și nici una dintre părți nu s-a prevalat de o atare calitate.

În sfârșit, criticile referitoare la valoarea probantă pe care judecătorii din apel au acordat-o declarației de avere a reclamantei nu sunt veritabile critici de nelegalitate, ci de netemeinicie. Potrivit art. 264 C. proc. civ., aprecierea probelor se face în mod liber, potrivit convingerii instanței învestite cu o cale devolutivă de atac. Așa fiind, nu pot reprezenta critici de nelegalitate decât invocarea unor eventuale încălcări ale normelor care interzic sau limitează puterea de apreciere a judecătorului, sau a celor privind admisibilitatea probelor ori administrarea acestora.

În mod asemănător, nu poate cenzura instanța de recurs, învestită cu o cale extraordinară de atac și limitată, în demersul său, la aspecte de legalitate, modul în care judecătorii din apel au evaluat poziția procesuală a pârâtului, pretins oscilantă în ce privește scopul plății făcute de reclamantă.

De altfel, instanța de apel nu a făcut altceva decât să aplice un principiu de drept milenar, consacrat de art. 249 C. proc. civ., potrivit căruia, de vreme ce reclamantul afirmă mai întâi o pretenție în justiție, sarcina probei revine în primul rând, acestuia (*actor incumbit probatio*). Altfel spus, reclamanta-recurentă era îndatorată să facă dovada existenței raportului juridic invocat, în timp ce pârâtul era obligat să probeze, numai dacă s-ar fi impus, ulterior (dacă era cazul) faptele obstacol care au împiedicat formarea raportului juridic invocat de reclamantă, adevărata natură a relațiilor juridice dintre părți, eventuale fapte ulterioare ce au fost de natură să modifice sau să stingă raportul juridic respectiv ș.a.m.d.

Față de considerentele ce preced, potrivit art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

Conform art. 453 alin. 1 C. proc. civ., reținând că recurenta, prin respingerea căii de atac al cărei titular este, a pierdut procesul și se află, prin urmare, în culpă procesuală, a obligat-o pe aceasta la plata cheltuielilor de judecată către partea adversă.

În ce privește însă cuantumul acestor cheltuieli, constată că s-au depus înscrisuri doveditoare din care rezultă că s-a achitat un onorariu avocatului intimatului, pentru faza procesuală a recursului, de 46.756,60 lei. Uzând de dreptul conferit de prevederile art. 451 alin. 2 C. proc. civ., instanța constată că acest onorariu este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei, precum și față de activitatea desfășurată de avocat în această etapă procesuală. Concret, fără a nega dreptul oricărui profesionist al dreptului de a-și evalua propria activitate, constată că, în recurs, mandatarul intimatului a depus o întâmpinare și un punct de vedere la raport (acte de procedură impuse de faza procesuală în discuție) și s-a prezentat la singurul termen de judecată, în ședință publică, acordat în cauză.

Așadar, reducerea onorariului avocatului, la un quantum apreciat rezonabil, de 4500 lei, se impune în raport de activitatea prestată de mandatarul intimatului, în exercitarea dreptului instanței de a cenzura, cu prilejul stabilirii cheltuielilor de judecată, sumele de această natură.

28. Contract de închiriere. Denunțarea unilaterală a contractului de către proprietar. Condiții și efecte

C. civ., art. 1276 alin. (2), art. 1357

Spre deosebire de rezilierea contractului, care are natura unei sancțiuni suportate de partea care nu și-a executat în mod culpabil obligațiile izvorâte dintr-un contract cu executare succesivă sau continuă, denunțarea unilaterală reprezintă un drept a cărui exercitare nu este condiționată de neexecutarea culpabilă a obligațiilor contractuale.

Ca atare, încetarea contractului de închiriere, în urma transmiterii de către proprietar a notificării de denunțare unilaterală, nu este condiționată de existența unei neexecutări culpabile a obligațiilor de către chiriașul pârât, singura condiție impusă de art. 1276 alin. (2) C. civ. constând în acordarea unui termen rezonabil de preaviz.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2203 din 26 noiembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Arad la 13 decembrie 2016, sub nr. x/108/2016, reclamanta A. S.R.L. a solicitat obligarea pârâtei B. S.R.L. la plata sumei de 263.806,47 lei, reprezentând despăgubiri pentru repararea prejudiciului cauzat reclamantei în perioada cuprinsă între 20 martie 2016 și 31 iulie 2016, prin ocuparea, fără drept, a imobilului aparținând acesteia, constând în terenul în suprafață de 7.500 mp, situat în comuna Vladimirescu, sat Vladimirescu, f.n., Incinta Combinatului Chimic, județul Arad și a sumei de 11.250 euro plus TVA/lună, începând cu 1 august 2016 și până la eliberarea imobilului respectiv, precum și a cheltuielilor de judecată.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1357 C. civ.

Prin cererea depusă la 29 decembrie 2016, reclamanta a precizat că solicită obligarea pârâtei la plata sumei totale de 568.062,72 lei, compusă din suma de 263.806,47 lei, aferentă perioadei cuprinse între 20 martie 2016 și 31 iulie 2016 și suma de 304.256,25 lei, aferentă perioadei cuprinse între 1 august 2016 și 31 decembrie 2016, reprezentând despăgubiri pentru repararea prejudiciului cauzat reclamantei prin ocuparea, fără drept, a imobilului aparținând acesteia, precum și la plata în continuare a sumei de 11.250 euro plus TVA/lunar, calculată până la eliberarea efectivă a imobilului.

Prin încheierea din 4 mai 2017, Tribunalul Arad, Secția a II-a civilă a respins obiecțiunile pârâtei la raportul de expertiză și a acordat termen la 11 mai 2017, pentru ca reclamanta să depună dovada achitării diferenței de onorariu în cuantum de 1.000 lei, aferentă raportului de expertiză și pentru ca părțile să poată formula concluzii scrise.

Prin încheierea din 11 mai 2017, Tribunalul Arad, Secția a II-a civilă a respins cererea de amânare a judecății, formulată de apărătorul pârâtei și a amânat pronunțarea la 18 mai 2017, pentru ca părțile să poată formula concluzii scrise.

Prin sentința civilă nr. 334 din 18 mai 2017, Tribunalul Arad, Secția a II-a civilă a admis în parte acțiunea formulată de reclamanta A. S.R.L., în contradictoriu cu pârâta B. S.R.L.; a obligat-o pe pârâta la plata către reclamantă a sumei de 419,648,24 lei, reprezentând despăgubiri pentru prejudiciul cauzat în perioada cuprinsă între 20 martie 2016 și 31 decembrie 2016, prin ocuparea, fără drept, a imobilului aparținând acesteia, raportat la suma de 9.975 euro, cu TVA inclus, pentru fiecare lună, la cursul euro/leu de 4,5075, de la data introducerii acțiunii; a respins capătul de cerere având ca obiect obligarea pârâtei la plata către reclamantă a sumei de 11.250

euro plus TVA pentru fiecare lună, începând cu ianuarie 2017 și până la data eliberării imobilului; a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă a cheltuielilor de judecată parțiale în cuantum de 11.000 lei.

Împotriva sentinței primei instanțe au declarat apel ambele părți.

Prin decizia civilă nr. 57/A din 29 ianuarie 2018, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă a admis apelul declarat de apelanta-reclamantă A. S.R.L. împotriva sentinței primei instanțe, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă și a sumei de 178.849,25 lei, reprezentând despăgubirile aferente perioadei cuprinse între 1 ianuarie 2017 și 1 mai 2017, precum și a cheltuielilor de judecată în cuantum de 4.682 lei; a respins apelul declarat de apelanta-pârâtă B. S.R.L. împotriva aceleiași sentințe.

Împotriva deciziei instanței de apel, B. S.R.L. a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei spre o nouă judecată aceleiași curți de apel.

Recurenta-pârâtă și-a structurat criticile în cadrul a trei motive de recurs.

În cadrul *primului motiv de recurs*, autoarea căii de atac a învederat că a depus obiecțiuni la raportul de expertiză, care însă au fost respinse de prima instanță, prin încheierea din 4 mai 2017, deși acestea ar fi trebuit înaintate expertului judiciar, conform art. 337 C. proc. civ.

Titulara recursului a arătat că, la același termen de judecată, prima instanță i-a pus în vedere reclamantei să depună diferența de onorariu convenit expertului judiciar până la termenul acordat la 11 mai 2017. Cum reclamanta era ținută să facă dovada achitării onorariului expertului, sub sancțiunea decăderii din această probă, prima instanță ar fi trebuit să verifice îndeplinirea acestei obligații, putând proceda la judecarea cauzei numai cu citarea pârâtei.

Având în vedere că a lipsit la termenele de judecată anterior evocate, recurenta-pârâtă a învederat că i-a fost încălcat dreptul la apărare.

Prin *al doilea motiv de recurs*, autoarea căii de atac a susținut că atât prima instanță, cât și instanța de apel au refuzat să analizeze și să se pronunțe cu privire la momentul încetării contractului de închiriere nr. 41 din 1 august 2015.

După evocarea unor aspecte privind raporturile contractuale dintre părți, recurenta-pârâtă a învederat că intenția de reziliere a contractului de închiriere nr. 41 din 1 august 2015, concretizată prin adresa nr. 3 din 16 februarie 2016, este vădit nelegală și lipsită de temei contractual. În acest sens, a arătat, rezilierea contractului era condiționată de preexistența unei neexecutări culpabile din partea recurente-pârâtei, care însă nu a existat și nici nu a fost invocată de intimata-reclamantă.

În aceste condiții, autoarea recursului a subliniat că nu a încetat contractul anterior evocat la data invocată de intimata-reclamantă, aspect omis a fi analizat de către instanța de apel, care s-a rezumat la concluzia că respectivul contract a fost reziliat de către reclamantă, cu respectarea clauzei de la art. 12 din capitolul IV al contractului, conform căreia rezilierea unilaterală va putea fi făcută doar prin notificare scrisă, cu 30 de zile înainte de data intrării în vigoare.

În continuare, aceeași parte a susținut că, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că intenția intimitei-reclamante a fost aceea de a continua executarea contractului, în condițiile convenite de părți, exprimându-și refuzul de a înceta contractul din motive obiective, anterior termenului pentru care a fost încheiat.

Recurenta-pârâtă a arătat că nu a operat modificarea prețului contractului, întrucât nu și-a exprimat consimțământul în acest sens. În aceste condiții, a subliniat că intimata-reclamantă nu era îndreptățită să emită facturi către recurenta-pârâtă, în afara termenilor contractuali conveniți inițial, aspect care trebuia cenzurat de către instanța de apel.

Prin al treilea motiv de recurs, autoarea căii de atac a învederat că instanța de apel s-a pronunțat asupra capătului de cerere privind obligarea sa la plata sumei de 178.849,25 lei, pe baza unor supoziții referitoare la momentul eliberării platformei, fără însă a avea probe certe din care să rezulte data eliberării efective.

În final, recurenta-pârâtă a conchis că aspectele consemnate în încheierea de ședință din 22 ianuarie 2018 relevă că intimata-reclamantă nu și-a probat pretențiile deduse judecății, motiv pentru care instanța de apel a pronunțat o hotărâre cu încălcarea dispozițiilor art. 249 C. proc. civ.

În drept, recursul a fost întemeiat pe motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Instanța supremă constată că *primul motiv de recurs*, referitor la încălcarea dreptului la apărare, cuprinde critici care reprezintă o reproducere fidelă a criticilor din cererea de apel, cărora instanța de prim control judiciar le-a răspuns în considerentele deciziei recurate.

Așadar, criticile referitoare la încălcarea dreptului la apărare vizează considerentele sentinței primei instanțe, iar nu considerentele deciziei recurate.

Or, dezvoltarea motivelor de recurs la care se referă art. 486 alin. 1 lit. d) C. proc. civ. vizează formularea unor critici de nelegalitate care să fie îndreptate împotriva considerentelor deciziei recurate.

În plus, instanța de recurs a fost investită cu verificarea legalității deciziei instanței de apel, iar nu a sentinței primei instanțe.

Prin urmare, criticile subsumate primului motiv de recurs nu întrunesc cerința impusă de art. 486 alin. 1 lit. d) C. proc. civ., astfel încât urmează a fi înlăturate.

Criticile subsumate celui de-al doilea motiv de recurs, prin care recurenta-pârâtă a susținut că atât prima instanță, cât și instanța de apel au refuzat să analizeze și să se pronunțe cu privire la momentul încetării contractului de închiriere nr. 41 din 1 august 2015 se încadrează în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

Potrivit art. 425 alin. 1 lit. b) C. proc. civ., hotărârea va cuprinde, printre alte mențiuni, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, ceea ce nu înseamnă un răspuns exhaustiv la toate argumentele aduse de parte, dar nici ignorarea lor, ci un răspuns la cele fundamentale, care sunt susceptibile, prin conținutul lor, să influențeze soluția.

Prin raportare la aceste considerații, instanța supremă reține că recurenta-pârâtă nu a susținut prin cererea de apel că încetarea contractului a operat la o altă dată decât cea reținută de prima instanță (20 martie 2016), ci a susținut că respectivul contract nu a încetat prin voința unilaterală a părții adverse.

În aceste condiții, nemenționarea în considerentele deciziei recurate a datei la care a încetat contractul de închiriere este justificată, din moment ce criticile din cererea de apel au vizat imposibilitatea denunțării contractului, nu și data la care acesta a încetat.

Cu respectarea limitelor efectului devolutiv al apelului, instanța de apel a expus motivele pentru care a apreciat că intimata-reclamantă era îndreptățită să denunțe unilateral contractul de închiriere, prin raportare la criticile cu analiza cărora a fost investită.

Criticile referitoare la caracterul nelegal al rezilierii contractului, ca urmare a inexistenței unei neexecutări culpabile din partea recurente-pârâte, se încadrează în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

În legătură cu aceste critici, instanța supremă reține că adresa comunicată recurente-pârâte la 16 februarie 2016 cuprinde declarația intimăte-reclamante de denunțare unilaterală a contractului de închiriere nr. 41 din 1 august 2015, în temeiul clauzei de la art. 12, iar nu de reziliere a acestui contract.

De altfel, contractul de închiriere putea fi denunțat de intimata-reclamantă chiar și în absența clauzei de la art. 12 din același contract, întrucât exercitarea acestui drept este recunoscută de art. 1276 alin. 2 C. civ.

Conform acestui text de lege, „în contractele cu executare succesivă sau continuă, acest drept poate fi exercitat cu respectarea unui termen rezonabil de preaviz, chiar și după începerea executării contractului, însă denunțarea nu produce efecte în privința prestațiilor executate sau care se află în curs de executare”.

Spre deosebire de rezilierea contractului, care are natura unei sancțiuni suportate de partea care nu și-a executat în mod culpabil obligațiile izvorâte dintr-un contract cu executare succesivă sau continuă, denunțarea unilaterală reprezintă un drept a cărui exercitare nu este condiționată de neexecutarea culpabilă a obligațiilor contractuale.

Ca atare, încetarea contractului de închiriere, în urma transmiterii notificării de denunțare unilaterală, nu era condiționată de existența unei neexecutări culpabile a obligațiilor de către recurenta-pârâtă.

Singura condiție impusă de art. 1276 alin. 2 C. civ. constă în acordarea unui termen rezonabil de preaviz. Or, această condiție este îndeplinită în cauză din moment ce intimata-reclamantă i-a acordat recurente-pârâte termenul de preaviz de 30 de zile, stipulat în contractul de închiriere.

Susținerile în sensul că, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că intenția intimăte-reclamante a fost aceea de a continua executarea contractului, în condițiile convenite de părți, vizează temeinicia deciziei recurate, întrucât aceste susțineri repun în discuție probele administrate în cauză.

Or, evaluarea probelor în vederea stabilirii situației de fapt intră în atribuția exclusivă a instanțelor devolutive. Astfel, în calea extraordinară de atac a recursului se verifică numai legalitatea hotărârii recurate. Relevant în acest sens este art. 483 alin. 3 C. proc. civ., care prevede că recursul urmărește să supună Înaltei Curți examinarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.

Criticile prin care s-a învederat că intimata-reclamantă nu era îndreptățită să emită facturi către recurenta-pârâtă, în afara termenilor contractuali conveniți inițial, se încadrează în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Referitor la aceste critici, instanța supremă reține că reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la plata de despăgubiri pentru ocuparea, fără drept, a imobilului aparținând reclamantei, după încetarea contractului de închiriere, în temeiul art. 1357 C. civ.

Așadar, despăgubirile pretinse de reclamantă vizează perioada ulterioară încetării contractului de închiriere, ca urmare a denunțării unilaterale a acestuia și au ca temei răspunderea civilă delictuală.

De vreme ce reclamanta nu și-a întemeiat acțiunea pe răspunderea civilă contractuală, rezultă că aceasta nu era ținută de clauzele contractului de închiriere când a evaluat despăgubirile pretinse pentru ocuparea, fără drept, a imobilului său.

Prin urmare, criticile de nelegalitate subsumate celui de-al doilea motiv de recurs sunt nefondate.

Criticile subsumate ultimului motiv de recurs, referitoare la inexistența unor probe certe din care să rezulte data eliberării platformei și nedovedirea de către intimata-reclamantă a pretențiilor deduse judecății vizează temeinicia deciziei recurate, întrucât se referă la aspecte factuale ale cauzei.

Cum în calea extraordinară de atac a recursului se verifică numai legalitatea deciziei recurate, nu și temeinicia acesteia, criticile respective urmează a fi înlăturate.

Pentru aceste considerente, constatând că nu sunt incidente motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 C. proc. civ., în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a din același act normativ, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurenta-pârâtă împotriva deciziei instanței de apel.

29. Contract de asociere în participațiune încheiat în formă autentică. Efecte

C. com., art. 251 - 256
Legea nr. 36/1995, art. 9

Încheierea contractului de asociere în participațiune nu este supusă unor condiții de formă, forma scrisă fiind necesară ad probationem, și nu ad validitatem.

Faptul că părțile contractante au înțeles să încheie contractul de asociere în participațiune în fața notarului public nu schimbă, însă, natura juridică a contractului de asociere în participațiune, și, prin urmare, instanța trebuie să se raporteze la regulile de drept aplicabile unui contract consensual, guvernat de dispozițiile art. 251 - 256 C. com., și nu la cele aplicabile unui contract a cărui încheiere autentică este cerută ad validitatem și să aplice, în consecință, texte legale, altele decât cele incidente raportului juridic dedus judecății.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2000 din 7 noiembrie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată sub nr. x/115/2016, din 8 februarie 2016, pe rolul Tribunalului Caraș-Severin, Secția a II-a civilă, reclamanta S.C. A. S.A. - în insolvență, prin administrator judiciar SCP B. S.P.R.L., a chemat în judecată pe pârâta S.C. C. S.R.L., solicitând instanței ca prin hotărârea ce va pronunța să dispună în principal - nulitatea absolută a contractului de asociere în participațiune, autenticat sub nr. 1331 din 25 august 2011, de B.N.P. „D.”, precum și a actului adițional nr. 1 autenticat sub nr. 2108 din 27 decembrie 2011, de același birou notarial, respectiv a actului adițional nr. 2 autenticat sub nr. 1026 din 6 mai 2014, de SPN E. și obligarea pârâtei la restituirea tuturor prestațiilor de care pârâta a beneficiat, inclusiv plata integrală a contravalorii apei termale folosite, pe perioada cuprinsă între data perfectării contractului în cauză (25 august 2011) și până la data încetării efectelor acestuia, inclusiv a despăgubirilor de 1% pe zi din valoarea apei termominerale folosite și neachitate, sau a dobânzii legale penalizatoare capitalizate, calculate conform O.G. nr. 13/2011, pe perioada cuprinsă între data îndatorării și data achitării efective a sumelor datorate, sume cuantificate provizoriu la 1.300.000 lei, iar, în subsidiar, rezilierea contractului de asociere în participațiune autenticat

sub nr. 1331 din 25 august 2011, de B.N.P. „D.”, precum și a actelor adiționale nr. 1, autentificat sub nr. 2108 din 27 decembrie 2011 și nr. 2, autentificat sub nr. 1026 din 6 mai 2014, din culpa exclusivă a pârâtei, precum și obligarea acesteia la plata de daune-interese, estimate provizoriu la 1.700.000 lei.

În drept, a invocat toate dispozițiile legale menționate în cuprinsul cererii de chemare în judecată.

Pârâta S.C. C. S.R.L., prin cererea reconvențională depusă la data de 11 martie 2016 și precizată la data de 1 iunie 2016, a solicitat instanței ca, în cazul în care se admite capătul de cerere principală privind nulitatea contractului de asociere în participațiune, să se dispună pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract de asociere în participațiune și, în subsidiar, în ipoteza respingerii de către instanță de judecată a cererii de pronunțare a unei hotărâri care să țină loc de contract, să fie obligată reclamanta la restituirea sumelor achitate de către pârâta S.C. C. S.R.L., în cuantum total de 510.000 lei, iar, în cazul în care se admite capătul de cerere al reclamantei privind rezilierea contractului de asociere în participațiune, să se dispună obligarea reclamantei la restituirea integrală a sumelor achitate de către pârâtă, în cuantum total estimat la 510.000 lei.

În drept, art. 967 C. civ. (1864), art. 102 alin. (2) din Legea nr. 71/2011, art. 1226 alin. (2), art. 1233 NCC, art. 26 alin. 4, 5 și Legea nr. 325/2006.

La data de 10 iunie 2016 S.C. F. S.A. - în insolvență a formulat cerere de intervenție în interesul reclamantei S.C. A. S.A. - în insolvență, în temeiul dispozițiilor art. 63 noul C. proc. civ., arătând că susține acțiunea formulată de către reclamantă, în calitatea sa de acționar majoritar al S.C. A. S.A. - în insolvență.

La data de 10 noiembrie 2016 au formulat cerere de intervenție accesorie în interesul reclamantei S.C. A. S.A. - în insolvență, S.C. G. S.R.L. și H., în calitate de creditori majoritari și, respectiv, președinte al Comitetului creditorilor debitori reclamantă, a cărui insolvență a fost deschisă de către Tribunalul Caraș-Severin, prin sentința civilă nr. 564 JS din 14 decembrie 2015, pronunțată în dosarul nr. x/115/2015*.

În drept, art. 61 alin. 1 și alin. 3, art. 63 C. proc. civ.

Pârâta S.C. C. S.R.L. a depus la data de 11 martie 2016 cerere de chemare în garanție în contradictoriu cu I., în raport de calitatea acestuia de președinte al Consiliului de administrație al S.C. A. S.A. În drept, art. 72 și urm. C. proc. civ., art. 998 și urm. C. civ. (1864).

La data de 13 iunie 2016 Consorțiul J. S.P.R.L. - C.I.I. K., în calitate de administrator judiciar al S.C. A. S.A. - în insolvență, a depus cerere de renunțare la judecata în parte a cererii de chemare în judecată în ceea ce privește petitul având ca obiect obligarea pârâtei la restituirea tuturor prestațiilor de care a beneficiat aceasta în temeiul contractului de asociere în participațiune nr. 1331 din 25 august 2011, inclusiv plata integrală a contravalorii apei termale folosite și neachitate sau a dobânzii penalizatoare capitalizate pentru perioada cuprinsă între data îndatorării și data achitării efective a sumelor datorate, sume cuantificate provizoriu la 1.300.000 RON și la obligarea pârâtei la plata de daune-interese, estimate provizoriu la 1.700.000 RON.

A arătat reclamanta că își rezervă dreptul de a formula pe cale separată acțiune în pretenții în funcție de soluția ce va fi pronunțată în dosar cu privire la nulitatea absolută sau rezilierea contractului de asociere în participațiune nr. 1331 din 25 august 2011 și a actelor adiționale.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 544 din 12 mai 2017, Tribunalul Caraș-Severin, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a respins, ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta S.C. A. S.A. - în insolvență.

A respins cererile de intervenție accesorie în interesul reclamantei formulate de S.C. G. S.R.L., S.C. F. S.A. - în insolvență și H., ca neîntemeiate.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva acestei sentințe au declarat apel reclamanta S.C. A. S.A. - în insolvență, prin administrator judiciar Consorțiul J. S.P.R.L. și intervenientul accesoriu H., solicitând schimbarea în tot a sentinței atacate și admiterea cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată și precizată, precum și admiterea cererii de intervenție accesorie în interesul reclamantei.

În drept, dispozițiile legale din cuprinsul apelului.

D. Hotărârea instanței de apel

Prin decizia civilă nr. 225/A din 3 aprilie 2018, Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, a admis apelurile declarate de reclamanta S.C. A. S.A. - prin administrator judiciar PDA L. S.P.R.L. și de apelantul intervenient accesoriu H.

A schimbat hotărârea apelată în sensul că:

A admis acțiunea civilă astfel cum a fost formulată și precizată de către reclamanta S.C. A. S.A. - în insolvență, prin administrator judiciar PDA L. S.P.R.L., cât și cererea de intervenție accesorie în interesul reclamantei formulată de intervenientul H.

A constatat nulitatea absolută a contractului de asociere în participațiune autentificat sub nr. 1331 din 25 august 2011 de BNP „D.” și a actelor adiționale nr. 1 autentificat sub nr. 2108 din 17 decembrie 2011 și nr. 2 autentificat sub nr. 1026 din 6 mai 2014.

A menținut în rest dispozițiile sentinței apelate.

A obligat pârâta intimată S.C. C. S.R.L. la plata către reclamanta apelantă la cheltuieli de judecată în sumă de 12.000 lei, din care suma de 9.000 lei onorariu avocat în primă instanță și 3.000 lei în apel.

Pentru a pronunța astfel, instanța de apel a reținut, raportat la dispozițiile art. 479 alin. 1 C. proc. civ., că apelurile sunt fondate.

A apreciat instanța de apel că în mod corect tribunalul a constatat că în ceea ce privește cotele de participare la beneficii și pierderi, într-adevăr, în contractul de asociere în participațiune autentificat sub nr. 1331 din 25 august 2011, părțile au omis a insera clauza cu privire la aceste cote, dar, în pofida acestui fapt, tribunalul a reținut că omisiunea inițială a fost complinită ulterior, la data de 15 septembrie 2011, prin Încheierea de rectificare nr. 8268 din 15 septembrie 2011, emisă de BNP „D.”, prin care s-a dispus, în temeiul art. 53 din Legea nr. 36/1995 și art. 61 din Regulamentul de punere în aplicare a acestei legi, rectificarea contractului de asociere în participațiune în sensul îndreptării omisiunii vădite din art. 1, cu următoarea mențiune: „cota de participare la beneficiile și pierderile rezultate din activitatea desfășurată de asociați este de 50 % pentru S.C. A. S.A. și de 50 % pentru S.C. C. S.R.L.”, celelalte clauze rămânând valabile.

Tribunalul a avut în vedere faptul că notarul public a procedat în acest mod la cererea celor două părți contractante care, prin adresa nr. 82681 din 15 septembrie 2011 au solicitat îndreptarea omisiunii vădite în sensul menționării în contract a cotelor de participare.

Instanța de prim control judiciar a apreciat însă că în cauză, Notarul public - B.N.P. „D.” nu putea să rectifice un contract autentic cu privire la modificarea obiectului acestuia, întrucât procedura de rectificare se află la dispoziția notarului pentru a îndrepta exclusiv erori materiale

strecurate în cuprinsul actelor autentice sau pentru a complini eventualele omisiuni vădite la data încheierii contractului.

O astfel de completare, a considerat instanța de apel, nu poate fi catalogată drept o „omisiune vădită” pe care notarul să o rectifice, obiectul contractului fiind rezultatul, în exclusivitate, al acordului de voință al părților contractante.

Procedând la validarea rectificării contractului de asociere în participațiune, tribunalul a încălcat prevederile art. 251 C. com. și ale art. 256 C. com., hotărârea pronunțată fiind astfel vădit nelegală.

A mai reținut instanța de apel că la baza pronunțării hotărârii de primă instanță a stat și considerentul potrivit căruia: „părțile ... au și pus în executare toate aceste clauze între dovezile cele mai concludente regăsindu-se achitarea de către pârâtă a aportului în numerar în funcție de cota de participare de 50 %, suportarea cheltuielilor de exploatare în considerarea aceleiași procent de participare și furnizarea apei termo-minerale de către reclamantă în acord cu prevederile contractuale”, care dovedește faptul că hotărârea pronunțată este rezultatul, printre altele, a unei confuzii între instituția juridică a nulității absolute și aceea a nulității relative, în sensul că sub imperiul Codului civil (1864), nulitatea absolută nu putea fi acoperită prin confirmare.

A apreciat prima instanță de control judiciar că în mod eronat judecătorul fondului și-a întemeiat hotărârea pronunțată pe dispozițiile art. 977 C. civ. (1864) când, dimpotrivă, în cauză este vorba despre o clauză contractuală care lipsește cu desăvârșire, iar nu despre o clauză existentă, supusă interpretării judecătorului, din cauza diferendului ivit între cele două părți, care au ca obiect sensul atribuit de ele acelei clauze, la momentul încheierii contractului.

Cu privire la cel de-al doilea motiv de nulitate absolută a contractului de asociere în participațiune, nr. 1331 din 25 august 2011, anume nerespectarea, la încheierea contractului, a prevederilor imperative ale Legii minelor nr. 85/2003, instanța de apel a reținut că judecătorul fondului a identificat corect textele legale aplicabile speței (art. 24 și art. 38 din Legea minelor), din care rezultă că atât transferul de drepturi și de obligații născute în beneficiul, respectiv în sarcina unei persoane juridice deținătoare a unei licențe de exploatare minim prevăzute în licență, se fac numai cu prealabila aprobare a autorității competente, dar, a apreciat instanța de apel că, în mod nefondat, prima instanță a statuat că doar transferul fără aprobare anterioară este lovit de nulitate absolută, nu și asocierea.

Instanța de apel a apreciat că Acordul ANRM nr. 2 din 14 iulie 2015 prin care s-a aprobat asocierea în vederea executării activităților miniere de exploatare în cadrul licențelor de concesiune pentru exploatare nr. 3079/2002 și nr. 3080/2002, contrar celor constatate de către tribunal, nu este de natură a valida contractul de asociere în participațiune nr. 1331/2011, președintele acestei instituții neavând competența de a se pronunța cu privire la data la care intră în vigoare acest contract și, mai ales, nici pe aceea de a-l valida.

În lipsa unui nou acord de voință al părților, ulterior Acordului ANRM nr. 2 din 14 iulie 2015, nu poate fi vorba despre existența, între acestea, a unui contract de asociere în participațiune cu conținutul celui cu nr. 1331 din 25 august 2011.

Cu privire la cauza Contractului de asociere în participațiune nr. 1331 din 25 august 2011, instanța de apel a reținut că aceasta este ilicită și imorală, în raport de faptul că ambele părți au cunoscut atât faptul că dreptul de dispoziție al S.C. A. S.A. este drastic limitat, astfel încât orice act de dispoziție al acestei societăți trebuia contrasemnat de către administratorul S.C. F. S.A., cât și existența procedurilor legale de urmat, precum și a interdicțiilor existente în domeniul exploatarea resurselor minerale.

Referitor la cauza de nulitate constând în omisiunea indicării prețului apelor termo-minerale, instanța de apel a apreciat că sentința tribunalului este netemeinică, întrucât, contrar celor reținute de către judecătorul fondului, în speță nu sunt incidente dispozițiile art. 1233 NCC, ci dispozițiile Codului civil de la 1864 care guvernează atât condițiile de validitate ale Contractului de asociere nr. 1331 din 25 august 2011, cât și efectele acestuia.

Potrivit dispozițiilor Codului civil - 1864, a arătat instanța de apel, prețul era un element esențial al contractului de vânzare - cumpărare, fără de care acesta nu putea exista, fiind lovit de nulitate absolută, în temeiul art. 964.

Totodată, și Actul adițional nr. 2 din 6 mai 2014 este lovit de nulitate absolută, a constatat instanța de apel, întrucât la încheierea acestuia părțile au omis a indica prețul apei termo-minerale, fiind lipsit de relevanță faptul că, ulterior, după deschiderea procedurii insolvenței, administratorul judiciar al S.C. A. S.A. a individualizat suma datorată de către pârâtă cu titlu de preț, fapt care nu poate valida actul juridic în discuție.

E. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta S.C. C. S.R.L., criticând-o pentru nelegalitate prin prisma motivelor de nelegalitate prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și pct. 8 C. proc. civ.

A criticat recurenta pârâtă decizia instanței de apel în raport de faptul că aceasta nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, instanța de apel reluând exclusiv argumentele apelantei reclamante din cererea de apel și din concluziile scrise depuse la dosarul cauzei la data de 26 februarie 2018, fără a le însoți de analiza proprie a aspectelor de fapt și de drept relevante, fără a arăta atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților, în speță argumentele pârâților.

Totodată, a susținut recurenta pârâtă că decizia recurată cuprinde motive străine de natura cauzei, în sensul că a reținut existența cauzei de nulitate absolută constând în omisiunea indicării prețului apei termo-minerale, la momentul încheierii Actului adițional nr. 2 la Contractul de asociere în participațiune, prin raportare la dispozițiile Codului civil - 1864 incidente în materia contractului de vânzare - cumpărare, în condițiile în care actele juridice deduse judecății constau în contractul de asociere în participațiune și actele adiționale subsecvente și nu într-un contract de vânzare - cumpărare.

Din perspectiva motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., recurenta pârâtă a susținut că instanța de apel a pronunțat decizia recurată cu încălcarea și aplicarea greșită a prevederilor art. 977 și art. 1191 C. civ. - 1864, ale art. 53 din Legea nr. 36/1995 și ale art. 256 C. com., precum și încălcarea și aplicarea greșită a prevederilor art. 24 și ale art. 38 din Legea minelor nr. 85/2003, ale art. 966, art. 964 C. civ. 1864, ale art. 1233 și art. 1255 alin. 2, art. 1259 NCC, respectiv ale art. 102 alin. (2) din Legea nr. 71/2011.

A arătat recurenta pârâtă că sunt corecte reținerile instanței de apel sub aspectul inexistenței puterii de lucru judecat cu privire la nulitatea contractului de asociere, instanța de apel constatând corect că prin sentința civilă nr. 2298/2014, pronunțată în dosarul nr. x/208/2014, al Tribunalului Caraș-Severin nu s-a reținut nicaieri cu putere de lucru judecat nulitatea contractului de asociere în participațiune, nr. 1331 din 25 august 2011.

Corecte sunt și considerentele instanței de apel sub aspectul neanalizării motivelor de apel invocate cu încălcarea prevederilor art. 478 alin. 3 C. proc. civ. de către intervenientul apelant H.

Considerentele instanței de apel sunt corecte, de asemenea, și sub aspectul neanalizării cererilor de intervenție accesorie formulate în interesul S.C. A. S.A. de către S.C. G. S.R.L. și

S.C. F. S.A., aceștia nedeclarând apel împotriva sentinței civile pronunțate de către Tribunalul Caraș-Severin.

Recurenta pârâtă a solicitat casarea deciziei civile nr. 225/A din 3 aprilie 2018 și trimiterea cauzei oricărei alte instanțe de același grad, potrivit prevederilor art. 497 C. proc. civ.

E. Apărările intimațiilor

Prin întâmpinarea sa, intimata reclamantă S.C. A. S.A. - prin administrator judiciar S.C.P. L. S.P.R.L. a invocat excepția de inadmisibilitate a recursului, iar, în subsidiar, excepția nulității recursului, întrucât, motivele expuse nu se încadrează în niciuna din prevederile art. 488 alin. 1 pct. 6 și pct. 8 C. proc. civ.

Pe fond, a solicitat respingerea recursului, ca nefondat, hotărârea instanței de apel fiind legală și temeinică.

Prin întâmpinare, intimații intervenienți în interesul reclamantei, S.C. G. S.R.L. București - prin administrator judiciar, C.I.I. „M.” și H. au invocat inadmisibilitatea recursului, conform art. 483 alin. 2 C. proc. civ., art. 27 C. proc. civ. și Decizia nr. 52/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în aplicarea deciziei C.C.R. nr. 369/2017, iar, pe fond, au solicitat respingerea recursului, ca nefondat, și menținerea ca legală și temeinică a hotărârii pronunțate de instanța de apel.

G. Considerentele instanței de recurs

Analizând decizia civilă recurată, prin prisma motivelor de recurs și apărărilor formulate, Înalta Curte constată că recursul este fondat, pentru considerentele ce succed:

Motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. - „când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei” - este fondat.

Art. 425 alin. 1 lit. b) C. proc. civ. prevede obligația pentru instanța de judecată de a arăta în cadrul hotărârii motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Pe de altă parte, în calea de atac, instanța de control judiciar, în speță instanța de apel, nu este scutită de obligația de a examina problemele invocate atât prin motivarea căii de atac, cât și prin apărările susținute nemijlocit în fața sa; chiar și atunci când își însușește argumentația din motivarea căii de atac, fiind ținută să coreleze motivarea hotărârii cu criticile susținute prin motivele căii de atac, cu care este investită, dar să prezinte, totodată, rațiunile pentru care înlătură susținerile și apărările celorlalte părți și pentru care confirmă sau infirmă soluția instanței de fond.

În cauză, deși în cuprinsul hotărârii pronunțate instanța de apel a prezentat în extenso susținerile părților, susținerile intimatei pârâte S.C. C. S.R.L. fiind prezentate la pag. 22 - 40 din decizia nr. 225/2018, în motivarea soluției adoptate nu se analizează niciuna dintre susținerile și apărările acesteia, după cum corect a semnalat recurenta pârâtă în motivarea recursului.

Astfel, instanța de apel a constatat întemeiat motivul de apel potrivit căruia notarul public nu putea să rectifice un contract pentru a complini eventualele omisiuni vădite la data încheierii acestuia, motiv pentru care contractul de asociere în participațiune ar fi lovit de o cauză de nulitate absolută ce nu poate fi acoperită prin confirmare, fără a analiza și argumentele pârâtei C., în combaterea celor de mai sus și a arăta, motivat, de ce au fost înlăturate.

În același sens, instanța de apel, consideră întemeiat motivul de apel conform căruia un alt motiv de nulitate absolută a contractului nr. 1331 din 25 august 2011 îl constituie nerespectarea la încheierea sa, a prevederilor Legii minelor, nr. 85/2003, art. 24 și art. 38, potrivit cărora atât transferul de drepturi și de obligații născute în beneficiul, respectiv sarcina unei

persoane juridice deținătoare a unei licențe de exploatare, cât și asocierea acestui titular de licență cu un terț în vederea executării activităților miniere prevăzute în licență se fac numai cu aprobarea prealabilă a autorității competente; motiv pentru care instanța de apel a considerat că asocierea părților, în absența aprobării anterioare, este nulă absolut.

Nici în acest caz instanța de apel nu a arătat motivat care au fost susținerile și argumentele C. cu privire la faptul că cele două operațiuni juridice prevăzute de art. 24 și art. 38 lit. e) din Legea nr. 85/2003, a minelor, sunt distincte și numai în cazul operațiunii de transferare a drepturilor (caz prevăzut de art. 24 din lege) acordul ANRM reprezintă o condiție de validitate a contractului, iar nu și lipsa acordului privind asocierea și de ce au fost înlăturate.

Tot astfel, niciuna dintre susținerile și apărările intimetei C. nu a fost analizată și înlăturată motivat de către instanța de apel cu privire la celelalte rațiuni vizând cauza ilicită și imorală a contractului de asociere în participațiune, relativ la intrarea în insolvență a acționarului majoritar al apelantei reclamante S.C. A. S.A.

Curtea Europeană, în jurisprudența sa, a arătat că dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6 paragraful 1 din Convenție, include, printre altele, dreptul părților de a prezenta observațiile pe care le consideră pertinente pentru cauza lor. Întrucât Convenția nu are drept scop garantarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci drepturi concrete și efective (*Hotărârea Artico contra Italia*, 13 mai 1980), acest drept nu poate fi considerat efectiv decât dacă aceste observații sunt în mod real „ascultate”, adică în mod corect examinate de către instanța sesizată. Altfel spus, art. 6 implică mai ales în sarcina „instanței” obligația de a proceda la un examen efectiv al mijloacelor, argumentelor și al elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța (*Hotărârea Albina contra România*).

Totodată, Înalta Curte constată că hotărârea recurată cuprinde motive străine de natura pricinii, instanța de apel, schimbând natura contractului încheiat între părți, a considerat că în cauză sunt incidente dispozițiile Codului civil (1864) cu privire la elementele esențiale ale contractului de vânzare-cumpărare, respectiv „prețul contractului”, fără de care contractul este lovit de nulitate absolută, în temeiul art. 964, indiferent de faptul că, ulterior, după deschiderea procedurii insolvenței, administratorul judiciar a individualizat suma datorată de către pârâtă cu titlu de preț, nulitatea absolută neputând fi nici validată, nici confirmată.

În speță însă, atât denumirea contractului nr. 1331 din 25 august 2011, cât și clauzele contractului stabilite de părți probează indubitabil încheierea, în condițiile art. 251 - 256 C. com., unui contract de asociere în participațiune. Rezultă că instanța de apel s-a pronunțat cu neobservarea obiectului și cauzei precizate, astfel încât hotărârea recurată cuprinde motive străine de natura pricinii.

Motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. - „când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material” - este fondat.

În speță, se constată încheierea unui contract de asociere în participațiune, autentificat sub nr. 1331 din 25 august 2011 de B.N.P. „D.”, ce intră sub incidența art. 251 - 256 C. com. (1887).

Potrivit dispozițiilor art. 255 C. com., convenția părților determină forma, întinderea și condițiile asociațiunii.

Încheierea contractului de asociere în participațiune nu este supusă unor condiții de formă, forma scrisă fiind necesară *ad probationem*, și nu *ad validitatem*.

Principiul consensualismului, consacrat de Codul civil - 1864 - potrivit căruia actul juridic, în principiu, este valabil fără să îmbrace o anumită formă, fiind necesară și suficientă simpla manifestare de voință, a fost impus de nevoile circuitului civil, care reclamă un schimb

rapid de bunuri, prestații și servicii, ca și de principiul libertății actelor juridice civile. Acest principiu a fost păstrat și de noul Cod civil (art. 1178).

Faptul că părțile contractante au înțeles, în cauza pendinte, să încheie contractul de asociere în participațiune în fața notarului public, nu schimbă însă natura juridică a contractului de asociere în participațiune, sens în care instanța de apel trebuia să se raporteze la regulile de drept aplicabile unui contract consensual, guvernat de dispozițiile art. 251 – 256 C. com. (1887), și nu la cele aplicabile unui contract a cărui încheiere autentică este cerută *ad validitatem* și să aplice, în consecință, texte legale, altele decât cele incidente raportului juridic dedus judecății.

În acest sens, instanța de apel a reținut eronat că notarul public nu putea da Încheierea de rectificare nr. 8268 din 15 septembrie 2011, la solicitarea părților, întrucât ar fi acoperit astfel o nulitate absolută, fără a arăta de ce în speță ne-am regăsi în prezența unui caz de nulitate absolută a unui contract consensual și fără a observa dispozițiile art. 9 din Legea nr. 36/1995, legea notarilor publici și a activității notariale, care abilitează notarul public să refuze întocmirea unui act doar în cazul în care actul solicitat este contrar legii și bunelor moravuri.

Totodată, refuzul aplicării legii, constând în transgresarea directă a textului clar și precis, ce nu presupune o interpretare specială (*interpretatio cessat in claris*) a art. 38 lit. e) din Legea minelor nr. 85/2003 la situația de fapt căreia îi este incidentă și confuzia vădită cu dispozițiile art. 24 din aceeași lege care nu sunt incidente în cazul asocierii, ci doar în cazul transferului unei licențe, reprezintă un caz clar de încălcare a legii, cu atât mai mult cu cât această afirmație a instanței de apel este nemotivată.

Înalta Curte reține și incongruența normei juridice raportată la situația de fapt reținută de către instanța de fond și de către instanța de apel, respectiv aplicarea de către instanța de apel a unei alte legi decât aceea incidentă raportului juridic dedus judecății, anume dispozițiile Codului civil - 1864 referitoare la contractul de vânzare - cumpărare unui contract de asociere în participațiune, supus reglementării art. 251 - 256 C. com. (1887), caz în care, așa cum s-a arătat în doctrină, „instanța, dând la o parte normele de drept substanțial potrivite, rățăcește într-un domeniu străin al dreptului”.

Față de considerentele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 496 - 497 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de către recurenta pârâtă S.C. C. S.R.L. împotriva deciziei civile nr. 225/A din 3 aprilie 2018, pronunțate de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, a casat decizia atacată și a trimis cauza Curții de Apel Târgu Mureș, pentru o nouă judecată.

Notă: Articolele 251 - 256 din Codul comercial au fost abrogate prin litera c) din Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

V. Prescripția extinctivă

30. Acțiune în restituirea plății nedatorate. Momentul de la care curge termenul de prescripție al acțiunii

Decretul nr. 167/1958, art. 1 alin. (1), art. 3 alin. (1), art. 8 alin. (1)-(2)

Potrivit art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, „prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită, începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba cât și pe cel care răspunde de ea”, iar conform art. 8 alin. (2) din același act normativ, „dispozițiile alineatului precedent se aplică prin asemănare și în cazul îmbogățirii fără just temei”.

Deși art. 8 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958 face referire doar la îmbogățirea fără just temei, dispozițiile art. 8 alin. (1) sunt aplicabile și acțiunii întemeiate pe plata nedatorată, întrucât ambele tipuri de acțiuni vizează răspunderea civilă extracontractuală.

Această interpretare decurge din aplicarea principiului conform căruia ubi eadem est ratio, eadem solutio esse debet (unde se aplică același raționament, se aplică aceeași soluție).

Textele de lege anterior evocate relevă că stabilirea momentului obiectiv de la care începe să curgă termenul de prescripție se întemeiază pe ideea culpei prezumate a celui păgubit de a nu fi depus diligențele necesare pentru descoperirea pagubei și a celui chemat să răspundă de ea.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 282 din 19 februarie 2019.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la 14 ianuarie 2016, sub nr. x/3/2016, reclamantul Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii S.A. - I.F.N. a solicitat obligarea pârâtei Banca A. S.A. la restituirea sumei de 1.094.429,36 lei, reprezentând garanția aferentă scrisorilor de garantare nr. 120 și 121 din 20 februarie 2009, emise în baza convenției pentru garanții exprese, irevocabile și necondiționate, înregistrată sub nr. 97 din 8 decembrie 2008, achitată pârâtei de către reclamant, la care se adaugă dobânda legală, calculată de la data plății și până la data restituirii integrale a debitului, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1092 C. civ. din 1864 și art. 194 C. proc. civ.

Pârâta A. S.A. a depus întâmpinare la 4 martie 2016, prin care a solicitat admiterea excepției prescripției dreptului material la acțiune, iar, în subsidiar, respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Prin sentința civilă nr. 2982 din 13 mai 2016, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis excepția prescripției și a respins ca prescrisă cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii S.A. - I.F.N., în contradictoriu cu pârâta Banca A. S.A.

Împotriva sentinței primei instanțe, reclamantul a declarat apel, prin care a solicitat admiterea căii de atac și schimbarea sentinței atacate în sensul respingerii excepției prescripției dreptului material la acțiune și admiterii cererii de chemare în judecată.

Prin decizia civilă nr. 1248 din 14 septembrie 2017, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins ca nefondat apelul declarat de apelantul-reclamant Fondul Național de

Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii S.A. - I.F.N. împotriva sentinței primei instanțe.

Împotriva deciziei instanței de apel, reclamantul a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea în tot a deciziei atacate, respingerea excepției prescripției dreptului la acțiune și trimiterea cauzei spre o nouă judecată aceleiași curți de apel.

În motivarea recursului, recurentul-reclamant a arătat, în esență, că este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

În concret, autorul căii de atac a susținut că acțiunea în restituirea plății nedatorate este supusă prescripției prevăzute de dispozițiile art. 3, art. 7 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958 prin raportare la art. 6 alin. 4 C. civ.

În continuare, recurentul-reclamant a învederat că momentul la care Curtea de Conturi a României i-a comunicat decizia nr. 1 din 14 ianuarie 2013, prin care s-a constatat că intimata-pârâtă a încasat o plată nedatorată, coincide cu cel la care a cunoscut caracterul nedatorat al plății și că această plată a produs o pagubă în patrimoniul său.

În condițiile în care acțiunea a fost introdusă la 14 ianuarie 2016 rezultă că termenul de prescripție extinctivă nu se împlinise la acel moment.

Astfel, actul generator de efecte juridice este decizia nr. 1 din 14 ianuarie 2013, prin care recurentul-reclamant a luat cunoștință de plata nedatorată efectuată în beneficiul intimitei-pârâte și în raport de care se calculează termenul de prescripție.

Prin cererea de recurs a fost criticat și considerentul prin care instanța de apel s-a raportat la data întocmirii de către Curtea de Conturi a raportului de control din 14 decembrie 2012 pentru determinarea momentului de la care se calculează termenul de prescripție extinctivă.

În combaterea acestui considerent, recurentul-reclamant a evocat dispozițiile pct. 174 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea activităților specifice Curții de Conturi, precum și valorificarea actelor rezultate din aceste activități din 29 mai 2014, care prevăd că după momentul întocmirii raportului de control se emite o decizie pentru aplicarea măsurilor de valorificare, act care reprezintă, în accepțiunea legii, actul final de control.

În urma evocării dispozițiilor pct. 181 și pct. 204 din același regulament, autorul căii de atac a arătat că doar împotriva actului final de control reprezentat de decizia Curții de Conturi putea fi formulată contestație.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurentul-reclamant susține, în esență, că termenul de prescripție extinctivă a început să curgă de la momentul la care Curtea de Conturi a României i-a comunicat decizia nr. 1 din 14 ianuarie 2013, prin care s-a constatat că intimata-pârâtă a încasat o plată nedatorată, motiv pentru care acest termen nu era împlinit la data introducerii acțiunii. În acest sens, autorul căii de atac a invocat motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., prin raportare la art. 6 alin. 4 C. civ. și art. 3, art. 7 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

Pe de altă parte, intimata-pârâtă susține, în esență, că recurentul-reclamant a cunoscut caracterul nedatorat al plății la data efectuării acesteia, moment de la care a început să curgă termenul de prescripție extinctivă, fiind astfel împlinit acest termen la data introducerii acțiunii.

Așadar, chestiunea aflată în divergență și de care depinde soluționarea prezentului recurs vizează stabilirea momentului de la care a început să curgă termenul de prescripție extinctivă.

În legătură cu această chestiune, instanța supremă constată că cererile de plată a sumelor cuprinse în scrisorile de garantare nr. 120 și 121 din 20 februarie 2009 au fost primite de recurentul-reclamant la 4 iunie 2009.

Cererile respective au fost însoțite de înștiințările de neplată emise de intimata-pârâtă la 26 mai 2009, în cuprinsul cărora s-a menționat data trecerii integrale la restanță a creditului (19 mai 2009) și că la 24 februarie 2009 s-a deschis procedura insolvenței împotriva debitoarei S.C. B. S.R.L., iar la 3 aprilie 2009, intimata-pârâtă a depus cererea de admitere a creanțelor.

În urma analizării cererilor de plată formulate în temeiul scrisorilor garantare, recurentul-reclamant nu făcut nicio mențiune cu privire la eventuala nerespectare a termenului de transmitere a înștiințărilor de plată, prevăzut de art. 6.4 din convenția pentru garanții exprese, irevocabile și necondiționate nr. 97 din 8 decembrie 2008, ci a efectuat plata garanțiilor în sumă de 1.094.429,36 lei la 3 iulie 2009.

Prin urmare, cel mai târziu la data efectuării plății garanțiilor, respectiv la 3 iulie 2009, recurentul-reclamant deținea înscrisurile și informațiile necesare stabilirii caracterului datorat sau nedatorat al plății.

Potrivit art. 8 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958, „prescripția dreptului la acțiune în repararea pagubei pricinuite prin fapta ilicită, începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască, atât paguba cât și pe cel care răspunde de ea”, iar conform art. 8 alin. 2 din același act normativ, „dispozițiile alineatului precedent se aplică prin asemănare și în cazul îmbogățirii fără just temei”.

Deși art. 8 alin. 2 din Decretul nr. 167/1958 face referire doar la îmbogățirea fără just temei, dispozițiile art. 8 alin. 1 sunt aplicabile și acțiunii întemeiate pe plata nedatorată, întrucât ambele tipuri de acțiuni vizează răspunderea civilă extracontractuală.

Această interpretare decurge din aplicarea principiului conform căruia ubi eadem est ratio, eadem solutio esse debet (unde se aplică același raționament, se aplică aceeași soluție).

Textele de lege anterior evocate relevă că stabilirea momentului obiectiv de la care începe să curgă termenul de prescripție se întemeiază pe ideea culpei prezumate a celui păgubit de a nu fi depus diligențele necesare pentru descoperirea pagubei și a celui chemat să răspundă de ea.

Prin raportare la aceste considerații, instanța supremă apreciază că termenul general de prescripție de 3 ani a început să curgă de la momentul obiectiv al plății garanțiilor, respectiv la 3 iulie 2009, întrucât la acest moment recurentul-reclamant putea și trebuia să cunoască atât paguba (caracterul nedatorat al plății), cât și pe cel care răspunde de ea (accipiens), conform art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

În aceste condiții, susținerea recurentului-reclamant în sensul că momentul la care Curtea de Conturi a României i-a comunicat decizia nr. 1 din 14 ianuarie 2013, prin care s-a constatat că intimata-pârâtă a încasat o plată nedatorată, coincide cu cel la care a cunoscut caracterul nedatorat al plății nu poate fi primită, întrucât art. 8 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958 instituie în mod alternativ atât un moment subiectiv (a cunoscut), cât și un moment obiectiv (trebuia să cunoască), în funcție de care începe să curgă termenul de prescripție extinctivă.

Or, în prezenta cauză, momentul obiectiv de la care a început să curgă termenul de prescripție extinctivă coincide cu data plății garanțiilor, când recurentul-reclamant putea și trebuia să cunoască caracterul nedatorat al plății pe baza înscrisurilor și informațiilor pe care le deținea.

Mai mult decât atât, în chiar cuprinsul cererii de recurs s-a susținut că acțiunea în restituirea plății nedatorate este supusă prescripției prevăzute de dispozițiile art. 3, art. 7 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

În aceste condiții, autorul căii de atac acreditează implicit concluzia că termenul de prescripție extinctivă a început să curgă înainte de intrarea în vigoare a Codului civil adoptat prin Legea nr. 287/2011, respectiv înainte de 1 octombrie 2011.

Aceasta întrucât art. 6 alin. 4 C. civ. prevede că prescripțiile, decăderile și uzucapiunile începute și neîmplinite la data intrării în vigoare a legii noi sunt în întregime supuse dispozițiilor legale care le-au instituit.

Având în vedere că termenul de prescripție extinctivă de 3 ani a început să curgă la 3 iulie 2009, fără să fi intervenit vreun caz de suspendare sau întrerupere în sensul art. 13 și art. 16 din Decretul nr. 167/1958, rezultă că acest termen s-a împlinit la 3 iulie 2012.

Prin urmare, formularea cererii de chemare în judecată la 14 ianuarie 2016 s-a făcut cu depășirea termenului de prescripție extinctivă de 3 ani prevăzut de art. 3 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958, dreptul la acțiunea în restituirea plății nedatorate stingându-se prin prescripție, conform art. 1 alin. 1 din același act normativ.

Pentru aceste considerente, constatând că nu este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a din același act normativ, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurentul-reclamant împotriva deciziei instanței de apel.

Notă: Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

31. A) Adjudecarea unui pachet de acțiuni. Acțiune în îmbogățire fără justă cauză formulată de debitor. Condiții de admisibilitate B) Acțiune în anularea actului de adjudecare, formulată de debitor. Momentul de la care curge termenul de prescripție al dreptului material la acțiune

C. civ., art. 1345, art. 1348, art. 1662, art. 1719, art. 2523, art. 2529 alin. (2)

C. proc. civ., art. 245, art. 399, art. 443, art. 448, art. 493

A) În cazul în care actul de adjudecare a acțiunilor nu a fost contestat de debitor pe calea contestației la executare, acesta devenind definitiv și irevocabil cu privire la dreptul de proprietate transmis, cu efect retroactiv din momentul depunerii prețului, este corectă soluția instanței de respingere ca inadmisibilă a acțiunii de in rem verso formulată de acesta - de obligare a câștigătoarei licitației, în temeiul dispozițiilor de drept comun, la plata diferenței de preț a acțiunilor adjudecate, prin înstrăinare forțată, la un preț derizoriu -, având în vedere caracterul subsidiar al unui actio de in rem verso față de contestația la executare.

B) Potrivit dispozițiilor art. 2529 alin. (2) C. civ., în cazurile în care nulitatea relativă poate fi invocată de o terță persoană, prescripția începe să curgă, dacă prin lege nu se dispune altfel, de la data când terțul a cunoscut existența cauzei de nulitate.

În cazul în care reclamantul nu este o terță persoană față de actul de adjudecare a cărui anulare se cere, ci parte a acestuia, în calitate de debitor, în cauză nu sunt aplicabile dispozițiile art. 2529 alin. (2) C. civ., ci cele ale art. 2523 C. civ., conform căruia dreptul la acțiune al reclamantului începe să curgă de la data când a avut loc licitația publică sau de la data emiterii actului de adjudecare, pentru că de la această dată acesta a cunoscut valoarea pachetului său de acțiuni, reprezentând prețul la care a fost adjudecat.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Harghita la data de 10 august 2016 sub nr. x/96/2016, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta SC B.SA a solicitat instanței să dispună, în principal, obligarea acesteia la plata sumei de bani rezultate din diferența dintre valoarea de piață a unui pachet de 4.021.808 acțiuni deținute la data de 25 septembrie 2012 la societatea pârâtă și valoarea la care au fost evaluate și adjudecate de pârâtă, respectiv 330.190,40 lei, iar, în subsidiar, desființarea actului de adjudecare ca fiind lovit de nulitate, repunerea părților în situația anterioară și obligarea pârâtei la plata retroactivă a dividendelor, precum și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată. Totodată, a menționat că sumele la care va fi obligată la plată pârâta urmează a fi actualizate la valoarea de la momentul rămânerii definitive a hotărârii judecătorești ce se va pronunța în prezenta cauză.

Prin precizarea de acțiune depusă la data de 29 august 2016, reclamantul a indicat valoarea primului capăt de cerere ca fiind de 71.990,4 lei, iar valoarea celui de-al doilea capăt de cerere viza suma de 330.190,4 lei ce reprezintă valoarea la care a fost adjudecat pachetul de acțiuni.

Prin sentința civilă nr. 106 din 19 ianuarie 2017, Tribunalul Harghita, Secția civilă a admis excepția inadmisibilității și excepția prescripției dreptului material la acțiune, invocate de pârâta SC B. SA, și, în consecință, a respins ca inadmisibil capătul principal al acțiunii formulate de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâta SC B. SA privind obligarea pârâtei la plata sumei de bani rezultate din diferența dintre valoarea de piață a unui pachet de 4.021.808 acțiuni și valoarea la care au fost adjudecate. Totodată, a respins ca prescris capătul subsidiar al acțiunii formulate de reclamant privind desființarea actului de adjudecare, repunerea părților în situația anterioară și obligarea pârâtei la plata dividendelor.

Împotriva acestei sentințe, reclamantul A. a declarat apel.

Prin decizia civilă nr. 131/A din 12 aprilie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția I civilă a fost admis apelul declarat de reclamantul A. împotriva sentinței civile nr. 106 din 19 ianuarie 2017, pronunțată de Tribunalul Harghita în dosarul x/96/2016, pe care a anulat-o în parte, în ceea ce privește petitul subsidiar respins ca prescris și a dispus trimiterea cauzei spre rejudecarea acestui petit către Tribunalul Harghita, fiind menținute dispozițiile sentinței atacate în ceea ce privește petitul principal al acțiunii.

Împotriva deciziei civile nr. 131/A din 12 aprilie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția I civilă au declarat recurs reclamantul A. și pârâta SC B. SA.

Motivele de casare privind recursul reclamantului A.

Prin memoriul de recurs, recurentul a invocat motivele de casare prevăzute de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 5, 6 și 8 C. proc. civ., solicitând admiterea recursului, casarea în parte a deciziei atacate în sensul admiterii apelului formulat împotriva sentinței civile nr. 106 din 19 ianuarie 2017 sub aspectul dezlegării nelegale a excepției inadmisibilității capătului principal al cererii de chemare în judecată, casarea sentinței civile nr. 106 din 19 ianuarie 2017 și trimiterea cauzei spre rejudecare și evocarea fondului către prima instanță.

În argumentarea acestor motive de recurs, recurentul susține că hotărârea instanței de apel este nelegală sub aspectul dezlegării capătului principal de cerere și al excepției inadmisibilității invocate de pârât, reținându-se în mod nelegal că intimata a invocat excepția inadmisibilității întregului capăt principal de cerere, deși aceasta în mod expres a invocat inadmisibilitatea acestui capăt de cerere numai din perspectiva secundară a îmbogățirii fără justă cauză, iar nicidecum și față de argumentele principale ale acestui capăt de cerere.

În ceea ce privește capătul subsidiar al cererii de chemare în judecată, recurentul arată că instanța de apel a dezlegat în mod judicios motivele de apel sub acest aspect, sens în care a admis apelul formulat și a constatat că pretențiile astfel formulate privind desființarea actului de adjudecare ca lovit de nulitate nu sunt prescise.

Așadar, se arată că recursul dedus judecății privește exclusiv dezlegarea dată de instanța de apel sub aspectul capătului principal al cererii de chemare în judecată și excepției inadmisibilității, atât sub aspectul pretențiilor principale, cât și sub aspectul pretențiilor secundare circumscrise acestuia.

În acest context, recurentul susține dezlegarea nelegală a primei instanțe sub aspectul primului capăt de cerere, depășirea limitelor cu care a fost învestită, pronunțarea asupra unor lucruri care nu au fost cerute ori dezbătute, precum și încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, precum și a normelor de drept material.

Mai susține recurentul că alături de dezlegarea netemeinică și nelegală a excepției prin încălcarea normelor de drept material ale art. 1345 și urm. C. civ., prima instanță a omis a mai analiza și celelalte 5 capitole (I-V) din cererea de chemare în judecată care au o cauză juridică distinctă și independentă, întemeiate pe dispozițiile art. 1662 C. civ. coroborate cu art. 1719 C. civ. și art. 448 alin. (1), art. 443 alin. (1) și art. 439 alin. (1) C. proc. civ. 1865.

Au fost încălcate, astfel, între altele, principiul previzibilității, principiul legalității, principiul disponibilității, dreptul la apărare, principiul contradictorialității, reglementate de art. 6, art. 7, art. 13, art. 14, art. 22 alin. (6) C. proc. civ., precum și dispozițiile art. 1345 și urm. C. civ.

Cu toate acestea, instanța de apel a pronunțat la rândul ei o hotărâre judecătorească nelegală, refuzând să analizeze fondul pretențiilor reclamantului, dezlegând nelegal excepția inadmisibilității și ignorând complet limitele de investire privind excepția inadmisibilității.

Fără a analiza în concret niciuna din criticile formulate pe calea apelului, Curtea de Apel Târgu Mureș s-a pronunțat prin patru paragrafe care, în opinia sa, nu pot fi calificate drept considerente în accepțiunea legii, respectiv a prevederilor art. 425 alin. (1) lit. b) C. proc. civ., legiuitorul impunând în mod expres obligația instanței de a arăta „motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.”

Astfel, motivarea hotărârilor judecătorești se impune din perspectiva dreptului la un proces echitabil, întrucât numai pe această cale se poate verifica maniera în care, în circumstanțele concrete ale cauzei, a fost soluționat procesul. Exigența motivării este esențială în administrarea adecvată a justiției, în condițiile în care considerentele reprezintă partea cea mai întinsă a hotărârii, locul în care se indică motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței.

Aceeași concluzie se desprinde și din jurisprudența deja consacrată a Curții Europene a Drepturilor Omului, referitoare la dreptul la un proces echitabil. Astfel, Curtea arată că dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6 par. 1 din Convenție, înglobează, între altele, dreptul părților unui proces de a-și prezenta observațiile pe care le apreciază ca fiind pertinente cauzei lor.

În concluzie, recurentul apreciază că în prezenta cauză instanța de apel a pronunțat decizia atacată cu încălcarea legii și a cerințelor minimale de motivare a hotărârii judecătorești, de respectare a dublului grad de jurisdicție, de asigurare a unui proces echitabil.

Motivele de casare privind recursul pârâtei SC B. SA.

Prin memoriul de recurs, recurenta a invocat motivul de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., întrucât hotărârea instanței de apel este nelegală, fiind dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

Astfel, în mod greșit instanța de apel a aplicat dispozițiile art. 2523 C. civ. și art. 2529 alin. 2 C. civ. și a considerat că termenul de prescripție în care reclamantul titularul dreptului poate formula cererea de desființare a actului de adjudecare a început să curgă de la data pronunțării deciziei nr. 14/R din 2 martie 2016 de către Tribunalul Harghita, prin care s-a anulat raportul de evaluare a acțiunilor, pentru că de la acea dată a aflat cauza în raport cu care solicită desființarea actului de adjudecare.

Recurenta susține că instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile art. 2529 alin. 2 C. civ., care se referă la dreptul de acțiune în anularea unui act juridic a unei terțe persoane, pentru motive de nulitate relativă, pentru care prescripția începe să curgă de la data când această persoană a cunoscut existența unei cauze de nulitate.

Or, în cauza de față, reclamantul nu este o terță persoană față de actul juridic a cărui anulare se cere, ci parte a actului de adjudecare din 25 septembrie 2012, în calitate de debitor, situație în care, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 2523 C. civ., potrivit cu care dreptul la acțiune al reclamantului a început să curgă de la data când a avut loc licitația publică 20 septembrie 2012 sau de la data emiterii actului de adjudecare 25 septembrie 2012, pentru că de la această dată reclamantul a cunoscut valoarea pachetului său de acțiuni de 330.190,44 lei, reprezentând prețul la care a fost adjudecat.

La momentul licitației publice, reclamantul cunoștea prețul la care au fost evaluate acțiunile încă de la acel moment, pentru că prin contestația la executare ce a făcut obiectul dosarului nr. x/326/2012, introdusă la 18 iunie 2012, reclamantul a contestat raportul de evaluare contabilă a pachetului său de acțiuni, tocmai pe motivul că prețul de evaluare ar fi derizoriu, disproporționat față de valoarea pachetului de acțiuni.

Ca atare, în mod nelegal instanța de apel a aplicat dispozițiile art. 2523 C. civ., considerând greșit că dreptul la acțiune al reclamantului, în ce privește capătul subsidiar al acțiunii, s-a născut la data pronunțării deciziei nr. 14/R din 2 martie 2016 a Tribunalului Harghita, și nu de la data la care a avut licitația - 20 septembrie 2012 sau data emiterii actului de adjudecare - 25 septembrie 2012.

În raport de data când s-a născut dreptul la acțiune al reclamantului - 20 septembrie 2012 sau 25 septembrie 2012 - a început să curgă termenul general de prescripție de 3 ani, care s-a împlinit la 20 septembrie 2015 sau 25 septembrie 2015.

În acest context, recurenta apreciază că în mod nelegal instanța de apel a anulat în parte sentința instanței de fond, în ce privește admiterea excepției prescripției dreptului material la acțiune al capătului subsidiar de cerere și a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare în ce privește capătul subsidiar al acțiunii la Tribunalul Harghita.

Fată de aceste considerente, recurenta solicită admiterea recursului, casarea în parte a deciziei atacate, în sensul respingerii apelului formulat de apelantul A. în ce privește capătul subsidiar al cererii de chemare în judecată și menținerea celorlalte dispoziții ale deciziei pronunțate de Curtea de Apel Târgu Mureș, cu cheltuieli de judecată.

Prin întâmpinarea depusă la 10 iulie 2018, recurenta-pârâtă SC B.SA a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu cheltuieli de judecată.

Înalta Curte, analizând decizia recurată prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale aplicabile cauzei, a constatat că recursul reclamantului A. este nefondat și l-a respins, iar recursul pârâtei SC B. SA a fost admis, pentru următoarele considerente:

Recursul reclamantului A.

Prin memoriul de recurs, recurentul A. susține nelegalitatea în parte a deciziei atacate, ca fiind dată cu încălcarea normelor de drept material aplicabile privind îmbogățirea fără justă cauză, conform art. 488 pct. 8 C. proc. civ. și încălcarea prevederilor art. 488 pct. 5 și 6 C. proc. civ., pentru că instanța de apel s-ar fi pronunțat asupra unui lucru care nu a fost cerut, depășind limitele cu care a fost investită, pronunțând o hotărâre care nu cuprinde motivele de fapt și de drept pe care se sprijină și cu încălcarea dispozițiilor art. 6, art. 7, art. 13, art. 14 și art. 22 alin. 6 C. proc. civ.

În argumentarea acestor motive de recurs, recurentul susține că hotărârea instanței de apel este nelegală sub aspectul dezlegării capătului principal de cerere și al excepției inadmisibilității invocate de pârât, reținându-se în mod nelegal că intimata a invocat excepția inadmisibilității întregului capăt principal de cerere, deși aceasta în mod expres a invocat inadmisibilitatea acestui capăt de cerere numai din perspectiva secundară a îmbogățirii fără justă cauză, iar nicidecum și față de argumentele principale ale acestui capăt de cerere.

Critica recurentului referitoare la menținerea soluției instanței de fond cu privire la admisibilitatea excepției inadmisibilității în integralitate a primului capăt al cererii introductive, fără ca instanța de apel să aibă în vedere argumentele sale privind desființarea prețului contractului de vânzare-cumpărare forțată stabilit de un terț, ar reprezenta o încălcare a normelor de drept material prevăzute de art. 1345 și urm. C. civ., se constată că este neîntemeiată urmând a fi respinsă, în considerarea următoarelor argumente:

Astfel, în soluționarea motivului de apel ce a vizat respingerea capătului principal al acțiunii ca inadmisibil, instanța a avut în vedere că în soluționarea excepției inadmisibilității primului de capăt de cerere prin care reclamantul a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de bani rezultate din diferența dintre valoarea de piață a unui pachet de acțiuni de 4.021.808 deținute de acesta la 25 septembrie 2012 la SC B. SA și valoarea la care acestea au fost adjudecate, instanța de fond a avut în vedere și a analizat în considerentele hotărârii întreaga situație premisă - executarea silită, desființarea raportului de expertiză evaluatorii, actul de adjudecare și întreaga situație de fapt.

În acest context, se reține că instanța de apel a menținut soluția instanței de fond care a respins primul capăt de cerere ca inadmisibil, în raport de temeiul juridic invocat de reclamant, după ce a analizat incidența în cauză a dispozițiilor art. 1662 alin. 2 C. civ. invocate în susținerea acestui capăt de cerere de către reclamant, referitoare la determinarea prețului, respectiv a valorii acțiunilor adjudecate, urmare anulării raportului de expertiză-contabilă efectuat în cadrul executării silite, prin decizia civilă nr. 14/R din 2 martie 2016 a Tribunalului Harghita, raport de expertiză prin care s-a stabilit valoarea acțiunilor ca preț de pornire a licitației, cât și incidența în cauză a dispozițiilor art. 1719 C. civ. privind obligația cumpărătorului de a plăti prețul vânzării.

Din cuprinsul procesului-verbal de licitație din 20 septembrie 2012 rezultă că debitorul A. nu a formulat nici un fel de opoziție sau cerere legată de prețul de pornire a licitației, fiind de acord cu acesta.

Astfel, prețul de adjudecare a pachetului de acțiuni a fost prețul de începere al licitației, reprezentând valoarea acțiunilor stabilită prin raportul de expertiză de evaluare contabilă, creditorul licitând în contul creanței. În baza procesului-verbal de licitație din 20 septembrie 2012, executorul judecătoresc a emis, conform art. 447 alin. 3 C. proc. civ., dovada de adjudecare din 25 septembrie 2012 ce constituie titlul de proprietate al SC B. SA asupra bunurilor vândute, respectiv pachetul de 4.021.808 acțiuni la această societate adjudecate la prețul de 330.190,40 lei.

Acest act de adjudecare nu a fost contestat de reclamant pe calea contestației la executare, sens în care în mod corect instanța de apel a menținut soluția instanței de fond, care a reținut că, atâta timp cât reclamantul a avut la îndemână calea de atac specifică reglementată de lege pentru contestarea actelor de executare silită, prezenta acțiune de obligare a adjudecătoarei - pârâte, în temeiul dispozițiilor de drept comun, la plata lipsei diferenței de preț a acțiunilor adjudecate, prin înstrăinare forțată, la un preț derizoriu, nu poate fi primită.

În acest context, Curtea de Apel Târgu Mureș a menținut concluziile instanței de fond care a reținut în mod corect că deși raportul de expertiză a fost anulat prin hotărâre judecătorească nu înseamnă că vânzarea la licitație a acțiunilor urmărite s-ar fi făcut în lipsa unui preț determinat, atâta timp cât procesul-verbal de licitație din 20 septembrie 2012, deși contestat a fost considerat legal și valabil de instanța de judecată, iar actul de adjudecare nici măcar nu a fost contestat.

Actul de adjudecare, nefiind contestat și desființat, este definitiv și irevocabil cu privire la dreptul de proprietate transmis, cu efect retroactiv din momentul depunerii prețului, el nemaiputând fi anulat, de vreme ce, reclamantul nu a solicitat anularea procesului-verbal de licitație din 20 septembrie 2012, pentru că prețul de pornire ar fi fost derizoriu și disproporționat față de valoarea pachetului de acțiuni scos la vânzare-silită.

Prin urmare, criticile recurentului potrivit cărora instanța de fond ar fi soluționat primul capăt de cerere numai din perspectiva pretențiilor sale susținute subsidiar sunt nefondate, pentru că reclamantul în subsidiaritatea pretențiilor sale s-a folosit de aceleași argumente de fapt și de drept arătate în principal, atunci când a cerut obligarea pârâtei la plata sumei reprezentând pierderea patrimonială echivalentă cu diferența dintre valoarea reală și corectă a pachetului de acțiuni și cea stabilită în raportul de evaluare, cu care pârâta a realizat o îmbogățire fără just temei, conform art. 1345 C. civ.

Față de împrejurarea că recurentul nu a exercitat calea de atac specială prevăzută de art. 399 alin. 1 C. proc. civ., instanța de apel a menținut soluția instanței de fond care a considerat că primul capăt de cerere întemeiat pe dispozițiile dreptului comun este inadmisibil și din perspectiva susținerilor reclamantului întemeiate pe dispozițiile art. 1662 C. civ., și anume lipsa prețului, ca element esențial și de valabilitate a contractului de vânzare-forțată.

Într-o altă critică, recurentul susține că alături de dezlegarea netemeinică și nelegală a excepției prin încălcarea normelor de drept material ale art. 1345 și urm. C. civ., prima instanță a omis a mai analiza și celelalte 5 capitole (I-V) din cererea de chemare în judecată care au o cauză juridică distinctă și independentă, întemeiate pe dispozițiile art. 1662 C. civ. coroborate cu art. 1719 C. civ. și art. 448 alin. (1), art. 443 alin. (1) și art. 439 alin. (1) C. proc. civ. din 1865.

Cu referire la această critică ce vizează încălcarea normelor de drept material prevăzute de art. 1345 C. civ., recurentul susține că instanța de apel a menținut soluția instanței de fond privind excepția inadmisibilității capătului principal de cerere, care ar fi fost soluționată numai din perspectiva argumentelor prezentate la capitolul VI al cererii introductive, privind îmbogățirea fără justă cauză, fără să analizeze argumentele principale ale cererii de chemare în judecată cuprinse la capitolele I-V, privind desființarea prețului contractului de vânzare-cumpărare forțată stabilit de un terț, apreciind, în acest context, că ar fi investit instanța cu trei capete de cerere.

Această critică este nefondată, întrucât, așa cum rezultă din petitul cererii introductive de instanță și din precizarea acțiunii din 29 august 2016, reclamantul a investit instanța cu două capete de cerere: un capăt principal prin care a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de bani rezultate din diferența de piață a unui pachet de 4.021.808 acțiuni deținute de reclamant la 25

septembrie 2012 la SC B. SA și valoarea la care au fost evaluate și adjudecate de pârâtă și un capăt subsidiar prin care a solicitat desființarea actului de adjudecare ca fiind lovit de nulitate, repunerea părților în situația anterioară și obligarea pârâtei la plata retroactivă a dividendelor.

Astfel, argumentele prezentate la capitolele I-V privind desființarea contractului de vânzare-cumpărare forțată stabilit de un terț din cererea de chemare în judecată sunt motive de fapt și de drept în susținerea capătului principal de cerere și nu reprezintă o pretenție concretă și distinctă a obiectului cererii de chemare în judecată, asupra căreia instanța de apel să nu se fi pronunțat, ci, așa cum însăși recurentul susține în motivele de recurs, aceste argumente constituie cauză juridică a cererii de chemare în judecată, respectiv situația de fapt și de drept pe care și-a întemeiat pretenția concretă, respectiv obiectul acțiunii, așa cum prevăd dispozițiile art. 30 alin. 1 C. proc. civ.

Din această perspectivă, susținerea recurentului potrivit căreia instanța de apel nu a analizat argumentele sale privind instituția contractului de vânzare-cumpărare forțată, stabilirea prețului de către un terț, anularea unui astfel de preț, prezentate în susținerea capătului principal de cerere, ceea ce ar însemna în opinia reclamantului că instanța de fond nu s-a pronunțat asupra acestui capăt de cerere, pentru că excepția inadmisibilității capătului principal de cerere ar fi fost invocată de pârâtă doar din perspectiva argumentelor vizând îmbogățirea fără justă cauză și că instanța trebuia să cerceteze fondul capătului de cerere, este nefondată.

Această susținere a reprezentat motivul de apel formulat de reclamant împotriva sentinței instanței de fond, a fost analizată de instanța de apel care, prin decizia recurată, a constatat că acest motiv de apel este nefondat, întrucât Tribunalul Harghita a respins ca inadmisibil capătul de cerere principal de cerere, prin raportare la art. 399 C. proc. civ. și art. 1348 C. civ., în condițiile art. 245 C. proc. civ. ce reglementează situația în care instanța soluționează excepțiile de procedură fără să mai analizeze fondul cererii.

Prin urmare, motivul de recurs invocat de recurent, că instanța de apel nu s-ar fi pronunțat asupra a ceea ce s-a cerut, ignorând limitele investiției, este neîntemeiat, întrucât prin decizia atacată instanța de apel a analizat legalitatea și temeinicia hotărârii instanței de fond din perspectiva soluționării capătului principal de cerere.

Din această perspectivă, se constată că instanța de apel nu a ignorat argumentele reclamantului cuprinse în capetele I-V din cererea introductivă, întrucât prin hotărârea instanței de fond a fost analizată incidența în cauză atât a dispozițiilor art. 1662 C. civ. coroborate cu art. 1719 C. civ., cât și a dispozițiilor art. 448, art. 443 și art. 493 C. proc. civ.

În acest context, se constată că instanțele nu au depășit limitele investiției pronunțându-se asupra obiectului procesului stabilit prin cererea reclamantului, a pretenției concrete deduse judecății și apărările pârâtei, cu respectarea dreptului de dispoziție al părților prevăzut de art. 9 alin. 2 C. proc. civ.

Totodată, se reține că cele două instanțe și-au respectat obligația de a se pronunța cu privire la ceea ce s-a cerut, ceea ce constituie garanția aplicării principiului disponibilității, așa cum rezultă din prevederile art. 9 alin. 2, cât și din prevederile art. 22 alin. 6 C. proc. civ. Pe de altă parte, motivul de casare invocat de recurent și întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 8 C. proc. civ., privind încălcarea normelor de drept material prevăzute de art. 1345 C. civ., exclude posibilitatea ca în cadrul acestui motiv să se invoce încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de procedură, prevăzute de art. 6, art. 7, art. 13, art. 14 și art. 22 C. proc. civ.

Referitor la critica recurentului privind nemotivarea deciziei atacate întrucât motivele cuprinse în considerentele hotărârii nu constituie motive de fapt și de drept în accepțiunea art. 425 alin. 1 lit. b) C. proc. civ., este de asemenea nefondată. Prin hotărârea pronunțată, instanța de

apel a analizat soluția instanței de fond, care a respins capătul principal de cerere ca inadmisibil, fără a intra în cercetarea fondului, considerând că, prin raportare la dispozițiile art. 399 C. proc. civ. și art. 1348 C. civ., acest capăt de cerere este inadmisibil.

Sub acest aspect, este de reținut că obligația instanței de a-și motiva hotărârea adoptată, consacrată legislativ în dispozițiile art. 425 C. proc. civ., are în vedere stabilirea în considerentele hotărârii a situației de fapt expusă în detaliu, încadrarea în drept, examinarea argumentelor părților și punctul de vedere al instanței față de fiecare argument relevant, și nu, în ultimul rând, raționamentul logico-juridic care a fundamentat soluția adoptată.

În acest context, se reține că instanța de fond a verificat aplicarea corectă a dispozițiilor art. 22 alin. 6 C. proc. civ. și a considerat că în mod corect instanța de fond, soluționând capătul principal al acțiunii pe excepția inadmisibilității, nu a mai analizat fondul cauzei, conform art. 245 C. proc. civ.

Prin urmare, instanța de apel și-a motivat hotărârea dată, cu respectarea dispozițiilor art. 425 C. proc. civ., astfel încât nu există aspecte, în accepțiunea CEDO, care să justifice calea extraordinară de atac a recursului formulat de recurent.

Recursul pârâtei SC B. SA.

Prin memoriul de recurs, recurenta a invocat motivul de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., întrucât hotărârea instanței de apel este nelegală, fiind dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

În acest context, se susține aplicarea greșită a dispozițiilor art. 2523 C. civ. și art. 2529 alin. 2 C. civ. de către instanța de apel, întrucât a considerat că termenul de prescripție în care reclamantul, titularul dreptului poate formula cererea de desființare a actului de adjudecare a început să curgă de la data pronunțării deciziei nr. 14/R din 2 martie 2016 de către Tribunalul Harghita, prin care s-a anulat raportul de evaluare a acțiunilor, pentru că de la acea dată a aflat cauza în raport cu care solicită desființarea actului de adjudecare.

Totodată, recurenta arată că instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile art. 2529 alin. 2 C. civ., care se referă la dreptul de acțiune în anularea unui act juridic a unei terțe persoane, pentru motive de nulitate relativă, pentru care prescripția începe să curgă de la data când această persoană a cunoscut existența unei cauze de nulitate.

Această critică este fondată, având în vedere că, în speță, reclamantul nu este o terță persoană față de actul juridic a cărui anulare se cere, ci parte a actului de adjudecare din 25 septembrie 2012, în calitate de debitor, situație în care în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 2523 C. civ., potrivit cu care dreptul la acțiune al reclamantului a început să curgă de la data când a avut loc licitația publică 20 septembrie 2012 sau de la data emiterii actului de adjudecare 25 septembrie 2012, pentru că de la această dată reclamantul a cunoscut valoarea pachetului său de acțiuni de 330.190,44 lei, reprezentând prețul la care a fost adjudecat.

În același context, se reține că la momentul licitației publice reclamantul cunoștea prețul la care au fost evaluate acțiunile, încă de la acel moment, întrucât prin contestația la executare ce a făcut obiectul dosarului nr. x/326/2012, introdusă la 18 iunie 2012, reclamantul a contestat raportul de evaluare contabilă a pachetului său de acțiuni, tocmai pe motivul că prețul de evaluare ar fi derizoriu, disproporționat față de valoarea pachetului de acțiuni.

Din această perspectivă, se constată că instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile art. 2523 C. civ., considerând că dreptul la acțiune al reclamantului, în ce privește capătul subsidiar al acțiunii, s-a născut la data pronunțării deciziei nr. 14/R din 2 martie 2016 a Tribunalului Harghita, iar nu de la data la care a avut licitația - 20 septembrie 2012 sau data emiterii actului de adjudecare - 25 septembrie 2012.

Astfel, în raport cu data când s-a născut dreptul la acțiune al reclamantului a început să curgă termenul general de prescripție de 3 ani, context în care recurenta a apreciat că, în mod nelegal, instanța de apel a anulat în parte sentința instanței de fond, în ceea ce privește admiterea excepției prescripției dreptului material la acțiune al capătului subsidiar de cerere.

Constatând că instanța de apel nu a intrat în cercetarea pretențiilor deduse judecării sub aspectul cererilor cu care a fost investită, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 496 alin. 2 C. proc. civ., apreciază că se impune admiterea recursului, casarea în parte a deciziei atacate și trimiterea cauzei spre rejudecarea apelului declarat de reclamantul A. împotriva sentinței nr. 106 din 19 ianuarie 2017 pronunțată de Tribunalul Harghita, Secția civilă cu privire la capătul de cerere având ca obiect nulitatea actului de judecare.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte, în aplicarea dispozițiilor art. 496 alin. 1 și 2 C. proc. civ., a respins ca nefondat recursul declarat de recurentul-reclamant A. împotriva deciziei civile nr. 131/A din 12 aprilie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, Secția I civilă, iar recursul declarat de recurenta-pârâtă SC B. SA împotriva aceleiași decizii a fost admis, casată în parte decizia atacată, cu trimiterea cauzei spre rejudecarea apelului declarat de reclamantul A. împotriva sentinței nr. 106 din 19 ianuarie 2017 pronunțată de Tribunalul Harghita, Secția civilă cu privire la capătul de cerere având ca obiect nulitatea actului de judecare, urmând a fi menținute în rest dispozițiile deciziei.

32. Acțiune în pretenții formulată împotriva asigurătorului. Intervenție forțată. Invocarea de către intervenient a excepției prescripției dreptului material la acțiune. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 2512 alin. (1) din Codul civil

C. civ., art. 2512 alin. (1)-(2), art. 2513
Legea nr. 136/1995, art. 54 alin. (1)

Potrivit dispozițiilor art. 2512 alin. (1) C. civ., prescripția poate fi opusă numai de cel în folosul căruia curge, personal sau prin reprezentant, și fără a fi ținut să producă vreun titlu contrar ori să fi fost de bună-credință”.

În situația în care, în cauza având ca obiect pretenții împotriva asigurătorului, este introdus prin efectul legii - art. 54 alin. (1) din Legea nr. 136/1995 -, iar nu ca urmare a faptului că reclamantul ar fi solicitat obligarea și a intervenientului-forțat la plata diferenței de sumă ce s-ar situa peste maximumul stabilit de lege în sarcina asigurătorului de răspundere civilă, intervenientul forțat nu justifică interes și legitimare în invocarea excepției prescripției dreptului material la acțiune, întrucât cea în folosul căreia curge prescripția este societatea de asigurări, care este ținută legal, în baza Legii nr. 136/1995 și contractual, conform poliței de asigurare, să achite despăgubiri.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1270 din 11 iunie 2019

Prin cererea înregistrată la 7 octombrie 2016 pe rolul Tribunalului Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal sub nr. x/62/2016 și precizată la 21 martie 2017, reclamantul A. a chemat-o în judecată pe pârâta B. Asigurări S.A., solicitând obligarea acesteia la plata sumei de 32.300 euro, reprezentând despăgubiri pentru venituri din muncă nerealizate, a

sumei 200.000 lei, cu titlu de daune morale și a sumei de 565 lei, reprezentând daune materiale, cu cheltuieli de judecată.

În drept, au fost invocate dispozițiile O.U.G. nr. 195/2002, ale Ordinului C.S.A nr. 14/2011, ale art. 61 alin. 1, art. 1357, art. 1365, art. 1376, art. 1381, art. 1385, art. 1387-1388, art. 1391-1392 C. civ., precum și ale art. 49-50 din Legea nr. 136/1995.

La termenul din 14 februarie 2017, Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în baza art. 68 C. proc. civ., raportat la art. 54 din Legea nr. 136/1995, a dispus introducerea în cauză, în calitate de intervenient forțat, a numitei C.

Prin sentința civilă nr. 625/C din 8 iunie 2017, Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune, invocată de pârâtă și, în consecință, a respins ca fiind prescrisă cererea formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta B. Asigurări S.A. și cu intervenienta C. De asemenea, a respins cererea intervenientei de acordare a cheltuielilor de judecată.

Împotriva acestei sentințe și a încheierii din 14 februarie 2017, ambele pronunțate de Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. x/62/2016, reclamantul A. a declarat apel, solicitând anularea acestora, respingerea cererii de introducere în cauză a intervenientei forțate și trimiterea cauzei spre rejudecare.

Prin decizia nr. 2035/Ap din 29 noiembrie 2017, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantul A. împotriva sentinței civile nr. 625 din 8 iunie 2017 a Tribunalului Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Împotriva acestei decizii, reclamantul A., în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., a declarat recurs, solicitând casarea acesteia și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

În dezvoltarea criticilor formulate, subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., recurentul-reclamant, după prezentarea situației de fapt, a susținut următoarele:

Referitor la excepția prescripției dreptului material la acțiune, a arătat că instanța de apel, reținând interesul intervenientei în invocarea acesteia, motivat de împrejurarea că poate fi obligată după asigurător la plata diferenței de despăgubire, a omis că suma solicitată se situează cu mult sub limitele stabilite prin Ordinul C.S.A.

A mai subliniat recurentul că, și în eventualitatea acceptării calității de intervenient forțat a numitei C., față de prevederile Legii nr. 136/1995, acțiunea introductivă trebuia îndreptată împotriva asigurătorului, care, prezentând garanții de solvabilitate, îndeplinește interesul public constând în despăgubirea promptă și efectivă a celor păgubiți din accidente rutiere.

În continuare, a precizat că jurisprudența în materie a reținut că persoana răspunzătoare este citată în calitate de intervenient forțat pentru a putea formula apărări vizând întrunirea elementelor răspunderii delictuale, însă precizarea expresă a calității procesuale, care nu este aceea de pârât, relevă intenția legiuitorului de a nu mai permite obligarea acesteia în mod direct, conjunct sau în solidar cu asigurătorul.

Autorul căii de atac a precizat că pârâta B. Asigurări S.A. nu a invocat prin întâmpinare excepția prescripției extinctive sau, cel târziu până la primul termen de judecată, astfel cum prevăd dispozițiile art. 2512 și 2513 C. civ.

Totodată, a arătat că invocarea excepției prescripției de către apărătorul intervenientei C. la primul termen de judecată nu constituie un argument pentru primirea acesteia, în contextul în care dispozițiile art. 2512 C. civ. prevăd că prescripția poate fi opusă numai de partea în folosul căreia curge, respectiv de societatea de asigurări pârâtă, care, însă, nu a invocat excepția evocată.

A mai precizat recurentul-reclamant că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., întrucât excepția prescripției este o excepție de drept material, nu una de drept procesual.

Pentru argumentele expuse, recurentul-reclamant a solicitat admiterea căii extraordinare de atac exercitate, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

Prin rezoluția de primire a dosarului s-a constatat că cererea de recurs formulată de reclamantul A. nu îndeplinește cerințele impuse de prevederile art. 486 alin. (1) C. proc. civ., în sensul că nu cuprinde mențiunile privind numele și prenumele, domiciliul sau reședința ori, după caz, denumirea și sediul intimatului. Totodată, s-a consemnat că recursul este scutit de la plata taxei judiciare de timbru, în baza dispozițiilor art. 29 alin. (1) lit. i) din O.U.G. nr. 80/2013.

Prin adresa emisă la 19 ianuarie 2018, recurentului i s-a pus în vedere să completeze mențiunile arătate și să precizeze dacă este de acord cu soluționarea recursului de către completul de filtru, potrivit art. 493 alin. (6) C. proc. civ. Recurentul s-a conformat dispozițiilor instanței la 31 ianuarie 2018, în cuprinsul „*precizărilor*” depuse și aflate la fila 12 din dosar indicând datele de identificare ale intimaților, fără însă să-și exprime acordul privind soluționarea recursului de către completul de filtru, potrivit art. 493 alin. (6) C. proc. civ.

Cererea de recurs a fost comunicată intimatei-pârâte și intimatei interveniente la 5 februarie 2018, așa cum atestă dovezile de înmănare aflate la filele 26 și 22 din dosarul de recurs.

Intimata-pârâtă B. Asigurări S.A., prin întâmpinarea depusă la dosar la 2 martie 2018, în baza art. 489 alin. (2), raportat la 486 alin. (1) lit. d) C. proc. civ., a invocat excepția nulității recursului, arătând că simpla nemulțumire a recurentului-reclamant față de stabilirea cadrului procesual legal din perspectiva obiectului acțiunii introductive (sens în care s-a dat eficiență prevederilor art. 54 din Legea nr. 136/1995 și s-a dispus introducerea în cauză a persoanei răspunzătoare de producerea accidentului rutier în calitate de intervenient forțat) nu constituie o critică de nelegalitate care să poată fi subsumată motivului de casare indicat, prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ.

În continuare, intimata-pârâtă a susținut că recurentul nu a precizat normele de drept material pretins a fi fost încălcate sau aplicate greșit de instanța de apel.

Pe fondul recursului, autoarea întâmpinării a solicitat respingerea ca nefondată a căii extraordinare de atac, arătând că, în cauză, în mod corect s-a dat eficiență dispozițiilor art. 54 din Legea nr. 136/1995 privind asigurările și reasigurările în România, s-a dispus introducerea în cauză, în calitate de intervenient forțat, a numitei C. și a fost admisă excepția prescripției dreptului material la acțiune și, pe cale de consecință, a fost respinsă acțiunea formulată de reclamantul A. ca prescrisă.

Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte l-a admis în considerarea celor ce succed:

În mod prioritar, se cuvine menționat că, potrivit art. 499 C. proc. civ., „*prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins. (...)*”.

Față de dezvoltarea criticilor formulate de recurent în temeiul art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., vizând încălcarea prevederilor art. 2512 și 2513 C. civ., cu referire la art. 54 din Legea nr. 136/1995, se constată că, în sinteză, recurentul a criticat soluția instanței de apel sub aspectul greșitei dezlegări date excepției prescripției dreptului material la acțiune, sens în care a susținut în primul rând că instanța de apel a apreciat greșit asupra interesului intimatei-interveniente în invocarea excepției, raportat la faptul că sumele pretinse cu titlu de despăgubire sunt mult sub cuantumul prevăzut prin ordinul C.S.A.

În cadrul aceleiași critici, recurentul-reclamant a mai arătat că instanța de apel a analizat în mod greșit excepția prescripției, în condițiile în care aceasta a fost invocată în mod nelegal de către intimata-intervenientă în contextul deja evocat, iar intimata-pârâtă a nesocotit obligația de a invoca ea însăși excepția prin întâmpinare ori cel mai târziu la primul termen de judecată, făcând acest lucru abia la al doilea termen de judecată.

Astfel, prin memoriul depus la dosar, recurentul a dezvoltat critici referitoare la maniera de soluționare a excepției prescripției dreptului la acțiune în cauză și a invocat cazul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ. cu referire la art. 2512 și 2513 C. civ., precizând că excepția prescripției este o excepție de drept material, iar nu una de drept procesual.

Potrivit art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., casarea unei hotărâri se poate cere când aceasta a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Or, în speță, recurentul a invocat greșita aplicare a dispozițiilor art. 2512 alin. (1) și 2513 C. civ., potrivit cărora: „*prescripția poate fi opusă numai de cel în folosul căruia curge, personal sau prin reprezentant, și fără a fi ținut să producă vreun titlu contrar ori să fi fost de bună-credință*” și „*prescripția poate fi opusă numai în primă instanță, prin întâmpinare sau, în lipsa invocării, cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate.*”

Având în vedere că normele precitate cuprind dispoziții de procedură, referitoare la titularul dreptului de a invoca excepția și la momentul până la care intimata-pârâtă putea invoca excepția, instanța supremă va analiza prezentul recurs din perspectiva cazului de casare instituit de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., care statuează că recursul este admisibil atunci când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Astfel, se constată că argumentul reținut de curtea de apel în susținerea soluției de admitere a excepției prescripției dreptului la acțiune, acela de a fi fost invocată la primul termen de judecată de apărătorul intervenientei C., nu justifică primirea acesteia, raportat la dispozițiile art. 2512 C. civ., care prevăd că prescripția poate fi opusă numai de partea în folosul căreia curge, în speță, societatea de asigurări pârâtă, care, însă, nu a invocat excepția evocată.

Este apreciată ca întemeiată susținerea recurentului-reclamant referitoare la lipsa interesului, dar și a legitimării intimatei-intervenient forțat în invocarea excepției prescripției, având în vedere că în speța dedusă judecării aceasta a fost introdusă în proces prin efectul legii (art. 54 alin. 1 din Legea nr. 136/1995), nu ca urmare a faptului că reclamantul ar fi solicitat obligarea și a intervenientului-forțat la plata diferenței de sumă ce s-ar situa peste maximul stabilit de lege în sarcina asigurătorului de răspundere civilă.

Dar chiar și în această din urmă ipoteză excepția încă nu ar fi putut profita decât intervenientului-forțat, ca persoană în folosul căreia curge prescripția, câtă vreme între asigurătorul de răspundere civilă și asiguratul acestuia nu există răspundere solidară, fiecare având o răspundere distinctă.

Prin urmare, Înalta Curte impune concluzia că instanța de prim control judiciar a încălcat norma legală anterior menționată, în contextul în care prin art. 2512 alin. (1) C. civ. legiuitorul a limitat, în noua reglementare, titularii demersului de a invoca prescripția la persoana în folosul căreia aceasta a curs, personal sau prin reprezentant, elementul inedit fiind adus de alin. (2) al textului legal, prin care legiuitorul a exonerat organele de jurisdicție de obligația de a verifica și aplica *ex officio* dispozițiile privitoare la prescripția extinctivă, îndatorire imperativă care le incumba în reglementarea anterioară, potrivit art. 18 din Decretul nr. 167/1958.

Or, în speță, în mod evident, față de limitele în care instanța a fost investită, anume cu o acțiune în pretenții îndreptată împotriva asigurătorului, cea în folosul căreia curge prescripția este

societatea de asigurări, care este ținută legal, în baza Legii nr. 136/1995 și contractual, conform poliței de asigurare, să achite despăgubiri, iar nu intervenția forțată.

De asemenea, verificarea actelor dosarului și a considerentelor deciziei recurate, din perspectiva prevederilor art. 2513 C. civ., relevă faptul că instanța de apel a nesocotit și acest text legal, în contextul în care apelanta-pârâtă B. Asigurări S.A. nu a invocat excepția prescripției în modalitatea și în termenul defipt de lege, respectiv prin întâmpinare ori cel mai târziu la primul termen de judecată cu părțile legal citate, la al doilea termen de judecată neinvocându-se în mod formal excepția, ci, așa cum reiese din încheierea de ședință de la 21 martie 2017, solicitându-se termen pentru „detalierea excepției”, iar excepția fiind în realitate invocată de către intimata-pârâtă la al treilea termen de judecată (18 aprilie 2017), fără ca aceasta să ceară repunerea în termen în acest scop în condițiile art. 186 C. proc. civ., ca singur remediu pentru depășirea termenului.

Considerentele mai sus expuse impun concluzia că motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. este fondat, având în vedere că încălcarea normelor legale sus-evocate, din perspectivă procedurală, i-a produs recurentului-reclamant o vătămare constând în respingerea cererii ca prescrisă, vătămare care nu poate fi înlăturată altfel decât prin anularea actului de procedură.

Astfel că, pentru aceste motive, în temeiul art. 497 teza a II-a C. proc. civ., având în vedere că sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 480 alin. (3) din același cod, în contextul în care în apel s-a cerut anularea hotărârii primei instanțe și trimiterea cauzei spre rejudecare, Înalta Curte a admis recursul, a casat atât decizia atacată, cât și sentința dată în primă instanță și a trimis cauza spre o nouă judecată Tribunalului Brașov.

Notă: Legea nr. 136/1995 privind asigurările și reasigurările în România a fost abrogată de O.U.G. nr. 54/2016 la data de 19 septembrie 2016, abrogată, la rândul ei, de Legea nr. 132/2017 privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă auto pentru prejudicii produse terților prin accidente de vehicule și tramvaie la data de 12 iulie 2017.

33. A) Acțiune în pretenții. Plată parțială a datoriei. Efecte din perspectiva dispozițiilor art. 2538 din Codul civil B) Exercițarea activității specifice unui practician în insolvență de către o persoană fizică autorizată. Inadmisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 4 alin. (1) din O.U.G. nr. 86/2006

C. proc. civ., art. 9 alin. (2)

C. civ., art. 1178, art. 1182, art. 1186, art. 2537, art. 2538 alin. (1)-(2)

O.U.G. nr. 86/2006, art. 4 alin. (1)

A) Una din cauzele de întrerupere a cursului prescripției reglementate prin art. 2537 C. civ. este recunoașterea, în orice mod, a dreptului a cărui acțiune se prescrie, făcută de cel în folosul căruia curge prescripția. În legătură cu recunoașterea dreptului, art. 2538 alin. (1) C. civ. evidențiază că aceasta se poate face unilateral sau convențional și poate fi expresă sau tacită.

Potrivit art. 2538 alin. (2) C. civ., recunoașterea este tacită atunci când rezultă fără echivoc din manifestări care să ateste existența dreptului celui împotriva căruia curge

prescripția, textul de lege indicând ca acte de recunoaștere tacită plata parțială a datoriei, achitarea în tot sau în parte a dobânzilor sau penalităților și altele asemenea.

Prin urmare, plata parțială reprezintă o manifestare de voință, care, în accepțiunea art. 2538 alin. (2) C. civ., atestă fără echivoc recunoașterea dreptului creditorului obligației de plată în cadrul raportului juridic încheiat de părți, neavând valențele unei prezumții simple câtă vreme are ca efect întreruperea cursului prescripției.

B) Activitatea de practician în insolvență se poate exercita doar în condițiile prevăzute de art. 4 alin. (1) din O.U.G. nr. 86/2006, respectiv în cabinete individuale, societăți profesionale cu răspundere limitată (SPRL) și întreprinderi unipersonale cu răspundere limitată sau practicianul în insolvență poate avea calitatea de colaborator ori angajat al uneia dintre formele de exercitare a profesiei.

Persoana fizică autorizată nu se confundă cu entitățile constituite și organizate în formele prevăzute de art. 4 alin. (1) din O.U.G. nr. 86/2006, iar activitatea sa nu poate să coincidă cu activitatea specifică practicianului în insolvență, limitată la procedurile de insolvență și la atribuțiile conferite de lege sau de judecătorul sindic în cadrul acestei proceduri speciale administratorului/lichidatorului judiciar, practician în insolvență.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2041 din 12 noiembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la data de 27 septembrie 2016 sub nr. x/3/2016, reclamanta P.F.I. „A.”, în contradictoriu cu pârâta B. SRL, a solicitat obligarea pârâtei la plata sumei de 219.708 lei, reprezentând rest de plată rămas neachitat, aferent facturii fiscale nr. 40 din 13 martie 2015, la care urmează a se adăuga dobânda legală penalizatoare calculată de la data scadenței și până la data plății efective.

La data de 30 decembrie 2016 pârâta S.C. B. S.R.L. a depus cerere reconvențională prin care a solicitat: 1. să se constate nulitatea absolută a Contractului nr. 3 din 5 septembrie 2014 încheiat între B. (reclamantă reconvențională) și pârâta reconvențională persoană fizică independentă A., pentru lipsa obiectului și lipsa cauzei juridice; 2. să se dispună, pe cale de consecință, repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului nr. 3/05.09.2014, prin obligarea pârâtei reconvenționale persoană fizică independentă A. la restituirea sumei în cuantum de 257.558 lei plus TVA achitate de S.C. B. S.R.L în temeiul contractului nul.

Prin sentința nr. 2075/2017 din 25 mai 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta-pârâta Persoană Fizică Independentă „A.” și a obligat pârâta-reclamantă S.C. B. S.R.L la plata sumei de 219.708 lei, reprezentând rest factură nr. 40/13.03.2015, la care se adaugă dobânda penalizatoare în cuantum de 33.082,75 lei la momentul formulării acțiunii (27.09.2016), urmând a fi acordată în continuare de la 28.09.2016 la momentul achitării debitului principal și a respins, ca neîntemeiată, cererea reconvențională.

Împotriva sentinței primei instanțe, la data de 26 iulie 2017, a declarat apel pârâta-reclamantă S.C. B. S.R.L., apelul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel București la data de 19.09.2017.

Prin decizia civilă nr. 310 din 9 februarie 2018, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, a respins ca nefondat apelul formulat de apelanta-pârâta-reclamantă B. SRL (actuala C. SRL), în contradictoriu cu intimata-reclamantă-pârâta P.F.I. A. împotriva sentinței civile nr.

2075/25.05.2017 pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2016.

La 7 mai 2018, pârâta-reclamantă S.C. C. S.R.L. (fosta B. S.R.L.) a declarat recurs împotriva deciziei civile nr. 310 din 9 februarie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea deciziei atacate și a încheierii de ședință din 15.12.2017, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare aceleiași curți de apel, precum și obligarea intimătei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată, reprezentând onorariul de avocat și taxa judiciară de timbru.

Prin cererea de recurs, recurenta a arătat că hotărârea este nelegală, fiind pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 488 pct. 5, 6 și 8 C. proc. civ.

Referitor la motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., recurenta susține că instanța de apel a încălcat dreptul la apărare prin respingerea, în mod greșit, a probei cu interrogatoriul intimătei-reclamante P.F.I. A. prin încheierea de ședință din 15.12.2017, cu motivarea că înscrisurile depuse la dosarul cauzei sunt apte să ducă la soluționarea pricinii. A invocat dispozițiile art. 425 alin. (1) lit. b) C. proc. civ. și art. 22 alin. (2) din același cod.

Consideră că mărturisirea obținută prin intermediul interrogatoriului era aptă să edifice instanța asupra modalității de derulare a pretinselor relații contractuale.

Deși la dosarul cauzei nu există absolut nicio dovadă de prestare a serviciilor de către intimatul-reclamant, instanța de apel nu a considerat de cuviință să lămurească tipul de servicii pretins prestate de intimată în favoarea recurente, ceea ce a condus la reținerea unei situații de fapt eronate, situație care impune casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare în vederea administrării probei cu interrogatoriul intimatului.

O altă critică se referă la faptul că instanța de apel a omis să analizeze toate motivele de apel, nepronunându-se în niciun fel asupra argumentelor recurente referitoare la lipsa unui „acord de asociere în participațiune”, act care a reprezentat premisa raționamentului primei instanțe care a condus la soluția cuprinsă în sentința apelată.

Susține că instanța de apel avea obligația de a se pronunța asupra motivului de apel referitor la schimbarea greșită a naturii actului juridic dedus judecătii, deoarece instanța de fond a încălcat principiul disponibilității, depășind limitele investiției, fapt ce impunea anularea hotărârii de prima instanță. Singura modalitate de remediere a greșelilor instanței de fond cu privire la acest aspect era aceea de trimitere a cauzei spre rejudecare, astfel cum recurenta a solicitat prin intermediul cererii de apel, în vederea corectei stabiliri a raporturilor juridice dintre părți.

Consideră că „aserțiunile greșite ale primei instanțe cu privire la natura actului juridic dedus judecătii nu pot fi corectate prin schimbarea motivării hotărârii de către instanța de control judiciar, ci în cauză era necesar să se stabilească în ce măsură instanța de fond a încălcat limitele investiției și, în consecință, trimiterea cauzei spre rejudecare în vederea stabilirii corecte a raporturilor juridice dintre părți, pentru a nu lipsi părțile de un grad de jurisdicție”.

Cu privire la motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ., recurenta apreciază că decizia recurată cuprinde motive contradictorii, întrucât, deși instanța reține că existența contractului ar reieși din corespondența purtată între părți și din plata prețului unor servicii, totuși admite faptul că nu există niciun element care să demonstreze dacă oferta de a contracta a fost acceptată sau nu.

Contrar susținerilor instanței de apel, pe baza unor dovezi indirecte nu poate determina reunirea acordului de voință al părților, pentru că atât oferta, cât și acceptarea trebuiau să fie clare cu privire la servicii și preț.

În condițiile în care art. 1.182 C. civ. impune în mod clar „acceptarea fără rezerve a unei oferte de a contracta” în vederea încheierii valabile a contractului, realizarea acordului de voință nu poate fi stabilită pe baza unor dovezi indirecte, instanța admitând, practic, că nu se poate determina dacă oferta s-a întâlnit cu acceptarea.

Recurenta a invocat și motivul de casare prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 C. proc. civ., susținând că instanța de apel a considerat, în mod greșit, că plata facturilor demonstrează preexistența unui contract. Astfel, instanța de apel a considerat, în acord cu cele reținute la fond, că semnarea facturilor fără nici o rezervă și fără o mențiune care să arate că ar fi vorba de un avans ar reprezenta o recunoaștere scrisă a creanței constând în prețul serviciilor.

Or, dispozițiile art. 2538 alin. (2) teza a II-a C. civ. consacră plata parțială ca fiind un act de recunoaștere tacită, nu expresă a datoriei.

Recurenta susține că instanța de apel nu a analizat în niciun fel susținerile sale potrivit cărora din modalitatea de reglementare a art. 2538 alin. 2 teza a II-a C. civ. legiuitorul a dorit să instituie o prezumție simplă în beneficiul creditorului, iar nu una absolută, ignorând astfel complet faptul că nu există nicio dovadă a prestării serviciilor de către intimatul-reclamant, rezumându-se la a susține că „din această recunoaștere pură și simplă decurge și prezumția executării serviciilor de către reclamant.”

Instanța de apel nu a analizat dacă într-adevăr există faptul vecin și conex pe care se sprijină prezumția, ignorând argumentele recurente care demonstau că în dosar nu există rapoarte de lucrări, situații și niciun document justificativ al activităților/serviciilor prestate de P.F.I. A.

În ceea ce privește obiectul contractului, instanța a concluzionat, în mod greșit, că: „dacă plățile reprezintă prețul unor servicii, atunci plățile au un fundament contractual pentru că prețul unor servicii înseamnă preexistența unei convenții de prestare a serviciilor în schimbul prețului.”

În realitate, arată că plata facturilor s-a efectuat în considerarea faptului că P.F.I. A. va executa servicii în legătură cu obiectul celor două contracte de consultanță încheiate de B. cu D., fără să existe, contrar susținerilor instanței, o convenție de prestare a serviciilor, din moment ce obiectul contractului nu fusese determinat, neexistând o întâlnire a ofertei cu acceptarea.

Arată că plata serviciilor nu avea niciun fundament contractual, întrucât părțile nu conveniseră asupra elementelor esențiale pe care urma să le conțină viitorul contract.

Consideră că instanța de apel a ignorat complet faptul că nu exista un acord de voințe neechivoc al părților asupra elementelor contractului, așa cum prevede art. 1182 C. civ., nefiind delimitate în niciun fel elementele esențiale ale acestuia.

Instanța de apel a considerat, în mod greșit, că reunirea acordului de voințe reiese din plata facturilor de către B., în condițiile în care ofertei îi lipseau elementele esențiale pentru a putea determina angajarea valabilă a cocontractantului, iar, pe de altă parte, nu rezultă din niciun act concludent al acestuia acceptarea ofertei.

Instanța de apel a considerat, în mod greșit, că obiectul contractului încheiat între B. și P.F.I. A. ar fi fost determinat și identic cu cel al contractului încheiat de B. cu D.

Contrar celor reținute de instanța de apel, nu se poate vorbi de un contract cât timp propunerea transmisă în 20.09.2014 intimatului-reclamant PFI A. nu cuprindea elementele esențiale pentru realizarea acordului de voință, mesajul din 20.09.2014 putând fi asimilat, cel mult, unei oferte de a contracta, întrucât conținea doar elemente referitoare la relația contractuală dintre recurentă și clienții acesteia.

Din considerentele deciziei recurate rezultă că instanța de apel a apreciat, în mod greșit, că argumentele pârâtei se subsumează motivului de nulitate pentru lipsa obiectului, fiind invocată, în opinia instanței de apel, doar inexistența obiectului contractului.

Însă, cât timp părțile nu au convenit asupra elementelor esențiale ale contractului, nici obiectul obligației debitorului nu poate fi stabilit, iar indicarea generică de către intimat a obiectului contractului încheiat de B. cu D. nu este suficientă pentru a stabili că obiectul contractului încheiat de B. cu acesta ar fi determinat/determinabil, cu atât mai mult cu cât nu există nicio dovadă de prestare a serviciilor.

Recurenta mai susține și faptul că instanța de apel a interpretat greșit dispozițiile legale privitoare la cauza juridică a contractului. Astfel, arată că nulitatea contractului încheiat de recurentă cu P.F.I. A. pentru lipsa cauzei a fost invocată de recurentă în considerarea faptului că acesta nu era autorizat de UNPIR să desfășoare activități specifice profesiei de practician în insolvență și oricum nu ar fi putut să fie autorizat să desfășoare astfel de activități în două entități diferite (E. SPRL și PFI A.).

Ținând cont de faptul că P.F.I. A. a susținut că a prestat servicii de practician în insolvență, recurenta a invocat nulitatea contractului în temeiul art. 207 alin. 2 C. civ., arătând că recunoașterea potrivit căreia ar fi prestat în beneficiul clienților recurente activități de practician în insolvență este chiar o recunoaștere a lipsei de cauză a contractului.

În decizia recurată, instanța face distincție între cauza imediată (*proxima*) și cauza mediată (*remota*) a contractului, concluzionând că lipsa cauzei mediate (realizarea scopului - obținerea prețului pentru ridicarea garanțiilor D.) este extrem de improbabilă, iar argumentele invocate de recurentă s-ar circumscrie mai degrabă unei analize de utilitate economică a contractului, insuficientă pentru stabilirea cauzei mediate.

Consideră că lipsa cauzei derivă din limitările legale prescrise de legea specială ce guvernează activitatea practicienilor în insolvență (PFI A. nu putea desfășura activități de practician în insolvență, pentru că nu era autorizat și nici nu putea fi autorizat de UNPIR în acest sens); contractul dintre B. și D. nu viza activități de practician în insolvență, ci activități de consultanță; D. nu erau în insolvență, deci subcontractarea de către B. a PFI A. pentru activități de practician în insolvență nu avea cauză juridică.

Contrar susținerilor instanței de apel, nu numai cauza mediată lipsește, ci și *causa remota*, lipsind în totalitate motivul determinant constând în prefigurarea mentală a contraprestației unui practician în insolvență pentru realizarea unor activități de consultanță.

Or, *cauza proxima* nu constă în niciun caz doar în obținerea serviciilor la care s-a obligat reclamantul-prestator, ci la obținerea unor servicii specializate în vederea realizării obiectului unui contract de consultanță, nicidecum ale unui practician în insolvență, cu atât mai mult cu cât societățile D. nu erau în insolvență, iar dacă ar fi avut nevoie de servicii specializate în acest domeniu ar fi apelat direct la intimata-reclamantă.

Nu pot fi reținute argumentele instanței de apel potrivit cărora este de neconceput pentru o persoană rațională să plătească prețul unor servicii fără să existe vreun imbold de a contracta în ceea ce o privește, întrucât scopul contractului nu a fost simpla obținere a unor servicii, ci a serviciilor specializate necesare în vederea realizării obiectului contractului încheiat de B. cu D.

Totodată, prin decizia recurată, instanța de apel nu a observat că recurenta a invocat atât nelegalitatea tipului de servicii prestate, cât și faptul că PFI nu este o formă de exercitare a profesiei de practician în insolvență, iar asemenea activități nu se pot desfășura în afara unei forme de exercitare a profesiei.

Prin hotărârea recurată, instanța a considerat greșit că, întrucât activitățile desfășurate de un practician în insolvență sunt diverse, putând implica și analize economice sau juridice, intimata ar fi putut să desfășoare și activități specifice unui practician în insolvență, neexistând o nelegalitate a serviciilor asumate. S-a ignorat faptul că apelantul a recunoscut, pe de o parte, că a prestat activități specifice unui practician în insolvență, iar, pe de altă parte, faptul că acesta nu putea să desfășoare astfel de activități prin intermediul PFI.

Instanța de apel a interpretat greșit dispozițiile O.U.G. nr. 86/2006, serviciile prestate de PFI A. sunt ilicite și lipsite de cauză, întrucât activitățile specifice unui practician în insolvență nu pot fi exercitate prin alte forme de exercitare a profesiei decât cele prevăzute în O.U.G. nr. 86/2006.

Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Primul motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. vizează situația în care, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Recurenta-reclamantă a invocat încălcarea dreptului la apărare, prin respingerea probei cu interogatoriul intimatului-reclamant PFI A., prin încheierea din 15.12.2012.

Recurenta-pârâtă a susținut că, în mod greșit, a fost respinsă proba cu interogatoriul intimatului, cu toate că mărturisirea obținută prin intermediul interogatoriului ar fi fost aptă să edifice instanța asupra modalității de derulare a pretinselor relații contractuale.

Instanța supremă reține că dreptul la apărare este un principiu de drept constituțional, consacrat de art. 24 din Constituție, potrivit căruia dreptul la apărare este garantat în tot cursul procesului. În vederea asigurării respectării dreptului la apărare, prin art. 13 alin. 3 C. proc. civ. este dezvoltat conținutul dreptului părții la apărare în cadrul procesului civil, una din componentele acestuia fiind reprezentată de posibilitatea părților de a propune probe.

În cauză, prin încheierea din 15.12.2012, instanța de apel a respins proba cu interogatoriul intimatului-reclamant PFI A., propusă de către pârâtă, în cadrul soluționării apelului, cu motivarea că, „prin raportare la ansamblul materialului probator și față de înscrisurile depuse la dosar”, proba propusă nu este utilă soluționării cauzei.

Respectarea dreptului la apărare în cadrul procesului civil implică asigurarea respectării dreptului de a propune probe, iar nu și posibilitatea ca acestea să fie în mod automat admise.

Respingerea motivată a probei cu interogatoriul intimatului-reclamant nu aduce nicio atingere dreptului la apărare, câtă vreme nu se poate reține care sunt viciile de legalitate care afectează măsura adoptată de instanța de apel și vătămarea legitimă cu caracter procesual suferită de parte. Aprecierea asupra pertinentei și concludenței și utilității probei propuse se constituie într-un aspect care ține de temeinicia hotărârii adoptate, fiind incompatibilă cu examenul de legalitate specific recursului.

Prin urmare, instanța de recurs a înlăturat această critică, întrucât este neîntemeiată.

Prin a doua critică subsumată aceluiași motiv de recurs, recurenta a invocat omisiunea instanței de apel de a analiza toate motivele de apel, precizându-se că nu s-a pronunțat asupra argumentelor referitoare la lipsa unui „acord de asociere în participațiune”, act care a reprezentat premisa raționamentului primei instanțe pe care și-a fundamentat soluția pronunțată. Susține că instanța de apel nu putea să corecteze aserțiunile greșite ale primei instanțe cu privire la natura actului juridic dedus judecății prin schimbarea motivării hotărârii, ci, în cauză, era necesar să se stabilească în ce măsură instanța de fond a încălcat limitele investiției și să trimită cauza spre rejudecare în vederea stabilirii corecte a raporturilor juridice dintre părți, pentru a nu lipsi părțile

de un grad de jurisdicție.

Critica astfel prezentată este nefondată.

Din formularea cuprinsă în art. 9 alin. 2 C. proc. civ. rezultă că obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților.

Limitele investiției sunt determinate de părți prin cererea de chemare în judecată și prin cererea reconvențională, sub aspectul părților, a pretenției concrete ce se pretinde prin cerere și al cauzei, adică al temeiului juridic invocat. Din această perspectivă, nu se invocă neregularități procesuale derivând din încălcarea limitelor obiectului sau cauzei acțiunii, care au determinat cadrul procesual stabilit în primă instanță, în limitele căruia s-a pronunțat hotărârea atacată cu apel. În raport de criticile formulate, recurenta-pârâtă, deși se prevalează de încălcarea principiului disponibilității, totuși, prin argumentele prezentate, nu demonstrează o atare încălcare.

Critica fundamentată pe lipsa unui acord de asociere în participațiune care ar fi constituit premisa greșită din expunerea raționamentului primei instanțe este infirmată de cuprinsul considerentelor deciziei recurate.

Instanța de apel a reținut că respectivele considerente nu sunt preponderente în fundamentarea hotărârii primei instanțe și, prin urmare, nici motivul de apel nu este apt să conducă la reformarea hotărârii primei instanțe în sensul propus de recurentă.

Prin urmare, se constată că instanța de apel a luat în analiză motivul invocat, reținând, în mod corect, că argumentul din considerentele hotărârii relativ la existența unui acord de asociere în participațiune este fără pondere și fără vocație de a fundamenta o altă soluție. Pentru aceste motive critica este neîntemeiată.

Subsumat motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., recurenta-pârâtă a invocat că, în cauză, este incidentă ipoteza existenței unor considerente contradictorii în cuprinsul deciziei care face obiectul recursului, în sensul că din unele ar rezulta existența unui raport contractual între părți, iar din altele rezultă că oferta de a contracta nu a fost acceptată.

Înalta Curte subliniază că, pentru a răspunde exigențelor art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., contradicția la care se referă textul de lege trebuie să poarte fie între considerente și dispozitiv (ceea ce nu este cazul, în speță), fie să se manifeste în cadrul considerentelor, însă de o asemenea manieră încât hotărârea să poată fi apreciată ca fiind, practic, nemotivată. O asemenea situație nu se poate desprinde din considerentele deciziei adoptate de instanța de apel.

Analiza argumentelor care au fundamentat silogismul judiciar relevă că instanța de apel a reținut, prin valorificarea probatoriului administrat, existența contractului, ca urmare a acceptării ofertei de a contracta. Mecanismul întâlnirii ofertei de contractare cu acceptarea a fost reținut fără echivoc de instanța de apel, considerentele deciziei pronunțate de instanța de apel infirmând critica privind ipoteza unei motivări contradictorii din această perspectivă.

Recurenta-pârâtă a mai invocat nelegalitatea deciziei atacate, pe temeiul cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., care vizează situația în care hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Subsumat acestui motiv au fost invocate mai multe critici de nelegalitate.

Într-o primă critică se invocă faptul că instanța de apel a considerat, în mod greșit, că plata facturilor demonstrează preexistența unui contract, întrucât dispozițiile art. 2538 alin. (2) teza a II-a C. civ. consacră plata parțială ca fiind un act de recunoaștere tacită, iar nu o recunoaștere expresă a datoriei.

În plus, se arată că instanța de apel nu a analizat argumentele referitoare la lipsa unei contraprestații din partea intimatului.

Instanța de recurs reține că probatoriul administrat și evaluat de instanțele devolutive a condus la concluzia existenței consensului pentru încheierea contractului în condițiile art. 1182 C. civ.

Invocarea art. 2538 alin. 2 teza a II-a C. civ. nu poate fi desprinsă de întregul context al reglementării sale. Această dispoziție legală apare reglementată în Codul civil în Cartea a VI-a, „Despre prescripția extinctivă, decădere și calculul termenelor”, Capitolul III, Secțiunea a 3-a - „Întreruperea prescripției extinctive”. Astfel, una din cauzele de întrerupere a cursului prescripției reglementate prin art. 2537 C. civ. este recunoașterea, în orice mod, a dreptului a cărui acțiune se prescrie, făcută de cel în folosul căruia curge prescripția. În legătură cu recunoașterea dreptului, art. 2538 alin. 1 C. civ. evidențiază că aceasta se poate face unilateral sau convențional și poate fi expresă sau tacită.

Potrivit art. 2538 alin. 2 C. civ., recunoașterea este tacită atunci când rezultă fără echivoc din manifestări care să ateste existența dreptului celui împotriva căruia curge prescripția, textul de lege indicând ca acte de recunoaștere tacită plata parțială a datoriei, achitarea în tot sau în parte a dobânzilor sau penalităților și altele asemenea. Prin urmare, plata parțială reprezintă o manifestare de voință din partea recurentei-pârâte, care, în accepțiunea art. 2538 alin. 2 C. civ., atestă fără echivoc recunoașterea dreptului creditorului obligației de plată în cadrul raportului juridic încheiat de părți, neavând valențele unei prezumții simple câtă vreme are ca efect întreruperea cursului prescripției.

Susținerea privind absența contraprestației din partea intimatului este un aspect de netemeinicie care ține de executarea contractului, iar nu de existența acestuia.

Printr-o altă critică se invocă absența unui acord de voință neechivoc al părților asupra elementelor esențiale ale contractului, cum ar fi obiectul contractului, obiectul obligației la care se angajează debitorul.

Invocarea absenței unui acord de voințe al părților asupra elementelor esențiale ale contractului este lipsită de temei legal.

Instanța de apel a reținut că între părți s-a încheiat o convenție în condițiile art. 1182 C. civ., aprecierea asupra mecanismului prin care a avut loc realizarea acordului de voințe al părților implicând analiza și evaluarea probelor administrate, examen care excedează controlului de legalitate specific recursului.

Instanța supremă reține incidența prevederilor art. 1178, art. 1182 și art. 1186 C. civ., în temeiul cărora simplul acord de voință, concretizat prin acceptarea fără rezerve a unei oferte de a contracta, conduce la încheierea valabilă a contractului. Este suficient ca părțile să se pună de acord asupra elementelor esențiale ale contractului, chiar dacă lasă unele elemente secundare spre a fi convenite ulterior ori încredințează determinarea acestora unei alte persoane. Contractul se încheie în momentul și în locul în care acceptarea ajunge la ofertant, chiar dacă acesta nu ia cunoștință de ea din motive care nu îi sunt imputabile. De asemenea, contractul se consideră încheiat în momentul în care destinatarul ofertei săvârșește un act sau fapt concludent, fără a-l înștiința pe ofertant, dacă în temeiul ofertei, al practicilor statornicite între părți, al uzanțelor sau potrivit naturii afacerii, acceptarea se poate face în acest mod.

În cauză este neîndoielnic faptul că destinatarul ofertei a acceptat oferta, câtă vreme chiar recurenta a recunoscut executarea contractului de către intimat în cadrul corespondenței purtate cu acesta.

Obiectul contractului încheiat între B. și PFI A. se poate determina prin raportare la obiectul contractului inițial încheiat de B. cu D.

Argumentația recurentei, în sensul că nu ar exista o corelație între cele două contracte

este neîntemeiată. Acesta, deoarece recurenta pornește de la premisa greșită a inexistenței contractului, invocând lipsa descrierii elementelor contractuale, mai exact denumirea serviciilor contractate, indicarea numărului și a datei, ceea ce ar susține, în opinia recurente, absența elementelor necesare pentru întâlnirea ofertei cu acceptarea, dar și absența dovezilor de prestare a serviciilor.

Instanța de recurs reliefează, așa cum s-a reținut în cele ce preced, că încheierea convenției s-a realizat prin acceptarea ofertei de a contracta, fără încheierea acordului în formă scrisă. Existența contractului de prestări servicii a fost recunoscută de părți fără echivoc. În acest sens, recurenta-pârâtă a recunoscut emiterea ofertei și efectuarea parțială a plății, ca o consecință firească a acceptării ofertei de către destinatarul acesteia și a executării contractului. În privința obiectului contractului, este de remarcat faptul că instanțele devolutive au stabilit, prin evaluarea probatoriului administrat, că derularea proiectului comun pentru D. se află în mod indisolubil legat de executarea contractelor de consultanță oferite asociaților din cadrul E. SPRL. Cum în contractele inițiale încheiate de B., pe de o parte, și D., pe de altă parte, obiectul contractului a fost determinat, rezultă că executarea contractului de consultanță are obiect determinabil prin raportare la natura declarată a serviciilor și a scopului urmărit în cadrul contractului inițial.

Recurenta-pârâtă a mai invocat interpretarea greșită a dispozițiilor legale privitoare la cauza juridică a contractului.

Sub acest aspect a susținut interpretarea greșită a dispozițiilor O.U.G. nr. 86/2006 prin ignorarea faptului că serviciile prestate de PFI A. sunt ilicite și lipsite de cauză, întrucât activitățile specifice unui practician în insolvență nu pot fi exercitate prin alte forme de exercitare a profesiei decât cele prevăzute în O.U.G. nr. 86/2006.

Critica prezentată a fost analizată de instanța de apel și reiterată în recurs, fără a se combate considerentele reținute prin decizia recurată, considerente care infirmă argumentația recurente. În acest sens, instanța de recurs constată că recurenta nu face distincția între activitatea efectuată de PFI A. și activitatea pe care un practician în insolvență, organizat în una dintre formele de exercitare a profesiei, o exercită în cadrul procedurii insolvenței, în calitate de administrator sau lichidator judiciar.

Distincția este esențială, deoarece activitatea de practician în insolvență se poate exercita doar în condițiile prevăzute de art. 4 alin. 1 din O.U.G. nr. 86/2006, respectiv în cabinete individuale, societăți profesionale cu răspundere limitată (SPRL) și întreprinderi unipersonale cu răspundere limitată sau practicianul în insolvență poate avea calitatea de colaborator ori angajat al uneia dintre formele de exercitare a profesiei.

Prin urmare, intimata-reclamantă, persoană fizică autorizată, nu se confundă cu entitățile constituite și organizate în formele prevăzute de art. 4 alin. 1 din O.U.G. nr. 86/2006, iar activitatea sa nu poate să coincidă cu activitatea specifică practicianului în insolvență, limitată la procedurile de insolvență și la atribuțiile conferite de lege sau de judecătorul sindic în cadrul acestei proceduri speciale administratorului/lichidatorului judiciar, practician în insolvență.

Raportat la considerentele reținute, este neîntemeiată critica referitoare la împrejurarea că intimatul-reclamant a prestat activități specifice unui practician în insolvență prin altă formă de organizare decât aceea reglementată de O.U.G. nr. 86/2006, neexistând cadrul legal special ca premisă pentru exercitarea unei astfel de activități, întrucât D. SRL nu se află în raporturi juridice cu E. SPRL.

În plus, natura serviciilor asumate de către reclamant nu poate fi calificată ca având caracter ilicit.

Instanța de apel a subliniat în considerentele deciziei adoptate că recurenta-pârâtă nu a

invocat în apel aspecte de nelegalitate legate de motivul contractării (*causa remota*), cum ar fi o nelegalitate de tipul fraudei la legea insolvenței care stabilește anumite proceduri, implicit limite ale remunerării administratorului/judiciar sau de tipul conflictului de interese. Acest considerent nu este criticat în recurs, iar susținerea că lipsește în totalitate motivul determinant în prefigurarea mentală a contraprestației unui practician în insolvență pentru realizarea unor activități de consultanță nu este fundamentată pe aspecte de natură a demonstra încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Pentru aceste considerente, critica referitoare la greșita interpretare a dispozițiilor legale privitoare la cauza juridică a contractului nu este întemeiată.

Față de toate motivele mai sus reținute, în temeiul art. 496 alin. 1 C. proc. civ., a respins recursul ca fiind nefondat.

34. Contract de prestări servicii. Termen suspensiv stabilit în favoarea debitorului. Momentul de la care curge termenul de prescripție a acțiunii în pretenții

C. civ., art. 1546, art. 2524 alin. (1)-(2), art. 2538 alin. (2)

C. proc. civ., art. 13 alin. (3), art. 16, art. 22 alin. (2)

Potrivit dispozițiilor art. 2524 alin. (1) C. civ., dacă prin lege nu se prevede altfel, în cazul obligațiilor contractuale de a da sau de a face prescripția începe să curgă de la data când obligația devine exigibilă și debitorul trebuie astfel s-o execute, iar conform alineatului (2), în cazul în care dreptul este afectat de un termen suspensiv, prescripția începe să curgă de la împlinirea termenului sau, după caz, de la data renunțării la beneficiul termenului stabilit exclusiv în favoarea creditorului.

În cazul în care în contractul de prestări servicii încheiat de părți s-a prevăzut un termen suspensiv în favoarea debitorului, precum și termenul lunar de emitere a facturii fiscale pentru serviciile executate, termenul de prescripție de trei ani a acțiunii în pretenții începe să curgă de la data expirării termenului suspensiv.

Este neîntemeiată susținerea creditorului reclamant că termenul de prescripție a acțiunii în pretenții începe să curgă de la data emiterii facturii fiscale, întrucât, astfel, s-ar ajunge la situația în care partea care nu și-a respectat obligația de a emite factura, potrivit termenului stabilit prin contract, să se poată prevala de propria neexecutare pentru a obține efecte juridice favorabile.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 606 din 1 martie 2019

Prin cererea înregistrată sub nr. x/3/2015 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, reclamanta SC A. SRL a chemat în judecată pe pârâta B. IFN SA solicitând instanței obligarea acesteia la plata sumei de 569.775,04 lei, reprezentând rest de plată din valoarea facturilor seria QS nr. 00000064 din data de 25.01.2013 și seria QS nr. 00000133 din data de 06.02.2013, emise pentru plata contravalorii serviciilor de pază prestate de reclamantă în baza contractului de prestări servicii pază obiective nr. 01/01.08.2011, aferente lunilor aprilie, mai, iunie, iulie, august, septembrie, octombrie, noiembrie, decembrie 2012 și ianuarie 2013, cu obligarea pârâtei și la plata penalităților în cuantum de 2.237.745,52 lei, aferente perioadei

cuprinse între 01.04.2013 - 30.11.2015, calculate conform art. 14 din contract, cu cheltuieli de judecată.

Prin încheierea din 22.04.2016, Tribunalul București a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune cu privire la suma de 345.503,68 lei reprezentând servicii de pază aprilie-noiembrie 2012 și în ceea ce privește penalitățile aferente.

Prin sentința civilă nr. 4192 din 06.07.2016, Tribunalul București a admis cererea de îndreptare eroare materială formulată de către pârâta B. IFN și a dispus îndreptarea erorii materiale strecurate în încheierea de ședință din data de 22.04.2016 în sensul că suma totală prescrisă reprezentând servicii de pază aferente lunilor aprilie 2012 - noiembrie 2012 este în cuantum de 408.743,68 lei, nu 345.503,68 lei cum din eroare s-a menționat, respingând, totodată, cererea de chemare în judecată cu privire la suma de 408.743,68 lei reprezentând servicii de pază aprilie - noiembrie 2012 și penalitățile aferente ca prescrisă.

Prin aceeași sentință, Tribunalul a admis în parte cererea de chemare în judecată privind pe reclamanta SC A. SRL și pe pârâta B. IFN SA, obligând pârâta la plata sumei de 157.876,8 lei reprezentând servicii de pază decembrie 2012 - ianuarie 2013, a penalităților de întârziere de 0,5% pe zi calculate de la data de 01.04.2013 la data de 30.11.2015.

De asemenea, Tribunalul a obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 4.986 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reclamanta la plata către pârâta a sumei de 23.376,78 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, compensând cheltuielile de judecată, urmând ca reclamanta să achite pârâtei suma de 18.390,78 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei soluții au formulat apel ambele părți.

Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, prin decizia nr. 1706/A din 18 octombrie 2017, a respins excepția inadmisibilității apelului formulat de A. SRL ca neîntemeiată și a respins, ca nefondate, apelurile formulate de apelanta-reclamantă SC A. SRL și de apelanta-pârâta B. IFN SA.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs recurenta-reclamantă SC A. SRL și recurenta-pârâta B. IFN SA solicitând admiterea recursului, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei aceleiași instanțe, spre rejudecare.

I. Recurenta - reclamantă SC A. SRL critică soluția instanței de apel doar în ceea ce privește respingerea apelului formulat de către această parte, în legătură cu modalitatea de soluționare a prescripției extinctive reținută în cauză, vizând cuantumul serviciilor de pază aferente lunilor aprilie, mai, iunie, iulie, august, septembrie, octombrie, noiembrie, decembrie 2012 și plata penalităților contractuale aferente perioadei 01.04.2013 - 31.11.2015, precum și în legătură cu plafonarea nelegală a sumei aferente lunii decembrie 2012.

Recurenta-reclamantă își circumscrie criticile motivelor de casare reglementate de art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 C. proc. civ.

În susținerea criticilor subsumate art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. recurenta arată că instanța de apel, în interpretarea art. 2538 alin. 2 teza II C. civ., a apreciat că teza a II-a a textului legal se impune a fi interpretată coroborat cu teza I a aceluiași text de lege, în sensul că recunoașterea de datorie trebuie să rezulte fără echivoc din manifestări care să ateste existența dreptului celui împotriva căruia curge prescripția.

În acest sens, în mod greșit s-a apreciat că actul adițional din data de 31.01.2013 nu cuprinde indicarea unei datorii certe, astfel că nu poate fi considerat lipsit de echivoc pentru a putea produce consecințele unei recunoașteri în sensul art. 2538 alin. 1 teza I C. civ.

Recurenta apreciază criticabilă susținerea instanței de apel considerând că actul adițional prin care părțile au stabilit că urmează să se întâlnească pentru a discuta despre sumele rămase de

plată statuează expres asupra existenței unui debit de achitat de către societatea pârâtă, atestând existența dreptului societății A. SRL de a solicita plata unor sume restante.

Consideră recurenta că instanța de apel a extrapolat noțiunile avute în vedere de legiuitor în teza întâi a art. 2538 alin. 2 C. civ. în sensul că teza I în sine nu conduce la concluzia că se impunea să existe o indicare certă a unei datorii sau quantumul acesteia, ba, dimpotrivă, teza I a art. 2538 alin. 2 aduce în discuție doar faptul că se impune a se atesta existența dreptului, nesolicitându-se a exista o cuantificare expresă, o indicare certă a debitului în sine.

Tot subsumat acestui motiv de recurs, se arată, în ceea ce privește momentul începutului curgerii prescripției, că instanța de apel a apreciat în mod eronat că acest moment se determină în conformitate cu dispozițiile contractuale care consemnează voința părților cu privire la scadența obligației de plată, de la data exigibilității acesteia, conform art. 2524 alin. 1 C. civ.

Apreciază recurenta că, numai cu interpretarea greșită a legii, instanța de apel a reținut că factura fiscală reprezintă un instrument de relevanță pentru înregistrările contabile și că nu există temei juridic pentru a recunoaște unui asemenea înscris efecte cu privire la cursul prescripției.

Se susține că individualizarea debitului în realitatea juridică are loc la data emiterii facturii și că doar din acest moment se naște obligația de plată, respectiv dreptul corelativ la încasare. Înscrierea debitului în contabilitate se realizează în baza facturii, astfel că doar de la data emiterii facturii se poate discuta despre începerea curgerii termenului de prescripție.

Referitor la motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ., recurenta susține că hotărârea instanței de apel conține motive contradictorii sau străine de cauză, atunci când reține faptul că plafonarea sumei a fost corect realizată de către instanța de fond pentru că prețul ar fi unul fix, lunar.

În argumentarea acestui motiv de recurs recurenta reclamantă arată că, dacă instanța de apel ar fi analizat art. 3 lit. b din contract, centralizatoarele pentru lunile noiembrie și decembrie, pontajele, precum și celelalte acte depuse la dosar, putea constata că apar diferențe datorită faptului că lunile au 30 de zile, respectiv 31 de zile, astfel că în privința lunii decembrie 2012 în mod greșit a menținut soluția primei instanțe de plafonare a sumei.

În drept, recurenta reclamantă a invocat dispozițiile art. 483 și urm. C. proc. civ., art. 2526, art. 2537 pct. 1, art. 2538 alin. 1 și 2 C. civ.

II. Recurenta-pârâtă B. IFN SA critică și ea soluția instanței de apel, dar numai în ceea ce privește respingerea propriului apel.

În motivare, după expunerea situației de fapt, subsumat motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., recurenta pârâtă consideră nelegale statuările instanței de apel cu privire la stabilirea limitelor mandatelor acordate mandatarilor săi, apreciind că acestea nu respectă dispozițiile art. 13 alin. 3, art. 16 și art. 22 alin. 2 C. proc. civ., care reglementează dreptul la apărare, principiul nemijlocirii și, respectiv, rolul activ al judecătorului.

În raport cu aceste dispoziții legale, ignorarea de către instanța de apel a probelor depuse de către recurentă în susținerea argumentelor sale echivalează cu încălcarea dreptului la apărare. Instanța de apel nu și-a exercitat rolul activ și nu a condus desfășurarea procesului în vederea lămuririi situației de fapt și a aflării adevărului, astfel fiind încălcat dreptul la apărare, principiul nemijlocirii administrării probelor, precum și rolul activ al instanței.

În raport de motivul de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., recurenta pârâtă arată, sub un prim aspect, că instanța de apel nu a răspuns criticii sale cu privire la caracterul special al mandatului acordat lui C., motivele astfel invocate nefiind avute în vedere de instanță.

Sub un al doilea aspect, recurenta pârâtă arată că, în ceea ce privește argumentele pe care le-a formulat în privința inopozabilității contractului de pază și, respectiv, excepției de neexecutare a contractului, instanța de apel a preluat direct apărările formulate de intimata reclamantă, lipsind decizia pronunțată de o motivare proprie, care să răspundă tuturor motivelor de apel invocate de către recurentă, hotărârea recurată fiind astfel nemotivată.

Sub un al treilea aspect, se arată că decizia recurată este nemotivată și din perspectiva probelor depuse de recurentă, care nu au fost avute în vedere de către instanța de apel în soluținarea apelului promovat.

Recurenta pârâtă concluzionează în sensul că, prin pronunțarea deciziei atacate, instanța de apel nu a respectat prevederile art. 425 alin. 1 lit. b și pe cele ale art. 264 alin. 1 C. proc. civ., făcând trimitere și la jurisprudența pe care o consideră relevantă.

Din perspectiva art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. recurenta pârâtă arată că, la fel ca și prima instanță, instanța de apel a aplicat greșit prevederile art. 395 C. com. și art. 1546 C. civ.

Susține recurenta că faptul că mandatarul societății a depășit limitele mandatului ce i-a fost acordat a fost cunoscut de A. la momentul încheierii contractului. Astfel, contractul de pază a fost încheiat cu C., în calitate de reprezentant al B. IFN SA, aspect în raport de care A. cunoștea implicit și limitele în care acesta a fost mandatat, precum și faptul că mandatarul a depășit limitele mandatului prin încheierea contractului, astfel că încheierea contractului de pază nu este opozabilă recurentei.

Se mai susține și ignorarea de către instanța de apel a dispozițiilor art. 1546 C. civ., față de faptul că actele îndeplinite de mandatar în limitele împuternicirii primite îl obligă pe mandant ca și când ar fi încheiat personal acele acte; în schimb, actele îndeplinite de mandatar în afara mandatului primit nu generează obligații în sarcina mandantului, întrucât reprezintă pentru acesta *res inter alios acta*.

Precizează recurenta că un alt aspect ignorat de către instanța de apel este că, după comunicarea de către A. a adreselor și notificărilor către recurentă referitoare la pretinsa obligație de plată ce i-ar fi revenit, aceasta a procedat la somarea și, respectiv, notificarea mandatarilor săi, dar și a intimetei reclamante cu privire la actele încheiate și întinderea mandatelor acordate.

Susține recurenta că, având în vedere notificările comunicate atât mandatarului, cât și A., privind depășirea limitelor mandatului de către C. și inopozabilitatea contractului de pază, cu atât mai mult nu se poate reține că recurenta ar fi ratificat contractul, neputând fi vorba nici de o ratificare tacită. Or, ratificarea poate opera doar dacă din atitudinea și comportamentul mandantului s-ar demonstra că acesta a ratificat efectiv actele făcute prin mandatarul său, ceea ce nu poate fi reținut în cauză, sens în care recurenta face trimitere la doctrina pe care o consideră relevantă.

Următoarea critică, subsumată aceluiași motiv de casare, vizează faptul că instanța de apel a interpretat și aplicat greșit instituția excepției de neexecutare a contractului.

Precizează recurenta că, în opinia sa, considerentele pentru care instanța de apel a apreciat că nu este incidentă excepția de neexecutare a contractului nu pot fi reținute, având în vedere că, deși parțială, neexecutarea de către A. a obligațiilor rezultate din contractul de pază este una substanțială, fiind total contrară conduitei contractuale și a profesionalismului de care ar trebui să dea dovadă un prestator de servicii din domeniul respectiv; în atare condiții, chiar și în ipoteza unei neexecutări parțiale a obligațiilor contractuale, co-contractantul este pe deplin îndreptățit să invoce excepția de neexecutare a contractului.

În continuare recurenta face precizări privind condițiile de invocare a excepției de neexecutare a contractului și concluzionează în sensul că în speță sunt îndeplinite toate condițiile

necesare de invocare a excepției de neexecutare a contractului, contrar susținerilor instanței de apel.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 5, 6 și 8 C. proc. civ.

Analizând decizia atacată prin raportare la criticile formulate și la temeiurile de drept invocate, Înalta Curte a constatat că recursurile sunt nefondate pentru considerentele ce succed:

În privința recursului formulat de recurenta reclamantă A. SRL, din perspectiva dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., vor fi analizate criticile formulate referitor la aplicarea greșită a dispozițiilor art. 2538 alin. 2 și art. 2524 alin. 1 C. civ., fără a proceda la examinarea criticilor referitoare la situația de fapt stabilită de instanța de apel, având în vedere că situația de fapt stabilită de instanțele de fond constituie o premisă care nu mai poate fi repusă în discuție în cadrul controlului de legalitate exercitat pe calea recursului.

Potrivit dispozițiilor art. 2538 alin. 2 C. civ., când recunoașterea este tacită, ea trebuie să rezulte fără echivoc din manifestări care să ateste existența dreptului celui împotriva căruia curge prescripția. Constituie acte de recunoaștere tacită plata parțială a datoriei, achitarea, în tot sau în parte, a dobânzilor sau penalităților, solicitarea unui termen de plată și altele asemenea.

Contrar susținerilor recurente, instanța de apel nu a extrapolat noțiunile avute în vedere de legiuitor în teza întâi a art. 2538 alin. 2, ci a constatat, în mod corect, că teza a doua a textului menționat nu trebuie interpretată în mod izolat, ci împreună cu teza întâi, esențial fiind ca recunoașterea să rezulte fără echivoc din manifestări ale celui în favoarea căruia curge prescripția și care să ateste existența dreptului celui împotriva căruia curge prescripția. În acest context s-a concluzionat că mențiunile cuprinse în art. 2 din actul adițional din data de 31.01.2013, de care încearcă să se prevaleze recurenta, nu pot fi considerate lipsite de echivoc, în sensul avut în vedere de legiuitor, pentru a se putea deduce o recunoaștere, fiind prea generice și imprecise.

Totodată, în raport cu obiectul contractului, servicii de pază ce se prestează pe măsura curgerii timpului, fiind vorba deci de un contract cu executare succesivă, este evident că prestațiile executate în baza acestuia nu pot fi privite ca un tot unitar, astfel încât în speță nu se pune problema ca termenul de prescripție să înceapă să curgă doar de la data la care ultima prestație a devenit exigibilă.

Nu va fi reținută nici critica referitoare la greșita aplicare a dispozițiilor art. 2524 alin. 1 C. civ.

Astfel, în conformitate cu aceste dispoziții legale, dacă prin lege nu se prevede altfel, în cazul obligațiilor contractuale de a da sau de a face prescripția începe să curgă de la data când obligația devine exigibilă și debitorul trebuia astfel s-o execute.

În cauză, instanțele de fond au reținut că în contractul încheiat între părți se prevede un termen suspensiv în favoarea debitorului, care se împlinește la data de 15 a fiecărei luni, astfel că, în aplicarea art. 2524 alin. 2 C. civ., termenul de prescripție de trei ani începe să curgă de la data expirării termenului.

Totodată, s-a mai reținut și că prin contract s-a prevăzut și termenul de emiterie a facturii, respectiv data de 30 a lunii în curs.

Având în vedere dispozițiile legale evocate, și situația de fapt, așa cum a fost reținută de instanțele de fond prin raportare la prevederile contractuale, este neîntemeiată susținerea recurente în sensul că doar de la data emiterii facturii se poate discuta despre începerea curgerii termenului de prescripție.

În interpretarea propusă de recurentă, s-ar ajunge la situația în care partea care nu și-a respectat obligația de a emite factura potrivit termenului stabilit prin contract, să se poată prevala de propria neexecutare pentru a obține efecte juridice favorabile.

În consecință, în mod corect s-au raportat instanțele de fond la prevederile contractuale în stabilirea exigibilității obligației neexecutate și respectiv a momentului de la care începe să curgă prescripția între părți.

Nici motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ. nu poate fi primit.

Deși invocat în mod formal, din dezvoltarea argumentelor părții nu rezultă incidența niciuneia din tezele reglementate de lege, respectiv existența unor motive contradictorii sau străine de cauză, ci doar nemulțumirea recurente reclamante în raport cu dezlegarea dată de judecătoria din apel criticilor formulate în calea de atac.

Cu alte cuvinte, deși s-a invocat motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ., în realitate, recurenta tinde la reanalizarea situației de fapt stabilite de instanța de apel în baza înscrisurilor aflate la dosarul cauzei, ceea ce nu se poate face în cadrul controlului de legalitate exercitat pe calea recursului, iar argumentele dezvoltate de reclamantă nu relevă nicio încălcare a dispozițiilor legale de natură să impună modificarea soluției adoptate.

Față de toate aceste considerente, în aplicarea dispozițiilor art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

Referitor la recursul recurente pârâte, cu titlu prealabil, se impune observația că, în ierarhia căilor de atac, recursul este o cale de atac extraordinară și are ca obiect decizia prin care s-a soluționat calea de atac a apelului împotriva sentinței instanței de fond și că recursul, spre deosebire de apel, care este o cale de atac ordinară și devolutivă, este limitat numai la motivele de nelegalitate ale deciziei instanței de apel enumerate de art. 488 C. proc. civ., sub sancțiunea nulității prevăzute de art. 489 alin. 2 din același cod. În consecință, Curtea a reținut spre examinare numai acele critici ce pot fi încadrate în dispozițiile art. 488 C. proc. civ. și care se referă la aspecte de nelegalitate.

În privința criticii referitoare la pretinsa încălcare a prevederilor art. 13 alin. 3, art. 16 și art. 22 alin. 2 C. proc. civ., care reglementează dreptul la apărare, principiul nemijlocirii și, respectiv, rolul activ al judecătorului, subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 pct. 5 C. proc. civ., recurenta pârâtă a formulat exclusiv critici asupra unor elemente ce țin de modul de interpretare și apreciere a probelor și, respectiv, de stabilirea situației de fapt, aspecte ce nu pot forma însă obiectul motivului de nelegalitate evocat.

Din această perspectivă, instanța de recurs a constatat că recurenta nu reclamă nicio încălcare a drepturilor sale procesuale, singurele critici fiind referitoare la modul concret în care instanța de apel a făcut analiza probelor. Împrejurarea că recurenta nu este de acord cu motivele pentru care instanța a dat prevalență unor probe în detrimentul altora, sau a considerat lipsite de relevanță anumite împrejurări de fapt, nu este de natură să ducă la concluzia că în speță ar fi fost încălcat dreptul recurente la apărare, principiul nemijlocirii și rolul activ al judecătorului, mai ales în condițiile în care înlăturarea apărărilor recurente pârâte nu a fost arbitrară, ci motivată.

Motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ. (hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei) nu poate fi primit.

Ca și în cazul recursului anterior analizat, și în cazul acestui recurs, deși invocat în mod formal, din dezvoltarea argumentelor părții nu rezultă incidența niciuneia din tezele reglementate de lege (inexistența motivării, insuficiența considerentelor sau caracterul contradictoriu al

acestora), ci doar nemulțumirea recurenteii pârâte în raport cu dezlegarea dată de judecătoria din apel criticilor formulate în calea de atac.

Contrar celor susținute de recurentă, instanța de apel, cu respectarea prevederilor art. 479 alin. 1 C. proc. civ., a verificat, în limita cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță. Considerentele deciziei recurate relevă analiza tuturor motivelor de apel invocate de pârâtă, fiind permisă gruparea argumentelor părții și analiza acestora printr-un considerent comun.

De altfel, nu se poate subscrie criticii de nemotivare a hotărârii faptul că dezlegarea dată de instanța de prim control judiciar nu corespunde opiniei părții. Așa fiind, Curtea a constatat că decizia recurată răspunde exigențelor dispozițiilor art. 425 alin. 1 lit. b) C. proc. civ., motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 6 din același cod neputând fi reținut.

Subsumat motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 8 C. proc. civ., recurenta pârâtă critică aplicarea greșită a dispozițiilor art. 395 C. com. și ale art. 1546 C. civ.

În argumentarea acestei critici, însă, recurenta pârâtă face o analiză proprie a actelor încheiate între părți, pentru a ajunge la concluzia că „instanța de apel a considerat, în mod total greșit, că intimata reclamantă nu ar fi avut cunoștință, nici la momentul încheierii Contractului de pază și nici ulterior, de faptul că C. a acționat în afara limitelor mandatului său.”

Așa cum s-a arătat deja, situația de fapt stabilită de instanțele de fond constituie o premisă care nu mai poate fi repusă în discuție în cadrul controlului de legalitate exercitat pe calea recursului, iar împrejurarea cunoașterii sau nu a limitelor mandatului de către terțul cocontractant este o chestiune ce ține de situația de fapt.

În consecință, analiza aplicării normelor de drept material de către instanța de apel se va face prin raportare la situația de fapt stabilită de instanța de fond.

Din această perspectivă, Curtea a constatat, pe de-o parte, că recurenta nu arată în concret de ce în speță nu ar fi incidente dispozițiile art. 395 C. com., iar, pe de altă parte, dispozițiile art. 1546 C. civ. au fost corect aplicate față de conținutul actului adițional din data de 31.01.2013 avut în vedere de instanțe.

Nu vor fi reținute nici criticile referitoare la greșita nereținere a excepției de neexecutare invocate de recurenta pârâtă. Astfel, așa cum în mod corect a reținut și instanța de apel, și o neexecutare parțială a unei obligații contractuale poate fi invocată pentru a justifica neîndeplinirea obligației corelative, însă neexecutarea invocată de partea interesată trebuie să fie suficient de importantă. În speță, însă, împrejurarea invocată de recurenta pârâtă nu este de natură a justifica neplata integrală a serviciilor de pază prestate de intimata reclamantă.

Pentru toate argumentele ce preced, în aplicarea dispozițiilor art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins ca nefondate ambele recursuri declarate împotriva deciziei civile nr. 1706 din 18 octombrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă.

În temeiul art. 451 C. proc. civ., față de soluția de respingere a recursului formulat de recurenta-pârâtă B. SA, instanța a respins și cererea acesteia de obligare a părții adverse la plata cheltuielilor de judecată.

DREPT ADMINISTRATIV

1. Suspendarea executării actului administrativ. Efectele admiterii în primă instanță a acțiunii în anularea actului în ceea ce privește aprecierea îndeplinirii cerinței existenței cazului bine justificat

Legea nr. 554/2004, art. 2 alin. (1) lit. t) și art. 14 alin. (1)

Potrivit art. 430 alin. (1), (2) și (4) C. proc. civ. hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. În virtutea efectului pozitiv al lucrului judecat statuat de art. 431 alin. (2) Cod pr. Civilă, oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă.

Prin urmare, cerința existenței unui caz bine justificat este îndeplinită atunci când acțiunea în anularea actului administrativ a cărui executare se solicită a fi suspendată este admisă în primă instanță, aparența de nelegalitate fiind susținută cu prisosință în acest caz de autoritatea de lucru judecat, chiar provizorie, a hotărârii pronunțate în cauza având ca obiect anularea actului administrativ.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1284 din 12 martie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Cererea de chemare în judecată

Prin acțiunea înregistrată sub nr.347/39/2018 pe rolul Curții de Apel Suceava – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, reclamanta S.C. A SRL, în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Iași în numele și pentru Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava, a solicitat suspendarea deciziei de impunere F-SV 905/ 22.08.2014 până la soluționarea irevocabilă a acțiunii; anularea în totalitate a deciziei de impunere F-SV 905/22.08.2014 ca netemeinică și nelegală, precum și a deciziei de soluționare a contestației nr.10228/16.03.2018; obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

2. Hotărârea instanței de fond

Prin Încheierea nr. 4 din 11 iulie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Suceava – Secția Contencios Administrativ și Fiscal s-a admis cererea de suspendare formulată de reclamanta S.C. A SRL în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Iași, în numele și pentru Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava și s-a dispus suspendarea executării deciziei de impunere F-SV-nr.905/22.08.2014 emisă de DGRFP Iași - AJFP Suceava până la soluționarea definitivă a contestației împotriva acestei decizii.

3. Recursul

Împotriva Încheierii nr. 4 din 11 iulie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Suceava – Secția Contencios Administrativ și Fiscal a declarat recurs pârâta Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava în nume propriu și în calitate de reprezentant al Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Iași, invocând motive de casare prevăzute de dispozițiile art.488 pct.6 și 8 Cod procedură civilă.

În motivarea cererii de recurs, în esență, s-au arătat următoarele:

Motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 488 pct. 6 Cod de procedură civilă, când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Analizând motivarea Încheierii nr. 4/11.07.2018, s-a constatat că instanța a făcut trimitere la cele reținute cu titlu definitiv în sentința Curții de Apel Suceava nr. 38/10.11.2014, definitiva, prin care a fost admisă cererea de suspendare a aceluiași act administrativ fiscal formulată în temeiul disp. art. 14 din Legea nr.554/2004.

În acest sens, instanța de fond a reținut ca situația de fapt avută în vedere la pronunțarea respectivei hotărâri nu s-a modificat prin emiterea deciziei de soluționare a contestației administrative, argumentația din sentința nr. 38/10.11.2014 păstrându-și astfel actualitatea.

Având în vedere cele expuse, se consideră că soluția exprimată prin dispozitiv este nesusținută și formală, în condițiile în care nu au fost analizate probele administrate, nu au fost stabilite împrejurările de fapt esențiale în cauza, nu au fost invocate normele substanțiale și procedurale incidente și aplicarea lor în speță.

Garanția procesuala a respectării dreptului la apărare este tocmai motivarea hotărârii judecătorești, partea fiind îndreptățită să cunoască rațiunile pentru care argumentele sale au fost respinse de către instanța de judecată, iar în măsura în care raționamentul instanței încalcă prevederile legale să îi cenzureze prin intermediul cailor de atac.

Lipsa motivării, în forma și limitele circumscrise de dispozițiile art. 425 Cod procedura civilă este echivalenta ne cercetării fondului și atrage, în consecință, casarea încheierii recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

Se apreciază că în mod nelegal s-a dispus suspendarea executării actului administrativ fiscal în integralitate.

Prin Decizia de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 905/22.08.2014 au fost stabilite obligații fiscale suplimentare în sumă totală de 1.969.550 lei, din care S.C. A SRL a contestat în procedura administrativă prealabilă doar suma de 1.914.742 lei.

Pe cale de consecință, întrucât calea de atac a contestației administrative a vizat doar o parte din creanțele stabilite suplimentar de inspecția fiscală, respectiv creanțe fiscale în cuantum de 1.914.742 lei, măsura de suspendare a executării în integralitate a actului administrativ fiscal, este nelegală.

Pe fondul cererii de suspendare, în mod nelegal Curtea de Apel Suceava a reținut ca ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de lege, de natura să justifice admiterea cererii.

Mai arată recurenta că cererea de suspendare a executării Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 905/22.08.2014 se impunea a fi respinsă, întrucât nu erau îndeplinite cumulativ cele două cerințe prevăzute de art. 14 alin.(1) din Legea nr. 554/2004: „cazul bine justificat, respectiv iminenta producerii unei pagube”.

În ceea ce privește prima condiție prescrisă de art. 14 alin. (1) din Legea nr.554/2004 (cazul bine justificat) – întinderea puterilor instanței în judecarea cererii de suspendare este limitată de faptul că nu este admisibilă prejudecarea fondului litigiului, prin urmare ea va fi, inevitabil, o cercetare sumară a aparențelor de legalitate a actului administrativ fiscal.

Apărările invocate de reclamantă drept circumstanțe ce țin de condiția "cazului bine justificat" obligau instanța să procedeze la o veritabilă cercetare judecătorească, demers ce nu putea fi inițiat de Curte în cadrul cererii de suspendare, în raport de limitele procedurale stabilite de art. 14 raportat la art. 15 din Legea nr. 554/2004.

În absenta unor critici vizând nelegalitatea vădita a Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plata stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 905/22.08.2014, nelegalitate pentru constatarea căreia să fie necesară doar o cercetare superficială a acesteia, condiția cazului bine justificat nu este îndeplinită.

În ceea ce privește condiția "pagubei iminente", se arată că executarea unei obligații bugetare stabilită printr-un act administrativ care se bucură de prezumția de legalitate nu poate constitui prin ea însăși o pagubă, în sensul art. 2 alin. (1) lit. s) din Legea nr. 554/2004.

Măsura suspendării executării actului administrativ este o măsură excepțională. Actul administrativ constituie titlu executoriu, neexecutarea acestuia fiind contrară unei bune ordini juridice, într-un stat de drept. Suspendarea executării actului administrativ, ca operație juridică de întrerupere vremelnică a efectului acestuia, apare ca o situație de excepție de la regula executării din oficiu, care poate fi primită doar în cazuri bine justificate și pentru prevenirea producerii unei pagube iminente.

Se arată că instanța de fond a omis să aibă în vedere faptul că potrivit indicatorilor din situațiile financiare anuale la 31.12.2017, S.C. A SRL a avut o cifră de afaceri netă în cuantum de 25.630.757 lei.

Efectuând o analiză diagnostic asupra cifrei de afaceri nete declarate (care cuprinde sumele rezultate din vânzarea de produse și furnizarea de servicii care se înscriu în activitatea curentă a entității după deducerea reducerilor comerciale și a taxei pe valoarea adăugată precum și a altor taxe legate direct de cifra de afaceri), rezulta că măsura dispusă nu este în măsura să-i producă contribuabilului o pagubă iminentă.

De asemenea, au fost omise să fie avute în vedere și susținerile reclamantei, din care rezulta că parte din suma stabilită suplimentar prin actul administrativ fiscal a cărui suspendare s-a solicitat a fost achitată.

Apărările intimătei-reclamante S.C. A SRL

S.C. A SRL a formulat întâmpinare la cererea de recurs și a solicitat respingerea acesteia ca neîntemeiată, reiterând apărările formulate la instanța de fond.

II. Considerentele și soluția instanței de recurs

Analizând cererea de recurs, motivele invocate, normele legale incidente în cauză, Înalta Curte constată că este nefondată pentru următoarele considerente:

În ceea ce privește motivul de recurs privind nemotivarea soluției pronunțate de instanța de fond (art.488 pct.6 Cod procedură civilă)

Înalta Curte constată că nu este fondat acest motiv de recurs, întrucât prima instanță a prezentat în considerentele sentinței argumentele de fapt și de drept avute în vedere la pronunțarea soluției de respingere a cererii de chemare în judecată.

În susținerea acestui motiv de recurs, recurenta-reclamantă își exprimă de fapt dezacordul cu privire la soluția instanței de fond, rezultând că nu poate împărtăși modul în care aceasta a interpretat și aplicat dispozițiile legale incidente în cauză.

Împrejurarea că recurenta-reclamantă nu este de acord cu soluția pronunțată prin hotărârea recurată nu este de natură să conducă la concluzia încălcării dispozițiilor art.425 alin. (1) lit.b) Cod procedură civilă, potrivit cărora hotărârea va cuprinde considerentele în care se vor arăta (...) expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Sentința recurată satisface exigențele instituite de acest text de lege, iar nemulțumirea exprimată de recurentă cu privire la soluția dată litigiului se circumscrie motivului de casare

vizând interpretarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material incidente [art.488 alin.(1) pct.8 Cod procedură civilă].

Motivul prevăzut de art.488 pct.8 Cod procedură civilă, nu este fondat

Înalta Curte constată că în mod corect a stabilit instanța de fond că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.14 raportat la art.15 din Legea nr.554/2004.

Condițiile prevăzute de art. 14 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, prin caracterul lor restrictiv-imperativ, denota caracterul de excepție al măsurii suspendării executării actului administrativ, presupunând așadar dovedirea efectivă a unor împrejurări conexe regimului administrativ aplicabil actului atacat, care să fie de natură a argumenta existența unui caz bine justificat și a iminentei producerii pagubei.

Înalta Curte constată că în speță există indicii suficiente de răsturnare a prezumției de legalitate de care se bucură actele administrative contestate.

Astfel, așa cum a reținut și instanța de fond, prin Sentința civilă nr.38/10.11.2014, rămasă definitivă prin Decizia Înaltei Curți nr.2318/2016, s-au decelat elemente de nelegalitate și indicii suficiente care conturează prejudiciul iminent.

În fapt, prin Raportul de inspecție fiscală nr. F-SV 731/22.08.2014, care a stat la baza emiterii Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 905/n 22.08.2014, se reține că din verificările efectuate de către Inspectoratul Județean de Poliție Suceava - Serviciul de Investigare a Fraudelor Suceava a rezultat că S.C. B SRL a livrat către S.C. A SRL material lemnos (cherestea rășinoase și lemn rotund rășinoase) conform unor avize de însoțire material lemnos aparținând atât S.C. B SRL, cât și altor agenți economici, precum și avize de însoțire material lemnos contrafăcute (nu prezintă elementele de securitate utilizate de Imprimeria Națională).

Astfel, S.C. A SRL a achiziționat fără a deține documente legale de proveniență material lemnos 6.188,51 mc cherestea rășinoase și 452 mc lemn rotund rășinoase de la S.C. B SRL.

Urmare acestor aspecte, organele de inspecție fiscală au reconsiderat tranzacțiile, conform art. 11 alin. (1) din Legea nr. 571/2003 rep. privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, considerând cheltuielile în sumă de 3.427.110 lei ca nedeductibile fiscal, drept pentru care au stabilit suplimentar impozit pe profit în sumă de 548.338 lei și TVA în sumă de 822.506 lei.

Conform art. 11 alin. (1) din Legea nr. 571/2003 republicată, privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, la stabilirea sumei unui impozit sau a unei taxe în înțelesul prezentului cod, autoritățile fiscale pot să nu ia în considerare o tranzacție care nu are un scop economic sau pot reîncadra forma unei tranzacții pentru a reflecta conținutul economic al tranzacției.

Din istoricul derulat al întregii spețe, împrejurarea că inițial contestația formulată de reclamantă la 15.09.2014 împotriva deciziei de impunere nu a fost soluționată, apoi s-a dispus suspendarea executării Deciziei de impunere F-SV-905/ 22.08.20145 până la soluționarea/ pronunțarea instanței de fond (Sentința civilă nr.38/ 10.11.2014), iar apoi reclamanta a formulat cerere în anularea deciziei de impunere, respinsă în lipsa actului administrativ jurisdicțional de soluționare a contestației (Dosar nr. x/39/2015).

Prin Decizia de soluționare nr.5298/15.05.2015 s-a suspendat soluția contestației administrativ fiscale.

Prin Sentința civilă nr.149/7.09.2015 s-a admis acțiunea de obligare a recurente-pârâte de a soluționa contestația pe fond, prin Decizia nr.10228/ 16.03.2018 prin care s-a respins contestația administrativ fiscală, ca neîntemeiată.

În această perioadă au curs accesoriile stabilite prin decizia de impunere, reclamanta a achitat sau i s-au compensat și executat silit o mare parte din sumele stabilite ca obligații fiscale.

Rezultă din cele de mai sus că există o dispută serioasă asupra obligațiilor referitoare la dreptul de deducere, beneficiul taxării inverse, realitatea economică a tranzacțiilor, precum și buna credință a contribuabilului.

Problemele identificate sunt legate exclusiv de nereguli identificate de către organele fiscale la furnizorii din amonte, aspecte care, conform unei jurisprudențe constante ale Curții Europene de Justiție, nu pot fi imputate societății decât dacă se stabilește, având în vedere elemente obiective, că persoana impozabilă știa sau ar fi trebuit să știe că operațiunea era implicată într-o fraudă.

La o simplă pipăire a fondului instanța de recurs constată faptul că actul administrativ a cărui suspendare a solicitat-o încalcă în mod flagrant principii fundamentale de drept european - invocate cu consecvență de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene ("CJUE"):

Astfel, abordarea organelor de inspecție fiscală constituie o încălcare flagrantă a principiului neutralității - principiu fundamental al mecanismului TVA: „Regimul deducerilor urmărește să degreveze în întregime întreprinzătorul de sarcina TVA datorat sau achitat în cadrul tuturor activităților economice pe care le desfășoară. Sistemul comun al TVA garantează, în consecință, perfecta neutralitate a impozitării tuturor activităților economice, indiferent de scopurile sau de rezultatele acestor activități, cu condiția ca activitățile menționate să fie, în principiu, ele însele supuse TVA”.

De asemenea, actele de impunere încalcă principiul proporționalității impunerii-prin reținerea în sarcina Societății a unor nereguli constatate la alte persoane din lanțul comercial, organele de inspecție fiscală merg mai departe decât ceea ce este necesar pentru a se atinge obiectivele Directivei 2006/112 privind sistemul comun de TVA.

Principiul eficacității - prin măsurile întreprinse, statele membre nu pot face imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de dreptul european (a se vedea Cauza C-62/00 "Marks & Spencer", sau Cauza C-228/96 "Aprile SRL"). Or, prin invocarea unor nereguli constatate la alte persoane din lanțul comercial, ce nu puteau fi controlate de Societate, organele fiscale fac imposibil de exercitat dreptul de deducere al TVA. Societatea nu știa și nici nu ar fi putut avea cunoștință de eventuale nereguli constatate la furnizori, iar organele de inspecție fiscală nu au stabilit contrariul, în baza unor elemente obiective.

Cererea reclamantei este întemeiată pe dispozițiile art. 14 alin. (1) din Legea nr.554/2004 care prevede că, în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, după sesizare, în condițiile art. 7 a autorității publice care a emis actul sau autorității ierarhice superioare, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ unilateral până la pronunțarea instanței de fond.

Suspendarea executării actelor administrative constituie un instrument procedural eficient pus la dispoziția autorității emitente sau a instanței de judecată în vederea respectării principiului legalității.

Atâta timp cât autoritatea publică sau judecătorul se află într-un proces de evaluare din punct de vedere legal a actului administrativ contestat, este echitabil ca acesta din urmă să nu-și producă efectele asupra celor vizați.

În plus, instituția juridică analizată trebuie să ofere cetățeanului o protecție adecvată împotriva arbitrariului, ceea ce realizează și Legea nr.554/2004 privind contenciosul administrativ.

Pe de altă parte, actul administrativ se bucură de prezumție de legalitate, de autenticitate și veridicitate, trăsături care constituie fundamentul caracterului executoriu, rezultând principiul executării din oficiu, întrucât actul administrativ unilateral este însuși titlu executoriu, suspendarea executării fiind condiționată de existența unor cazuri bine justificate și pentru prevenirea unor pagube iminente.

În considerarea celor două principii incidente în materia actelor administrative al legalității actului și al executării acestuia din oficiu, suspendarea executării constituie o situație de excepție, aceasta putând fi dispusă numai în cazurile și în condițiile expres prevăzute de lege.

Pentru suspendarea executării unui act administrativ nu este suficient doar ca partea interesată să susțină că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege, ci trebuie să prezinte indicii pe baza cărora să se poată realiza o analiză în concret a cazului bine justificat și a iminenței unei pagube, în raport cu natura și amploarea măsurii dispuse prin actul contestat și datele economice ale contribuabilului.

La modul concret, condiția existenței unui caz bine justificat este îndeplinită în situația în care se regăsesc argumentele juridice aparent valabile cu privire la nelegalitatea actelor administrative aflate în litigiu.

Totodată, Curtea reține că în cadrul cererii de suspendare a executării nu se poate analiza pe fond raportul juridic dedus judecății.

Conform art. 2 alin.1 lit. t) din Legea nr. 554/2004 cazurile bine justificate presupun împrejurări legate de starea de fapt și de drept care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.

În concret, conform legislației naționale, condiția existenței unui caz bine justificat este îndeplinită în situația în care se regăsesc argumente juridice aparent valabile cu privire la nelegalitatea actului administrativ aflat în litigiu.

În jurisprudența sa constantă, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că pentru conturarea cazului temeinic justificat care să impună suspendarea unui act administrativ, instanța nu trebuie să procedeze la analiza criticilor de nelegalitate pe care se întemeiază însăși cererea de anulare a actului administrativ, ci trebuie să-și limiteze verificarea doar la acele împrejurări vădite de fapt și/sau de drept care au capacitatea să producă îndoială serioasă asupra prezumției de legalitate de care se bucură un act administrativ.

Astfel de împrejurări vădite de fapt sau de drept care sunt de natură să producă o îndoială serioasă cu privire la legalitatea unui act administrativ au fost reținute ca fiind emiterea unui act administrativ de către un organ incompetent sau cu depășirea competenței, actul administrativ emis în temeiul unor dispoziții legale declarate neconstituționale, nemotivarea actului administrativ, modificarea importantă a actului administrativ în calea recursului administrativ.

Înalta Curte constată că în cauză este îndeplinită condiția cazului bine justificat. Astfel se constată că în cauză s-a pronunțat Încheierea nr.4/11.07.2018 prin care a fost admisă cererea de suspendare a reclamantei S.C. A SRL în contradictoriu cu DGRFP Iași, în numele și pentru AJFP Suceava – Inspecția Fiscală și s-a dispus suspendarea executării Deciziei de impunere F-SV nr.905/ 22.08.2014 emisă de pârâtă până la soluționarea definitivă a contestației împotriva acestei decizii.

Aparența de nelegalitate a unui act administrativ trebuie să rezulte din acele împrejurări de fapt sau de drept care se constituie în indicii de nelegalitate și care rezultă dintr-o simplă analiză, fără a presupune dovedirea unor veritabile motive de nelegalitate.

Având în vedere înscrisurile depuse la dosar, dispozițiile legale incidente și susținerile părților, Curtea apreciază că cerința existenței unui caz bine justificat este îndeplinită în cauză,

aparența de nelegalitate fiind susținută cu prisosință în cauză de autoritatea de lucru judecat, chiar provizorie, a hotărârii judecătorești pronunțată în cauza având ca obiect anularea actului administrativ.

Potrivit art. 430 alin. 1, 2 și 4 Cod pr. civilă, hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată.

În cauza de față, Curtea observă incident efectul pozitiv al lucrului judecat statuat de art. 431 alin. 2 Cod pr. civilă potrivit căruia oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă. Așa cum a subliniat și ICCJ în jurisprudența sa, efectul pozitiv al puterii lucrului judecat se manifestă ca prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze ceva în legătură cu raporturile juridice dintre părți, venind să demonstreze modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit. Altfel spus, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care nu prezintă triplă identitate cu primul, dar care are legătură cu aspectul litigios dezlegat anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis. Cum în relația dintre părți, prezumția lucrului judecat are caracter absolut, înseamnă că ceea ce s-a dezlegat jurisdicțional într-un prim litigiu va fi opus părților din acel litigiu și succesorilor lor în drepturi, fără posibilitatea dovezii contrarii din partea acestora, într-un proces ulterior, care are legătură cu chestiunea de drept sau cu raportul juridic deja soluționat.

Chiar provizorie această autoritate de lucru judecat, ea nu poate fi ignorată în cauza de față și cu atât mai puțin contrazisă printr-o eventuală apreciere contrară, chiar pe baza unui control sumar al fondului, în sensul că decizia atacată nu este afectată de o îndoială serioasă asupra legalității sale. O altă instanță care a realizat în concret un control de fond asupra aceluiași act administrativ a statuat că acesta este afectat de vicii de nelegalitate, statuare jurisdicțională suficientă așadar, în opinia Curții, pentru a se reține aparența de drept, într-o cerere de suspendare, în favoarea destinatarului actului administrativ contestat.

Înalta Curte reține că este îndeplinită în cauză și condiția privind prevenirea unei pagube iminente în conformitate cu prevederile art.2 alin.1 lit.ș) din Legea nr.554/2004.

Temeiul legal al soluției adoptate în recurs

Față de cele reținute mai sus, constatând că sentința civilă recurată e legală și temeinică, Înalta Curte, în conformitate cu prevederile art. 496 Cod procedură civilă, a respins recursul ca nefondat.

2. Contestarea unui act administrativ fiscal din perspectiva încălcării principiului predictibilității fiscale. Limitele de competență ale instanței de contencios administrativ

C.fisc., art. 3 alin. (1) lit. b)

Principiul predictibilității fiscale, în definiția oferită acestuia în cuprinsul art. 3 alin. (1) lit. b) Codul fiscal, are în vedere calitatea legii fiscale, iar nu conduita organului fiscal în procedura de aplicare a legii, prin emiterea de acte administrative corespunzătoare. Din acest motiv, criticile întemeiate pe o presupusă nerespectare a acestui principiu nu pot fi valorificate ca motive de nelegalitate a actelor administrativ fiscale - analiza respectării acestui principiu

presupunând analiza dispozițiilor fiscale în temeiul cărora acesta a fost adoptat, competență ce ar excede atribuțiilor instanțelor judecătorești – ci, eventual, ca motive de neconstituționalitate în cadrul controlului a posteriori al respectivelor dispoziții legale.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 508 din 6 februarie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1.1. Obiectul acțiunii deduse judecății

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, la data de 10.12.2015, reclamantele A., AB și C au solicitat, în contradictoriu cu pârâta Casa Națională de Asigurări de Sănătate, ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună anularea adresei C.N.A.S. nr. P/5499/05.06.2015 prin care s-a răspuns la contestație și a adresei C.N.A.S. nr. P/4081/29.04.2015 referitoare la valoarea procentului „p” și pretinsa valoare a consumului centralizat de medicamente atribuit reclamantelor în scopul determinării contribuției de clawback pentru trimestrul I 2015.

1.2. Soluția primei instanțe

Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, prin Sentința nr. 897 din 17 martie 2015 a respins acțiunea formulată de reclamantele A., AB și C, în contradictoriu cu pârâta Casa Națională de Asigurări de Sănătate.

1.3. Calea de atac exercitată în cauză

Împotriva sentinței pronunțată de instanța de fond, reclamantele A., AB și C au formulat recurs, solicitând, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, admiterea recursului, casarea sentinței recurate și, rejudicând cauza, admiterea acțiunii reclamantelor așa cum a fost formulată.

În motivarea căii de atac exercitate recurente au susținut următoarele:

Sentința recurată ignoră prevederile art. 3 alin. (1) lit. b) din Codul fiscal, care impune respectarea principiului transparenței, certitudinii și predictibilității fiscale, respectiv dreptul la apărare a reclamantelor. Instanța de fond în analiza acestui motiv de nelegalitate s-a rezumat a prelua apărările intimatei, apreciind că aceste aspecte exced controlului instanței de contencios administrativ și nu pot fi valorificate ca motive de nelegalitate a notificării atacate, reținând în continuare că reclamantele se plâng în esență de modalitatea legală de raportare și caracterul unor norme cuprinse în O.U.G. nr.77/2011.

Or, reclamantele susțin că nu au contestat nici nelegalitatea, nici oportunitatea sistemului de raportare instituit prin O.U.G. nr. 77/2011 și legislația secundară, ci exclusiv maniera discreționară și lipsită de temei în care pârâta aplică prevederile normative incidente, lipsind contribuabilul de posibilitatea unei minime verificări a sarcinii fiscale impuse și, implicit, afectând dreptul la apărare al acestuia.

Refuzul pârâtei de a furniza datele care au stat la baza determinării și emiterii datelor CNAS, alături de acest act administrativ sau ulterior, este unul din elementele esențiale care demonstrează încălcarea cerinței legale menționate, precum și a dreptului la apărare a contribuabilului. Instanța prin refuzul de a încuviința obligarea pârâtei de a furniza datele care au stat la baza emiterii acestor date, pe motivul că acestea nu ar fi utile cauzei din perspectiva petiului și argumentelor din cererea introductivă, prima instanță s-a pronunțat asupra fondului, refuzând totodată controlul judiciar asupra legalității și temeiniciei actelor administrative contestate.

Sub acest aspect, se susține de recurentă că nu există nici o legătură între valorile de consum notificate prin datele CNAS și vânzările reclamantelor, că valorile de consum incluse în datele CNAS care au fost utilizate în vederea calculării și declarării contribuției datorate pentru trimestrul relevant, sunt generate cu ajutorul unui sistem de raportare complet inaccesibil contribuabilului și nu pot fi verificate sau urmărite și că valorile consumului individual notificat prin datele CNAS depășesc cu mult posibilitatea de predicție a reclamantelor, precum și posibilitatea acestora de a înțelege sarcina fiscală impusă ori de a formula apărări împotriva acestora.

Se mai susține că prima instanță nu a verificat încălcarea art. 9 alin. (1) din O.U.G. nr. 77/2011 constând în nelegala includere a contravalorii medicamentelor vândute anterior datei de 01.10.2011 în valoarea consumului trimestrial de medicamente atribuit reclamantelor pentru trimestrul I 2015, care au fost supuse taxei clawback reglementate de art. 363¹ din Legea nr. 95/2006, pentru evitarea dublei impuneri a reclamantelor.

Această critică esențială de nelegalitate nu poate fi înlăturată în mod temeinic în absența unui control judiciar al elementelor sale constitutive și nu i se poate imputa contribuabilului în mod legitim, pe de o parte să dovedească un fapt negativ (necomercializarea), respectiv să ateste, în absența datelor sau informațiilor primare solicitate în mod repetat (data achiziției medicamentelor de către utilizatorii finali), medicamente comercializate anterior intrării în vigoare a O.U.G. nr. 77/2011 însă eliberate de utilizatorii finali (consumate) după aceeași dată, respectiv trimestrul relevant.

Ținând cont că pârâta a refuzat să furnizeze contribuabilului datele primare și informațiile care au stat la baza emiterii datelor CNAS, se apreciază că soluția din sentința recurată privitoare la neîncălcarea art. 9 alin. (1) din O.U.G. nr. 77/2011 este manifest incorectă și pronunțată cu eronată aplicare a legii.

În final, se apreciază că este neîntemeiată respingerea pe motive strict procedurale a criticilor privind procentul „p”, notificat prin datele CNAS, întrucât Ordinul Președintelui CNAS nr. 249/29.04.2015 prin care a fost aprobat procentul „p” este un act intern al CNAS, nepublicat în Monitorul Oficial spre a fi opozabil contribuabililor și care nu a fost comunicat reclamantelor de nici o manieră. De asemenea, nu există nici o prevedere legală în O.U.G. nr. 77/2011 care să statueze în sensul aprobării de către CNAS a acestui procent în baza unui asemenea ordin, sau care să instituie o cale de atac specifică, separată de contestația prevăzută la art. 6 din acest act normativ.

Datele CNAS sunt singurul act administrativ care impune contribuabilului obligația de a determina, declara și plăti taxa clawback datorată trimestrial și care conține inseparabil atât valoarea procentului „p”, cât și valoarea consumului trimestrial de medicamente atribuit contribuabilului (baza impozabilă). Ca urmare, se apreciază că este de neconceput ca actul de impunere reprezentat de datele CNAS să fie disociat în două acte administrative diferite, în funcție de decizia internă a pârâtei, un act administrativ comunicat contribuabilului, supus procedurilor de contestare prevăzute de O.U.G. nr. 77/2011 (datele trimestriale de consum) și un altul determinat la nivel intern, inaccesibil contribuabilului și supus unei proceduri distincte de atac.

1.4. Apărările formulate în cauză

Prin întâmpinarea depusă în cauză, intimata-pârâtă Casa Națională de Asigurări de Sănătate a solicitat respingerea recursului, ca nefondat, și menținerea sentinței de fond ca legală.

1.5. Procedura de soluționare a recursului

În cauză, au fost avute în vedere modificările aduse prin Legea nr.212/2018 dispozițiilor art. 20 din Legea nr.554/2004 privind contenciosul administrativ în sensul că procedura de filtrare a recursurilor, reglementată prin dispozițiile art.493 Cod procedură civilă, este incompatibilă cu specificul domeniului contenciosului administrativ și fiscal, precum și măsurile luate prin Hotărârea Colegiului de Conducere nr. 106 din data de 20 septembrie 2018 prin care s-a luat act de hotărârea Plenului judecătorilor Secției de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție adoptată la data de 13 septembrie 2018 în sensul că procedura de filtrare a recursurilor, reglementată prin dispozițiile art.493 Cod procedură civilă, este incompatibilă cu specificul domeniului contenciosului administrativ și fiscal.

Față de aceste aspecte, în temeiul art. 494, raportat la art. 475 alin.(2) și art.201 din Codul de procedură civilă, astfel cum au fost completate prin dispozițiile XVII alin.(3), raportat la art. XV din Legea nr.2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr.134/2010 privind Codul de procedură civilă și dispozițiile art.109 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, prin rezoluția din 02 octombrie 2018 s-a fixat termen de judecată la data de 05 octombrie 2018.

II. Soluția instanței de recurs

2.1. Analizând actele și lucrările dosarului, sentința recurată în raport de motivele de casare invocate, Înalta Curte constată că recursul declarat de reclamante este nefondat, pentru motivele ce se vor arăta în continuare.

Criticile reclamantelor referitoare la faptul că datele menționate în notificare au fost stabilite de C.N.A.S. cu încălcarea principiului predictibilității fiscale, cu implicații asupra dreptului lor la apărare, sunt nefondate.

Principiul predictibilității fiscale este definit în art. 3 alin. (1) lit. b) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal în vigoare la momentul emiterii notificării contestate, ca fiind reprezentat de certitudinea fiscală, respectiv de elaborarea de norme juridice clare, care să nu conducă la interpretări arbitrare, iar termenele, modalitatea și sumele de plată să fie precis stabilite pentru fiecare plătitor, respectiv aceștia să poată urmări și înțelege sarcina fiscală ce le revine, precum și să poată determina influența deciziilor lor de management financiar asupra sarcinii lor fiscale.

Așa fiind, principiul predictibilității fiscale are în vedere calitatea legii fiscale și nu conduita organului fiscal în procedura de aplicare a legii, prin emiterea de acte administrative corespunzătoare, analiza respectării acestui principiu presupunând analiza dispozițiilor O.U.G. nr. 77/2011, competență ce ar excede atribuțiilor instanțelor judecătorești.

Din acest punct de vedere, este corectă aprecierea instanței de fond că aceste critici nu pot fi valorificate ca motive de nelegalitate a actelor contestate, ci eventual ca motive de neconstituționalitate în cadrul controlului a posteriori al O.U.G. nr. 77/2011.

Totuși, sub acest aspect, este de remarcat că dispozițiile O.U.G. nr. 77/2011 au făcut obiectul unei excepții de neconstituționalitate, care a fost respinsă prin Decizia nr. 484/2014, judecătorul constituțional verificând și validând pe această cale respectarea principiului predictibilității fiscale, de care se prevalează reclamantele în apărare.

S-a arătat în această decizie că „în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a statuat că un stat contractant, mai ales atunci când elaborează și pune în practică o politică în materie fiscală, se bucură de o marjă largă de apreciere, cu condiția existenței unui „just echilibru” între cerințele interesului general și imperativele apărării drepturilor fundamentale ale omului (a se vedea Hotărârea din 23 februarie 2006, pronunțată în Cauza Stere și alții împotriva României, paragraful 50). Astfel, legiuitorul trebuie să dispună, la punerea în aplicare a

politicilor sale, mai ales cele sociale și economice, de o marjă de apreciere pentru a se pronunța atât asupra existenței unei probleme de interes public care necesită un act normativ, cât și asupra alegerii modalităților de aplicare a acestuia, care să facă „posibilă menținerea unui echilibru între interesele aflate în joc” (Hotărârea din 4 septembrie 2012, pronunțată în Cauza Dumitru Daniel Dumitru și alții împotriva României, paragrafele 41 și 49).

În cauză, reglementarea criticată a fost determinată de un interes public general, respectiv pentru asigurarea accesului neîntrerupt al populației la medicamentele cu și fără contribuție personală acordate în ambulatoriu, în cadrul programelor naționale de sănătate, și ținând cont de necesitatea implementării unui sistem de contribuție sustenabil pentru suplimentarea în continuare a surselor de finanțare a sistemului public de sănătate în regim de urgență, în vederea asigurării asistenței medicale a populației. În acest context și pentru realizarea unui just echilibru între interesul general arătat și drepturile particularilor vizați prin reglementarea criticată, modul de calcul al contribuției stabilite prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.77/2011 a fost reglementat în considerarea regimului juridic distinct al deținătorilor de autorizații de punere pe piață a medicamentelor. Astfel, spre deosebire de distribuitori și farmaciile care se interpun în circuitul comercial al medicamentelor compensate, deținătorii de APP au exclusivitatea punerii pe piață a medicamentelor, au certitudinea vânzării și încasării contravalorii lor, motiv pentru care legiuitorul a stabilit doar în sarcina acestora suportarea contribuției în discuție, cu excluderea celorlalte categorii de operatori economici menționate, care nu beneficiază de aceste avantaje. Formula identificată de legiuitor pentru calculul contribuției dă expresie, așadar, acestui just echilibru între interesul general care a determinat stabilirea acesteia și avantajele conferite unei categorii de operatori economici, respectiv deținătorilor de APP.”

Referitor la principiul predictibilității fiscale, Curtea Constituțională a mai precizat că „deținătorii autorizațiilor de punere pe piață a medicamentelor nu pot invoca faptul că nu cunosc întinderea contribuției trimestriale reglementate de Ordonanța de urgență a Guvernului nr.77/2011. Aceasta întrucât, potrivit art. 851 din Legea nr.95/ 2006 privind reforma în domeniul sănătății, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 372 din 28 aprilie 2006, cu modificările și completările ulterioare, „Ministerul Sănătății Publice stabilește, avizează și aprobă, prin ordin al ministrului sănătății publice, prețurile maxime ale medicamentelor de uz uman cu autorizație de punere pe piață în România, cu excepția medicamentelor care se eliberează fără prescripție medicală (OTC).” În aplicarea prevederilor legale de referință este stabilit așadar modul de calcul al prețurilor la medicamente, inclusiv modul de calcul al prețului cu amănuntul maximal, respectiv cota maximă a adaosului de distribuție și cota maximă a adaosului de farmacie. Câtă vreme deținătorii autorizațiilor de punere pe piață a medicamentelor solicită includerea medicamentelor pe care le vând în lista medicamentelor pentru care plătesc contribuția, cunoscând prețurile maxime ale medicamentelor, precum și influența maximă a adaosurilor ce pot fi practicate de subiecții care se interpun în circuitul comercial al medicamentelor compensate, rezultă că și-au asumat că vor plăti o contribuție raportată nu doar la prețul de producător. În acest cadru legal este la aprecierea deținătorilor de APP negocierea de adaosuri cât mai mici cu intermediarii, cu consecința plății unei contribuții într-un quantum cât mai redus.”

Nefondate sunt și criticile reclamantelor recurente referitoare la înlăturarea formală a motivului de nelegalitate privind procentul „p” comunicat prin Notificarea nr.P/4081/29.05.2015.

Deși, potrivit art. 3 alin. (3) din O.G. nr. 77/2011 valoarea procentului „p” se comunică împreună cu valoarea aferentă a consumului centralizat de medicamente, prin procedura

prevăzută la art. 5 din acest normativ se poate contesta numai valoarea consumului centralizat de medicamente, posibilitate legală ce rezultă cu claritate din dispozițiile legale menționate potrivit cărora „Datele comunicate de Casa Națională de Asigurări de Sănătate potrivit prevederilor art. 5 alin. (7) pot fi contestate de persoanele prevăzute la art. 1 în termen de 10 zile calendaristice din ziua comunicării datelor.”

Procentul „p” nu se poate contesta în condițiile normei anterior menționate, fără însă, a se putea susține că, ar exista o altă cale de cenzură judiciară a întinderii acestuia, cum se sugerează prin hotărârea instanței de fond, respectiv prin contestarea Ordinul Președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 249/29.04.2015 prin care a fost aprobat acest procent în baza căruia se calculează contribuția trimestrială aferentă trimestrului I 2015.

Procentul „p” în baza căruia se calculează contribuția trimestrială reprezintă cota legală de impozitare, pe baza formulei $p = \{[(CT_t - BAT)] / CT_t\} \times 100$, prevăzute la art.3 alin. (2) din O.U.G. nr. 77/2011, parametrii în funcție de care se determină fiind obiectiv stabiliți, întinderea lor nefiind de natură a vătăma drepturile sau interesele unui particular.

Variațiile acestui procent de la un trimestru la altul, sunt influențate de diferențele trimestriale ale consumului total trimestrial de medicamente pentru care există obligația de plată prevăzută la art. 1, suportată din Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate și din bugetul Ministerului Sănătății, raportată Casei Naționale de Asigurări de Sănătate de casele de asigurări de sănătate, conform datelor înregistrate în platforma informatică a asigurărilor sociale de sănătate, din care se exclude consumul pentru medicamentele prevăzute la art. 12 pentru care se încheie contracte cost-volum/cost-volum-rezultat din sume suplimentare alocate în bugetul Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate, celălalt parametru fiind constant conform art. 3 alin. (2) din O.U.G. nr. 77/2011, nu-i schimbă natura legală a acestei cote de impozitare, care aplicată bazei de impozitare determină întinderea contribuției trimestriale datorate.

Data fiind natura legală a acestei cote de impozitare, valoarea ei nu poate fi contestată pe calea acțiunii în contencios administrativ, cererea reclamantelor cu acest obiect fiind inadmisibilă, conduita procesuală a acestora fiind similară cu cea a cererilor de contestare pe această cale a oricărei cote de impozit sau taxe fiscale.

Nefondată este și critica privind lipsa oricărei verificări referitoare la încălcarea de către pârâtă art. 9 alin. (1) din O.U.G. nr. 77/2011 constând în nelegala includere a contravalorii medicamentelor vândute anterior datei de 01.10.2011 în valoarea consumului trimestrial de medicamente atribuit reclamantelor pentru trimestrul I 2015, care au fost supuse taxei clawback reglementate de art. 363¹ din Legea nr. 95/2006, pentru evitarea dublei impuneri a reclamantelor.

Aceste verificări se impuneau și erau determinabile pentru legala pronunțare a hotărârii instanței de fond, numai în situația în care recurențele reclamau încălcări concrete ale dispozițiilor legale invocate, prin indicarea medicamentelor aflate în ipoteza normei și dovedirea acestui fapt juridic. În lipsa acestor demersuri procesuale, această critică de nelegalitate reprezintă o simplă afirmație generalistă, inaptă prin natura ei a permite instanței de fond a face un veritabil control de legalitate actelor contestate.

În raport de aceste argumente, reține instanța de control judiciar că nu a fost răsturnată prezumția de legalitate de care se bucură actele administrative și operațiunile premergătoare acestora contestate în cauză, iar hotărârea instanței de fond care le-a validat este dată cu aplicarea și interpretarea corectă a normelor de drept material aplicabile.

2.2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs.

Pentru toate considerentele expuse de fapt și de drept expuse, soluția adoptată de judecătorul fondului a fost apreciată de Înalta Curte de Casație și Justiție ca legală, astfel că, pentru menținerea ei, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 și art. 496 alin. (1) Cod procedură civilă, recursul exercitat de reclamantele A., AB și C a fost respins ca nefondat.

Notă: Instanța a avut în vedere dispozițiile Codului fiscal aprobat prin Legea nr. 571/2003, în vigoare la momentul emiterii actului administrativ fiscal contestat în cauză.

3. Acțiune în constatare formulată în fața instanței de contencios administrativ. Inadmisibilitate

Legea nr. 554/2004, art. 1, 8, 18 și 28
C.proc.civ., art. 34

Contenciosului administrativ – consacrat în dreptul românesc ca un contencios de plină jurisdicție - îi este specifică numai acțiunea în anulare, privită ca o acțiune în realizare de drepturi, prin care persoana vătămată în drepturile sau interesele sale legitime tinde la înlăturarea efectelor actului administrativ vătămător, o acțiune în constatare de drepturi sau de situații juridice nefiind, prin natura și specificul ei, în măsură a oferi o protecție jurisdicțională adecvată împotriva abuzurilor administrației.

Mai mult, chiar în condițiile Codului de procedură civilă – cu care Legea nr. 554/2004 se completează potrivit art. 28 din această lege, doar în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de putere dintre autoritățile publice, pe de o parte, și persoanele vătămăte în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte – cererea de constatare a existenței sau inexistenței unui drept nu poate fi primită dacă partea poate cere realizarea dreptului pe orice altă cale prevăzută de lege. Or, realizarea dreptului subiectiv sau a interesului legitim, se poate concretiza în procedura contenciosului administrativ prin anularea actului administrativ vătămător, acțiune în realizare, când instanța competentă poate, urmare a administrării probatoriului relevant și într-un cadru procesual adecvat, să aplice sancțiunea anulării actului contestat cu recunoașterea dreptului sau interesului legitim lezat.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3454 din 20 iunie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Cererea de chemare în judecată

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII a Contencios Administrativ și Fiscal, la data de 25.04.2016, reclamanta Asociația A în contradictoriu cu Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice a solicitat instanței ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună următoarele:

- să se constate că pârâtul a blocat abuziv proiectul SMIS 28612, cu titlul „X”, derulat conform contractului de finanțare nr. 3343/2012 și a actelor adiționale și să fie obligat la derularea în continuare a acestuia

- să se constate că termenele instituite prin Instrucțiunea nr. 134/2015 emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale - Autoritate de Management pentru Programul Operațional Regional nu

sunt aplicabile reclamantei (să se constate prelungirea de drept a termenelor instituite de Instrucțiunea nr. 134/2015 cu perioada de blocare a proiectului menționat mai sus)

1.2. Soluția primei instanțe

Prin Sentința nr. 4105 din 16 decembrie 2016, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamanta Asociația A în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, a obligat pârâțul să deruleze în continuare proiectul SMIS 28612 cu titlul „Drumul lung spre Cimitirul Vesel-Festivalul Intercultural de tradiție maramureșeană”, potrivit contractului de finanțare nr. 3343/2012 și a actelor adiționale.

Pârâțul a mai fost obligat pârâțul să plătească reclamantei suma de 100 lei cheltuieli de judecată reprezentând taxă judiciară de timbru.

1.3. Calea de atac exercitată

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, invocând motivele de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă, din perspectiva cărora a apreciat că hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material.

În motivarea opțiunii sale procesuale recurentul a susținut următoarele:

Prin actul de control menționat s-a constatat neeligibilitatea cheltuielilor solicitate la rambursare în baza facturii nr. LBR00000035/ 28.11.2014, emisă de societatea B S.R.L., în valoare de 206.627,51 lei fără TVA, deoarece nu au fost prezentate documente justificative în sensul reglementat de Codul fiscal.

În aceste condiții, prin hotărârea recurată s-a reținut în mod greșit că motivele neeligibilității acestei sume s-ar datora unei așa zise subcontractări a contractului de servicii nr. 24/02.07.2014, încheiat cu prestatorul societatea B S.R.L., care s-a obligat să asigure publicitatea aferentă manifestărilor/evenimentelor și să realizeze materialele publicitare din cadrul proiectului.

Raportarea eligibilității cheltuielilor la o eventuală subcontractare a serviciilor ce trebuiau prestate de societatea B S.R.L., urmează a fi analizată de organele de cercetare penală, sesizate prin adresa nr. 38252/08.05.2015 și nu reprezintă motivul pentru care suma de 206.627,51 lei (fără TVA) a fost declarată neeligibilă.

Cu ocazia Cererii de plată nr. 3, societatea B S.R.L. a predat către Asociația A, copii xerox ale documentelor care au stat la baza derulării contractului de servicii nr. 24/02.07.2014 (inclusiv factura nr.2956/05.08.2014 și Procesul verbal de predare-primire nr. 46/05.08.2014), acestea fiind atașate din eroare împreună cu celelalte documente justificative din cadrul documentației depusă la Cererea de plată nr. 3.

Conform art. 4.1 din contractul de servicii nr. 24/02.07.2014, prestatorul societatea B S.R.L. s-a obligat să execute obiectul contractului în perioada convenită și în conformitate cu obligațiile asumate prin prezentul contract.

În cazul de față, din verificările efectuate a reieșit faptul că materialele publicitare a fost puse la dispoziție de societatea C S.R.L., în calitate de furnizor de bunuri și servicii pentru societatea B S.R.L., fiind astfel încălcate prevederile art. 4.1 din contractul de servicii nr. 24/02.07.2014.

În consecință, prin Nota de control nr. 38145/08.05.2015, s-a constatat neeligibilitatea cheltuielilor solicitate la rambursare în baza facturii nr. LBR 00000035/28.11.2014 - emisă de societatea B S.R.L., în valoare de 206.627,51 lei fără TVA, nefiind prezentate documente justificative în sensul reglementat de Codul fiscal.

În ipoteza în care sentința recurată ar rămâne definitivă, instituția pârâtăs-ar afla în imposibilitatea reală de a o pune în aplicare, deoarece s-ar încălca prevederile unor acte normative naționale (art. 2 alin. 1 din H.G. nr. 759/2007,) și comunitare, respectiv art. 56 și art. 93 din Regulamentul Comisiei Europene nr. 1083/2006 referitoare la eligibilitatea cheltuielilor și dezangajarea din oficiu.

Pentru a fi eligibile, cheltuielile trebuie să îndeplinească, în mod cumulativ, condițiile prevăzute de art. 2 alin. 1) din H.G. nr. 759/2007, intimata-reclamantă având obligația de angaja și de a plăti în mod efectiv sumele solicitate spre rambursare, în intervalul „1 ianuarie 2007 și 31 decembrie 2015”.

La acest moment, nu se mai poate realiza „derularea în continuare a proiectului”, ci numai rambursarea cheltuielilor efectuate de beneficiar până la 31.12.2015 (data limită a eligibilității cheltuielilor), în ipoteza în care instanța va constata că acestea sunt eligibile și va dispune în acest sens, prin hotărâre definitivă.

În ceea ce privește motivele care au condus la suspendarea plăților din proiect, se solicită a se constata că acestea nu se datorează culpei instituției noastre, ci faptului că intimata-reclamantă nu a respectat prevederile art. 8 din O.U.G. nr. 64/2009.

În cauză, s-a dispus suspendarea plăților din cadrul contractului, iar nu a contractului în sine.

Prin urmare, nu poate fi pusă în discuție prelungirea perioadei de implementare a contractului, ci numai prelungirea termenelor limită de plată a cererilor de rambursare a cheltuielilor efectuate de reclamantă până la data de 31.12.2015. Motivația este legată strict de ipoteza conform căreia, deși instituția noastră s-a conformat dispozițiilor art. 8 lit. m) din O.U.G. nr. 64/2009 și și-a manifestat intenția de a plăti sumele restante până la soluționarea sesizării penale de către DNA, intimata-reclamantă a precizând că nu are acces la un instrument de garantare.

În aceste condiții, plata sumelor restante către intimata-reclamantă, în condițiile în care a fost formulată o sesizare de fraudă, se poate achita până la punerea în mișcare a acțiunii penale numai sub condiția existenței unui instrument de garantare, fiind făcută precizarea că împrejurările inițiale au rămas neschimbate, în sensul că cercetările efectuate de organele de urmărire penală sunt în curs de desfășurare.

1.4. Apărările formulate în cauză.

Prin întâmpinare intimata reclamantă Asociația A a solicitat respingerea recursului pârâtei, apreciind hotărârea instanței de fond ca legală.

În esență, reclamanta susține că prezentat toate documentele justificative cerute de lege, prin urmare cheltuielile invocate de aceasta sunt eligibile, iar orice întârziere în derularea contractului de finanțare este culpa pârâtului, proiectul finanțat derulându-se în continuare.

II. Considerentele și soluția Înaltei Curți asupra recursului

2.1. Examinând legalitatea sentinței recurate prin prisma criticilor formulate, a apărărilor din întâmpinare și dispozițiilor legale incidente, precum și a motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., invocat din oficiu, Înalta Curte constată că recursul este fondat, în limitele și pentru considerentele ce vor fi arătate în continuare.

Reclamanta a investit instanța de fond, ca instanță de contencios administrativ, cu două cereri, respectiv să se constate că pârâtul a blocat abuziv proiectul SMIS 28612, cu titlul „Drumul lung spre Cimitirul Vesel - Festival intercultural de tradiție maramureșeană”, derulat conform contractului de finanțare nr. 3343/2012 și a actelor adiționale, cu obligarea corelativă a

acestui la derularea în continuare a acestuia, și să se constate că termenele instituite prin Instrucțiunea nr. 134/2015 emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale - Autoritate de Management pentru Programul Operațional Regional nu sunt aplicabile reclamantei (să se constate prelungirea de drept a termenelor instituite de Instrucțiunea nr. 134/2015 cu perioada de blocare a proiectului menționat mai sus).

Contenciosul administrativ consacrat în sistemul juridic românesc prin Legea nr. 554/2004, privit ca ansamblul mijloacelor juridice utilizate de orice persoană interesată pentru restabilirea ordinii de drept, încălcată prin acte juridice și/sau fapte materiale ale organelor administrației publice, este un contencios administrativ de plină jurisdicție.

Caracteristica acestei calități este aceea că instanța de contencios administrativ este competentă potrivit legii, să anuleze ori să modifice actul administrativ de autoritate atacat, să oblige serviciul public administrativ să rezolve o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege și să acorde daunele cauzate de serviciul public, persoanei fizice sau juridice, prin actul emis sau prin refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege, după cum rezultă cu claritate din art. 1, 8 și 18 din Legea nr. 554/2004.

Prin urmare, contenciosului administrativ îi este specifică numai acțiunea în anulare, privită ca o acțiune în realizare de drepturi, prin care persoana vătămată în drepturile sau interesele sale legitime tinde la înlăturarea efectelor actului administrativ vătămător, o acțiune în constatare de drepturi sau de situații juridice nefiind, prin natura și specificul ei, în măsură a oferi o protecție jurisdicțională adecvată împotriva abuzurilor administrației.

Pe de altă parte, este de observat că prin art. 28 din Legea nr. 554/2004, acest act normativ se completează cu prevederile Codului de procedură civilă, în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de putere dintre autoritățile publice, pe de o parte, și persoanele vătămate în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte.

Potrivit art. 34 C.proc.civ. cel care are interes poate să ceară constatarea existenței sau inexistenței unui drept. Însă teza a doua a normei menționate stipulează că „cererea nu poate fi primită dacă partea poate cere realizarea dreptului pe orice altă cale prevăzută de lege”.

Or, cum s-a arătat în precedent, realizarea dreptului subiectiv sau a interesului legitim, se poate concretiza în procedura contenciosului administrativ prin anularea actului administrativ vătămător, acțiune în realizare, când instanța competentă poate, urmare a administrării probatoriului relevant și într-un cadru procesual adecvat, să aplice sancțiunea anulării actului contestat cu recunoașterea dreptului sau interesului legitim lezat.

Prin urmare, nu poate fi primită o cerere în constatarea unei situații juridice, cum ar fi constatarea blocării nelegale a unui proiect finanțat din fonduri reambursabile sau a constatării prelungirii de drept a unor termene legale ori convenționale, de vreme ce reclamanta avea la îndemână acțiunea în anulare a actului administrativ, respectiv a actului autorității de management pârâte prin care s-a dispus suspendarea plăților din proiect.

În consecință, cererea reclamantei în ansamblul ei era inadmisibilă, astfel că în mod nelegal instanța de fond a analizat pe fond pretențiile ei, hotărârea atacată fiind dată cu încălcarea regulilor de procedură, respectiv de sesizare a instanței de contencios administrativ, a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, în sensul art. 488 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă.

2.2.Temeiul legal al soluției instanței de recurs

Pentru toate considerentele arătate, în temeiul art. 20 din Legea nr. 554/2004 și art. 496 Cod procedură civilă, Înalta Curte, găsind fondat motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă, a admis recursul declarat de pârât, a casat în tot sentința civilă recurată și, rejudecând, a respins ca inadmisibilă cererea reclamantei.

4. Hotărâre de guvern prin care a fost aprobat inventarul bunurilor ce fac parte din domeniul public al statului. Excepție de nelegalitate. Limitele analizei instanței de contencios investită cu soluționarea excepției

Legea nr.554/2004, art. 4

Dispozițiile art.4 din Legea nr.554/2004 consacră, pe calea excepției de nelegalitate, un control judecătoresc indirect asupra legalității actului administrativ, în cadrul căruia se verifică exclusiv concordanța actului administrativ criticat cu normele legale în baza cărora acesta a fost emis.

În condițiile în care hotărârea atacată pe calea excepției de nelegalitate nu constituie un titlu de proprietate, ci doar atestă un drept de proprietate publică pre-existent, analiza valabilității titlului statului asupra imobilului inclus în inventarul bunurilor ce fac parte din domeniul public al statului excede sferei controlului ce poate fi exercitat de instanța de contencios administrativ investită cu excepția de nelegalitate invocată împotriva hotărârii de guvern prin care este aprobat acest inventar.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 118 din 17 ianuarie 2019

Prin cererea depusă în cadrul dosarului nr. 261xx/299/2009* al Judecătoriei Sector 1 București, reclamantul A a invocat excepția de nelegalitate a punctului nr. MF 108348 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr. 1705/2006, respectiv în ceea ce privește suprafața 8476,50 mp menționată în art. 2 din Hotărârea 939/24.10.2008 emisă de Comisia Municipiului București pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, față de prevederile: art.6 alin 1 și art.20 alin. 1 din Legea nr.213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, art.35 alin. 1 din Legea nr. 18/1991.

Prin încheierea din 28.09.2017 Judecătoria Sector 1 București a admis cererea de sesizare a Curții de Apel București – Secția contencios administrativ și fiscal cu excepția de nelegalitate a punctului nr. MF 108348 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr. 1705/2006.

Pârâta Stațiunea de Cercetare X a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea în principal ca inadmisibilă și formulată de o persoană fără calitate procesuală activă și lipsită de interes, și în subsidiar ca neîntemeiată, a excepției de nelegalitate a H.G. nr.1705/2006 pentru aprobarea inventarului centralizat al bunurilor din domeniul public al statului.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal la data de 21.12.2017.

Pârâțul Guvernul României a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea excepției de nelegalitate formulată de către reclamantul A, împotriva Hotărârii Guvernului nr.1705/2006 pentru aprobarea inventarului centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, ca inadmisibilă.

Pârâțul Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară al Municipiului București a formulat întâmpinare prin care a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive întrucât nu este parte în dosarul nr. 261xx/299/2009 și nici emitentul actului supus nelegalității.

Curtea a respins excepțiile inadmisibilității, lipsei de interes și lipsei calității procesuale active invocate de Stațiunea de Cercetare X ca nefondate.

Cu privire la admisibilitatea excepției de nelegalitate Curtea a constatat că excepția de nelegalitate este admisibilă, urmând a se respinge excepția inadmisibilității ca nefondată.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâțul Oficiului de Cadastru și Publicitate Imobiliară al Municipiului București, Curtea a respins-o ca nefondată.

Soluția primei instanțe

Prin Sentința nr.2047 din 27.04.2018, Curtea de Apel București a admis excepția de nelegalitate invocată de reclamantul A în contradictoriu cu pârâții Guvernul României, Stațiunea de Cercetare X Agenția Domeniilor Statului, Comisia Municipală București de Aplicare a Legilor Fondului Funciar, Subcomisia Locală de Aplicare a Legilor Fondului Funciar de pe lângă Consiliul Local Sector 1, și Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară București, a constatat nelegalitatea pct. M.F. 108348 din Anexa 3 la H.G. nr. 1705/2006, în ceea ce privește includerea în domeniul public a suprafeței de 8476,50 mp menționată în art. 2 din Hotărârea nr. 939/24.10.2008 emisă de Comisia Municipiului București pentru Stabilirea Dreptului de Proprietate asupra Terenurilor.

Calea de atac exercitată

Împotriva Sentinței nr.2047 din 27 aprilie 2018 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal în condițiile art. 483 Cod procedură civilă, au formulat recurs Guvernul României întemeiat pe art. 488 alin.(1) pct. 8 Cod procedură civilă, Stațiunea de Cercetare X întemeiat pe art. 488 alin.(1) pct. 6,7,8 și 9 Cod procedură civilă și Subcomisia Locală de Aplicare a Legilor Fondului Funciar de pe lângă Consiliul Local Sector 1 întemeiat pe art. 488 alin.(1) pct. 8 Cod procedură civilă.

În motivarea recursului său, recurenta Stațiunea de Cercetare X s-a prevalat de dispozițiile Codului de procedură civilă 1865, susținând că un prim motiv de nelegalitate este cel prevăzut de art.304 pct.6 C.proc.civ., în sensul că instanța fondului, analizând în cauză valabilitatea actului de preluare a imobilului în litigiu, s-a pronunțat pe ceea ce nu s-a cerut.

Din această perspectivă și în contextul în care imobilul a făcut deja obiectul unei cercetări judecătorești în acest sens, fiind formulată o acțiune în temeiul Legii nr.10/2001 de către fostul proprietar, recurenta susține că hotărârea instanței fondului este nelegală.

Un al doilea motiv de nelegalitate invocate de recurenta Stațiunea de Cercetare X este cel prevăzut de art.304 pct.7 C.proc.civ., și sub acest aspect se arată că hotărârea cuprinde motive străine de natura pricinii, cât timp analizează, în realitate, o acțiune în revendicare, considerând judecătorul fondului că este competent să verifice titlul statului, cu toate că nu a fost investit cu o astfel de cerere.

În raport de dispozițiile art.304 pct.8 C.proc.civ., recurenta apreciază că prima instanță a schimbat natura actului dedus judecății.

În fine, ultimul motiv de nelegalitate invocate de recurentă este grefat pe dispozițiile art.304 pct.9 C.proc.civ., apreciind recurenta că hotărârea atacată este pronunțată cu greșita aplicare a dispozițiilor art.4 din Legea nr.554/2004, pe de o parte și a celor de drept substanțial în temeiul cărora a fost emis actul administrative criticat pe calea excepției de nelegalitate.

În esență, recurenta susține că nu sunt îndeplinite în cauză condițiile de admisibilitate a excepției de nelegalitate, întrucât H.G. nr.1705/2006 nu este un act ce stă la baza emiterii titlului de proprietate atacat la Judecătoria Sectorului 1, în dosarul în care a fost invocată prezenta excepție de nelegalitate.

În cauză nu este dovedit un interes legitim al autorului excepției de nelegalitate, cât timp acesta nu are nicio legătură cu terenul ce face obiectul actului administrativ atacat.

În mod greșit a procedat instanța fondului, analizând nu concordanța actului administrativ atacat pe calea excepției de nelegalitate cu dispozițiile legale în baza cărora a fost emis ci titlul statului, analiză specifică unei acțiuni în revendicare și nu excepției de nelegalitate.

Nu în ultimul rând, recurenta arată că problema validității titlului de proprietate al statului asupra terenului ce face obiectul actului administrativ a fost lămurită cu prilejul aplicării Legii nr.10/2001, fostul proprietar primind măsuri reparatorii în compensare pentru terenul ce a fost preluat în baza Decretului nr.91/1950.

Față de aceste considerente, pe larg dezvoltate în motivarea căii de atac, recurenta solicită admiterea recursului și, în rejudecare, respingerea excepției de nelegalitate.

Recurenții Guvernul României și Subcomisia Locală de Aplicare a Legilor Fondului Funciar de pe lângă Consiliul Local Sector 1 au criticat soluția instanței fondului din perspectiva dispozițiilor art.304 pct.9 C.proc.civ., arătând că instanța fondului, analizând valabilitatea actului de preluare de către stat a terenului ce face obiectul pct. M.F. 108348 din Anexa 3 la H.G. nr. 1705/2006, în ceea ce privește includerea în domeniul public a suprafeței de 8476,50 mp, a depășit atât limitele controlului de legalitate specific cadrului reglementat de dispozițiile art.4 din Legea nr.554/2004 dar și pe cele ale competenței generale a instanței de contencios administrativ, ce nu are căderea să verifice valabilitatea titlului statului asupra bunului litigios.

Suplimentar acestei critici comune avansate de ambii recurenți, Subcomisia Locală de Aplicare a Legilor Fondului Funciar de pe lângă Consiliul Local Sector 1 susține inadmisibilitatea excepției de nelegalitate și din perspectiva faptului că actului administrativ supus analizei nu este unul individual ci unul cu caracter normativ, context în care excepția de nelegalitate ar fi inadmisibilă.

Față de aceste considerente, recurenții pârâți solicită casarea hotărârii, rejudecarea cauzei și respingerea excepției de nelegalitate ca fiind neîntemeiată.

Intimatul A, autor al excepției de nelegalitate, a depus întâmpinare, solicitând respingerea recursurilor ca fiind nefondate.

Considerentele Înaltei Curți asupra recursurilor

Examinând recursurile declarate în cauză, Înalta Curte constată că sunt fondate, fiind dovedită incidența dispozițiilor art.304 pct.9 C.proc.civ., în limitele și pentru considerentele ce urmează.

Rezultă din economia dosarului că reclamantul A a invocat excepția de nelegalitate a punctului nr. MF 108348 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr. 1705/2006, respectiv în ceea ce privește suprafața 8476,50 mp menționată în art. 2 din Hotărârea 939/24.10.2008, emisă de Comisia Municipiului București pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, cererea fiind formulată în cauza ce formează obiectul dosarului nr. 261xx/299/2009* al Judecătoriei Sector 1 București.

În motivarea excepției reclamantul a arătat că terenul menționat în art. 2 din Hotărârea 939/24.10.2008, emisă de Comisia Municipiului București pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor ar face parte din domeniul public al statului, potrivit deciziei instanței de control judiciar, iar actul care atestă domeniul public al statului este H.G. nr. 1705/2006, actul administrativ față de care a invocat prezenta excepție de nelegalitate.

Potrivit art.20 din Legea nr.213/1998, bunurile ce fac parte din domeniul public al statului sunt supuse inventarierii, iar inventarul se aprobă prin hotărâre a Guvernului.

Prin Hotărârea nr. 1705/2006 art. 1 s-a aprobat inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, prevăzut în anexele nr. 1-46.

Hotărârea de Guvern are natura juridică a unui act administrativ individual, emis în aplicarea art. 20 alin. (2) din Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, putând face obiectul unei excepții de nelegalitate în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004, care instituie o cale indirectă de control judecătoresc al actului administrativ, alături de acțiunea directă, întemeiată pe prevederile art. 1 și 8 din aceeași lege.

În anexa nr.3 la H.G. nr. 1705/2006 cuprinzând „Lista bunurilor concesionate, inchiriate/date cu titlu gratuit (Ministerul Pădurilor și Dezvoltării Rurale), cu drept de administrare aparținând Agenției Domeniului Statului este cuprinsă în suprafața de 430 de ha situată în București, B.dul xx nr. x, Sector x.

H.G. nr.1705/2006 reprezintă astfel primul act administrativ care atestă conform Legii 213/1998 faptul ca terenul în litigiu s-ar afla în domeniul public. H.G. nr. 1705/2006 nu constituie în sine un titlu de proprietate în favoarea statului, ci are ca efect doar aprobarea inventarului centralizat întocmit conform art. 20 din Legea nr. 213/1998 și plasarea bunurilor inventariate într-un anumit regim juridic, motiv pentru care, în fundamentarea deciziei administrative, autoritatea emitentă trebuia să prezinte un titlu valabil în baza căreia statul a dobândit proprietatea, conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998; alineatul (3) al aceluiași articol conferă instanțelor judecătorești atribuția de a stabili valabilitatea titlului, fără a impune condiția investirii lor printr-o acțiune directă.

Potrivit art. 6 (1) Fac parte din domeniul public sau privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale și bunurile dobândite de stat în perioada 6 martie 1945 -22 decembrie 1989, dacă au intrat în proprietatea statului în temeiul unui titlu valabil, cu respectarea Constituției, a tratatelor internaționale la care România era parte și a legilor în vigoare la data preluării lor de către stat.

(2) Bunurile preluate de stat fără un titlu valabil, inclusiv cele obținute prin vicierea consimțământului, pot fi revendicate de foștii proprietari sau de succesorii acestora, dacă nu fac obiectul unor legi speciale de reparație.

(3) Instanțele judecătorești sunt competente să stabilească valabilitatea titlului.

Per a contrario, un bun nu poate face parte din domeniul public al statului dacă a fost dobândit de stat în perioada 6 martie 1945-22 decembrie 1989, cum este cazul în prezenta speță, dar fără un titlu valabil și fără respectarea Constituției, a tratatelor internaționale și a legilor în vigoare, cum este cazul în prezenta speță.

În prezenta cauză nici pârâta Stațiunea de Cercetare X, dar nici ASAS nu au făcut dovada faptul ca statul român a dobândit cu titlu valabil, conform Constituției și legilor în vigoare la acea vreme, terenul în suprafața de 8418 m.p. ce a fost propus reclamantului.

Prin Decretul nr.15 din 28.03.1959 statul român nu a preluat dreptul de proprietate asupra terenurilor, ci numai dreptul de folosință, astfel că niciunul din terenurile preluate în baza acestui decret nu a intrat în proprietatea statului, în sensul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998.

Cum dreptul de proprietate asupra terenului în litigiu nu a fost preluat în mod legal de statul român, acesta nu face parte din domeniul public al statului și nici nu poate fi inclus în inventarul bunurilor aflate în domeniul public al statului, întocmit conform art. 20 din Legea nr. 213/1998.

Trebuie subliniat faptul că inventarul prevăzut în art. 20 din Legea nr. 213/1998 reprezintă practic singurul instrument juridic apt să demonstreze apartenența unui bun la domeniul public al statului.

Ca atare, terenul menționat în art. 2 din Hotărârea 939/24.10.2008 care face parte din suprafața de 430 de ha situată în București, str. xxxxxx nr.x, a fost inclus în mod nelegal în domeniul public al statului, întrucât nu a intrat în proprietatea statului printr-un titlu valabil.

În concluzie pct. MF nr. 108348 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr. 1705/2006 încalcă prevederile art. 6 alin. (1) și art.20 din Legea nr. 213/1998 în ceea ce privește terenul în discuțiementionat în art. 2 din Hotărârea 939/24.10.2008 emisă de Comisia Municipiului București pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor.

Potrivit art.35 alin.1 din Legea nr. 18/1991 a fondului funciar, în vigoare la data emiterii actului administrativ contestat „Terenurile proprietatea statului sunt acele suprafețe intrate în patrimoniul său în conformitate cu prevederile legale existente până la data de 1 ianuarie 1990 și înregistrate ca atare în sistemul de evidență al cadastrului funciar general și în amenajamentele silvice,,.

Acest text de lege prefigura, în anul 1991, concepția despre domeniul public al statului edictată ulterior prin art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, în sensul că aparțin statului numai acele terenuri care au intrat în mod legal în proprietatea sa până la data de 1 ianuarie 1990.

În consecință, pct.MFI08348 Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr.1705/2006 încalcă prevederile art.35 alin.1 din Legea nr.18/1991 a fondului funciar în ceea ce privește terenul în discuțiementionat în art. 2 din Hotărârea 939/24.10.2008 emisă de Comisia Municipiului București pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor.

În concluzie, terenul în suprafața de 8418 m.p. nu a intrat în patrimoniul statului și pentru acest motiv nu putea rămâne în administrarea vreunei instituții de stat, astfel că nu poate fi inclus nici în suprafața de 430 de ha menționată în pct. MF I08348 Anexa 3 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr. 1705/2006.

Prin încheierea din 28.09.2017 Judecătoria Sector 1 București a admis cererea de sesizare a Curții de Apel București – Secția contencios administrativ și fiscal cu excepția de nelegalitate a punctului nr. MF 108348 din Anexa 3 la Hotărârea Guvernului nr. 1705/2006.

Soluționând excepția de nelegalitate, Curtea de Apel București Secția VIII Contencios administrativ și fiscal constată că sunt îndeplinite în cauză condițiile de admisibilitate a excepției, de vreme ce actul dedus controlului judecătoresc pe această cale este un act administrativ cu caracter individual, iar legătura de condiționalitate între acest act și soluția ce urmează a fi dată de instanța de trimitere este dovedită în cauză, subliniind curtea de apel că analiza cu privire la această din urmă condiție este de resortul instanței de trimitere și nu a instanței de contencios administrativ, investită cu excepția de nelegalitate.

Referitor la modalitatea de soluționare a excepțiilor de inadmisibilitate, lipsă calitate procesuală activă și lipsă de interes, Înalta Curte constată că soluția instanței de fond este corectă, urmând a o menține ca atare.

În fond, prima instanță apreciază că este întemeiată excepția de nelegalitate și, în consecință, constată nelegalitatea pct. M.F. 108348 din Anexa 3 la H.G. nr. 1705/2006, în ceea ce privește includerea în domeniul public a suprafeței de 8476,50 mp, menționată în art. 2 din Hotărârea nr. 939/24.10.2008 emisă de Comisia Municipiului București pentru Stabilirea Dreptului de Proprietate asupra Terenurilor.

Pentru a hotărî astfel, instanța fondului, reține, în esență, că hotărârea de guvern în discuție atestă domeniul public al statului, fiind emisă în temeiul art.20 din Legea nr.213/1998.

Pentru a putea fi validă includerea în inventarul domeniul public, reprezentat de hotărârea de guvern la care face referire art.20 din Legea nr.213/1998, este necesar ca bunul în discuție să

fi trecut în mod valabil în proprietatea publică, or această condiție nu eswte demonstrată în cauza de față, susține judecătorul fondului.

Or, în cauză nu s-a dovedit că terenul menționat la pct. M.F. 108348 din Anexa 3 la H.G. nr. 1705/2006, în ceea ce privește suprafața de 8476,50 mp menționată în art. 2 din Hotărârea nr. 939/24.10.2008, emisă de Comisia Municipiului București pentru Stabilirea Dreptului de Proprietate asupra Terenurilor în favoarea reclamantului, ar fi fost dobândită de stat printr-unul dintre modurile prevăzute de lege, potrivit art. 7 din Legea nr. 213/1998, respectiv în temeiul unui titlu valabil, întocmit cu respectarea dispozițiilor de drept intern constituționale și legale și de drept internațional.

Hotărârile de Guvern în care a fost menționată apartenența terenului la domeniul statului nu pot fi considerate titluri ale statului, deoarece inventarierea bunurilor nu echivalează cu dobândirea acestora; de altfel, menționarea unui bun în actele administrative emise nu este reglementată de nicio dispoziție legală drept modalitate de dobândire a bunului de către stat.

Așadar, nici legile adoptate după anul 1989 și nici hotărârile de guvern invocate nu pot constitui titlu de proprietate întrucât ar însemna că bunul a fost expropriat după anul 1989, fapt care nu ar fi fost posibil decât în condițiile în care s-ar fi respectat exigențele impuse de Constituția României pentru exproprierea unui bun pentru cauză de utilitate publică.

Decretul nr. 91/1950 pentru exproprierea pentru utilitate publică a suprafeței de teren și construcții, prin care au fost expropriate mai multe terenuri situate în comuna X, nu constituie un titlu valabil, în sensul art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, deoarece nu a fost emis cu respectarea Constituției în vigoare la acel moment, a Codului civil și a tratatelor internaționale la care România era parte.

Astfel, potrivit art. 10 din Constituția din 1948, pot fi făcute exproprieri pentru cauză de utilitate publică pe baza unei legi și cu o dreaptă despăgubire stabilită de justiție, iar potrivit art. 481 din C.civ. din 1864, nimeni nu poate fi silit a ceda proprietatea sa, afară numai pentru cauză de utilitate publică și primind o dreaptă și prealabilă despăgubire. De asemenea, potrivit art. 17 din Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10 decembrie 1948, orice persoana are dreptul la proprietate, atât singură, cât și în asociație cu alții. Nimeni nu poate fi lipsit în mod arbitrar de proprietatea sa și nimeni nu poate fi lipsit în mod arbitrar de proprietatea sa.

Or, prin Decretul nr. 91/1950 s-a dispus exproprierea terenurilor indicate în cuprinsul acestuia fără nicio despăgubire, contrar dispozițiilor de drept intern și internațional anterior menționate, situație în care acest act nu poate fi considerat un titlu valabil de preluare a imobilului în proprietatea (domeniul public al) statului.

De altfel, imobilul revendicat îndeplinește condițiile prevăzute de art. 2 lit. e) din Legea nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, dispoziție legală potrivit căreia prin imobile preluate în mod abuziv se înțelege imobilele preluate de stat în baza unor legi sau a altor acte normative nepublicate, la data preluării, în Monitorul Oficial sau în Buletinul Oficial.

Faptul că în baza Legii nr. 10/2001 nu s-a dispus restituirea în natură a imobilului revendicat, în fapt procedându-se la acordarea de teren în compensare în temeiul legilor fondului funciar, nu confirmă legalitatea preluării imobilului în proprietatea statului.

Nici faptul că imobilul în discuție este indispensabil activității de cercetare desfășurate de o instituție a statului nu este de natură a valida preluarea fără titlu efectuată de către stat. De altfel, așa cum reiese din art. 3 alin. (1) și art. 6 alin. (1) din Legea nr. 213/1998, uzul sau utilitatea publică sau includerea bunului în anexa la lege reprezintă doar una dintre condițiile

includerii bunului în domeniul public; o altă condiție este reprezentată de dobândirea bunului în condițiile (cu respectarea) legii, iar ambele cerințe nu sunt prevăzute alternativ, ci cumulativ.

Faptul că decretul de expropriere nu a fost atacat, desființat sau anulat este lipsit de relevanță din perspectiva Legii nr. 213/1998, care este referă, prin art. 6 alin. (1), doar la intrarea bunului în proprietatea statului cu respectarea Constituției, a tratatelor internaționale la care România era parte și a legilor în vigoare la data preluării lor de către stat, nu și la intrarea bunului în proprietatea statului în temeiul unor acte care nu au fost în mod formal invalidate. Consolidarea actului de expropriere și a titlului de proprietate al statului, începând cu data acordării măsurilor reparatorii prin echivalent potrivit Legii nr. 10/2001, nu este prevăzută ca atare de nicio dispoziție legală, astfel că nu poate fi reținută.

Legea nr. 18/1991 a fondului funciar prevedea de asemenea, la data emiterii hotărârii de Guvern contestate, la art. 35 alin. (2), că „terenurile proprietate de stat, administrate de institutele șistațiunile de cercetări științifice, agricole și silvice, destinate cercetării și producerii de semințeși material săditor din categorii biologice superioare și a animalelor de rasă, precum și din administrarea Institutului pentru Testarea și Înregistrarea Soiurilor de Plante de Cultură și a centrelor sale teritoriale aparțin domeniului public și rămân în administrarea acestora. În termen de 90 de zile de la intrarea în vigoare a prezentei legi, Guvernul, la propunerea Ministerului Agriculturii, Alimentației și Pădurilor, va delimita suprafețele de teren strict necesare cercetării și producerii de semințeși material săditor din categorii biologice superioare și animalelor de rasă și pe cele destinate producției, din administrarea institutelor șistațiunilor de cercetare și producție agricolă”, însă această dispoziție nu poate fi privită izolat de alin. (1) al aceluiași articol, potrivit căruia „terenurile proprietate de stat sunt acele suprafețe intrate în patrimoniul său în conformitate cu prevederile legale existente până la data de 1 ianuarie 1990 și înregistrate ca atare în sistemul de evidență al cadastrului funciar general și în amenajamentele silvice”.

Așadar, potrivit art. 35 din Legea nr. 18/1991, doar terenurile intrate în patrimoniul statului în conformitate cu prevederile legale existente până la data de 1 ianuarie 1990, administrate de institutele șistațiunile de cercetări științifice, agricole și silvice, destinate cercetării și producerii de semințeși material săditor din categorii biologice superioare și a animalelor de rasă, precum și din administrarea Institutului pentru Testarea și Înregistrarea Soiurilor de Plante de Cultură și a centrelor sale teritoriale, aparțin domeniului public și rămân în administrarea acestora.

Actele normative și administrative care au menționat apartenența imobilului în discuție la domeniul public al statului nu constituie moduri reglementate de Constituție sau de legi de dobândire a proprietății bunului de către stat, ci doar au consacrat o apartenență de facto a bunului, nu de jure.

În privința H.G. nr. 517/1999 și a celorlalte hotărâri de guvern anterioare, se reține că acestea nu cuprind elementele de identificare ale terenurilor, pentru a se putea stabili dacă se referă și la terenul asupra căruia se derulează litigiul de fond în care a fost invocată excepția de nelegalitate. Într-adevăr, Anexa nr. 1 a H.G. nr. 517/1999, intitulată Suprafețele de teren din domeniul public al statului, aflate în administrarea institutelor șistațiunilor de cercetare și producție agricolă, prevede doar suprafața totală a terenului, suprafața de teren strict necesară cercetării și producerii de semințeși material săditor din categorii biologice superioare și de animale de rasă și suprafața de teren destinată producției, pentru fiecare dintre stațiunile sau institutele de cercetare și producție aflate în listă, fără ca terenurile ce compun acele suprafețe totale să fie individualizate.

Curtea mai reține și că art. 6 alin. (3) din Legea nr. 213/1998 prevede în mod expres competența instanțelor de a verifica valabilitatea titlului statului, fără a condiționa efectuarea verificării de exercitarea unei proceduri judiciare specifice.

Este irelevant aspectul invocat de pârâta Stațiunea de Cercetare X. referitor la situația în prezent a terenului în litigiu, potrivit Legii nr. 72/2011, întrucât obiectul excepției de nelegalitate este reprezentat de H.G. nr. 1705/2006 sub aspectul normelor legale în vigoare la data emiterii acestui act normativ individual și nu a prevederilor legale emise după intrarea sa în vigoare, cum este Legea nr. 72/2011 sau Legea nr. 45/2009 astfel că nu se vor reține ca întemeiate nici apărările referitoare la o eventuală abrogare implicită a Anexei 3 din H.G. nr. 1705/2006.

Nu se va reține nici susținerea pârâtului Guvernul României potrivit căreia inventarul bunului se reflectă și în alte acte normative ce preced actului supus litigiului și anume H.G. nr. 2060/2004, întrucât acest act normativ a fost abrogat chiar prin art. 9 a H.G. nr. 1705/2006, supus excepției de nelegalitate.

În concluzie, reținând, pentru motivele de fapt și de drept prezentate, că nu s-a făcut dovada că statul ar deține un titlu valabil pentru terenul menționat în art. 2 din Hotărârea nr. 939/24.10.2008 emisă de Comisia Municipiului București pentru Stabilirea Dreptului de Proprietate asupra Terenurilor, curtea de apel, în temeiul art. 4 din Legea nr. 554/2004, a admis excepția de nelegalitate.

Constată Înalta Curte că instanța fondului a extins cercetarea sa dincolo de limitele permise de dispozițiile art.4 din Legea nr.554/2004, care consacră, pe calea excepției de nelegalitate, un control judecătoresc indirect asupra legalității actului administrativ și în cadrul căruia se verifică exclusiv concordanța actului administrativ criticat cu normele legale în baza cărora acesta a fost emis.

În cauza de față este supusă atenției instanței de contencios administrativ o hotărâre de guvern prin care este aprobat inventarul bunurilor ce fac parte din domeniul public al statului.

Această hotărâre, după cum se arată și în cuprinsul său, este emisă în considerarea prevederilor art.20 din Legea nr.213/1998, act normativ ce abilitează guvernul să emită hotărârea de aprobare a centralizatorului bunurilor aflate în domeniul public al statului.

Fără îndoială, apartenența unui bun la domeniul public al statului presupune și o modalitate de intrare a bunului respectiv în domeniul public însă, o atare analiză excede sferei controlului ce poate fi exercitat de instanța de contencios administrativ investită cu excepția de nelegalitate a hotărârii de guvern în discuție, hotărâre ce nu constituie un titlu de proprietate ci atestă un drept de proprietate publică preexistent.

Așa cum au arătat recurențele, temeiul includerii suprafeței de teren, de care este interesat reclamantul- autor al excepției de nelegalitate, în inventarul domeniului public al statului este afectarea specială și, sub acest aspect, au fost invocate dispozițiile art. 35 alin. (2) din Legea nr.18/1991, potrivit cărora terenurile proprietate de stat, administrate de institutele și stațiunile de cercetări științifice, agricole și silvice, destinate cercetării și producerii de semințe și material săditor din categorii biologice superioare și a animalelor de rasă, precum și din administrarea Institutului pentru Testarea și Înregistrarea Soiurilor de Plante de Cultură și a centrelor sale teritoriale aparțin domeniului public și rămân în administrarea acestora.

În același sens, prin dispozițiile Legii nr.147/2004 se recunoaște apartenența la domeniul public a bunurilor mobile și imobile aflate în administrarea și/sau în concesiunea institutelor, centrelor și stațiunilor de cercetare-dezvoltare din domeniul agricol, a instituțiilor de învățământ agricol și silvic, a unităților de cercetare-dezvoltare aflate în structura unor regii sau companii naționale din domeniul agricol precum și a centrelor de perfecționare profesională în agricultură.

Prin urmare, raportat la sensul definiției actului administrativ, așa cum acesta este explicitat prin dispozițiile art.2 litera c) din Legea nr.554/2004, hotărârea de guvern criticată în cauza de față apare ca fiind actul administrativ cu caracter individual, prin care este aprobat inventarul bunurilor aflate în domeniul public, indiferent de izvorul proprietății publice.

Valabilitatea titlului statului asupra imobilului în cauză, în sensul conformității acestuia cu prevederile legale existente până la data de 1 ianuarie 1990, inclusiv tratatele relevante în materia protejării dreptului de proprietate privată, nu poate forma obiect de cercetare în cadrul excepției de nelegalitate, pentru că, altfel, instanța investită în temeiul art.4 din Legea nr.554/2004 ar depăși limita verificărilor permise de legea contenciosului administrativ (conformitatea actului cu prevederile legale în virtutea cărora este emis) și ar proceda la o analiză specifică fie unei acțiuni în revendicare de drept comun, fie unei acțiuni întemeiate pe dispozițiile legilor speciale cu caracter reparator.

Aceste considerente conduc la concluzia că soluția de admitere a excepției de nelegalitate contravine prevederilor art.4 din Legea nr.554/2004 precum și a celor de la art.20 din Legea nr.213/1998, constatarea fiind nu numai necesară dar și suficientă pentru a se dispune casarea parțială a sentinței civile criticate, rejudecarea cauzei și respingerea excepției de nelegalitate, fiind de prisos examinarea celorlalte critici deduse prin cererile de recurs.

5. Atribuirea unui contract de achiziție publică în realizarea unui proiect finanțat din fonduri europene. Instituirea cerinței ca ofertanții să fi activat anterior în cadrul unor proiecte finanțate din fonduri europene. Lipsa justificării cerinței. Caracterul restrictiv al acesteia

O.U.G. nr. 34/2006, art. 178 alin. (2)

O.U.G. nr. 66 /2011

Stabilind în capitolul referitor la capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, cerința ca ofertanții să fi activat anterior în cadrul unor proiecte tehnice care să fi fost finanțate din fonduri europene, fără a întocmi și o notă justificativă care să lămurească caracterul necesar al unei astfel de cerințe în vederea realizării proiectului, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile naționale în materia achizițiilor publice, astfel încât, constatarea acestei nereguli și corecția financiară aplicată în temeiul O.G. nr. 66/2011 sunt legale.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia 1092 din 1 martie 2019

1. Cererea de chemare în judecată

Reclamantul Municipiul A a formulat acțiune în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, arătând că măsura referitoare la reducerea procentuala de 25% din valoarea contractului nr. 42069/11.08.2010, aplicata pentru capitolul bugetar/cheltuiala 3/3.1. pentru Studii de teren și 25% capitolul bugetar/cheltuiala 3/3.3 Proiectare și inginerie pentru Studii de teren, având în vedere informarea nr. 83052/13.11.2013, înregistrată la Primăria Municipiului A sub nr. 48903/14.11.2013 nu este întemeiată. Prin adresa nr. 50164/21.11.2013 a solicitat Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice să-i

comunica documentul prin care s-a stabilit și individualizat obligația de plată, dar nu a primit răspuns, ca și la contestația nr. 53448/11.12.2013 pe care a formulat-o potrivit O.U.G. nr. 66/2011.

2. Soluția instanței de fond

Curtea de Apel A – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin sentința nr. 156/F – CONT din 7 septembrie 2016, a respins cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul Municipiul A prin primar, în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, astfel cu a fost completată, ca neîntemeiată.

3. Calea de atac exercitată

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, invocând prevederile art. 488 alin.1 pct.8 din Codul de procedură civilă, a declarat recurs reclamantul Municipiul A, prin primar.

În motivarea recursului, reclamantul a arătat, în esență, următoarele:

Au fost încălcate prevederile O.U.G. nr.66 /2011, cu precădere cele ale art. 34, ale art. 10 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor acestei ordonanțe. În fapt, în conformitate cu prevederile art. 10 din Normele metodologice era necesar a se întocmi nota de constatare în forma cerută de actul normativ, în numărul de exemplare prevăzut, cu obligația comunicării în forma stabilită de actul normativ respectiv.

Or, așa cum se poate observa aceste obligații nu au fost îndeplinite, existența informării neexcluzând întocmirea notei de constatare, obligația comunicării acesteia, îndeplinirea procedurii de comunicare, respectarea termenelor.

Intimatul-pârât a susținut, pe parcursul derulării activității comune de derulare a proiectelor cu finanțare europeană, urmare a sesizării lipsei titlului de creanță în situația aplicării unor măsuri de reducere procentuală, că procedura aplicării reducerilor procentuale exclude procedura controlului și emiterii unei note de constatare a neregulilor și stabilire a corecțiilor financiare.

Atât în contestația administrativă, cât și în fața instanței de fond reclamanta a invocat următoarele argumente:

Potrivit prevederilor art. 1 lit. i) din O.U.G. nr. 66/2011, activitatea de stabilire a creanțelor bugetare rezultate din nereguli reprezintă activitatea prin care se stabilește și se individualizează obligația de plată rezultată din neregula constatată, prin emiterea unui titlu de creanță.

Astfel, din economia textului de lege susmenționat, rezultă, cu claritate, obligativitatea îndeplinirii anumitor condiții în efectuarea activității de stabilire a creanțelor bugetare de acest fel, respectiv:

- Neregula să fie constatată, ceea ce presupune emiterea și întocmirea unui act de constatare, care nu i s-a comunicat și nu avea cunoștință de existența unui astfel de document, reclamantei fiindu-i comunicată doar o simplă informare.

- Stabilirea și individualizarea obligației de plată se face prin emiterea unui titlu de creanță; în situația de față reclamanta nu avea cunoștință despre existența unui astfel de document.

Este necesar a fi avute în vedere prevederile art. 2 alin. 6 din O.U.G. nr. 66/2011 care face referire expresă la existența notei de constatare asimilată procesului-verbal de constatare a neregulilor și de stabilire a creanțelor bugetare.

În altă ordine de idei, din moment ce i se face cunoscut prin informarea nr. 83052/13.11.2013 că are posibilitatea contestării măsurii în condițiile art. 47 din O.U.G. nr.66/2011 este evident că trebuie să se raporteze la prevederile acestui articol, care la alin. 1

arată în ce condiții se contestă titlul de creanță, ceea ce înseamnă că acest act trebuie să existe, să fi fost întocmit.

Legea nu distinge, sub acest aspect, între procedura de recuperare a creanțelor bugetare prin încasare sau prin deducere/rambursări sau prin executare silită sau prin alt mod prevăzut la art. 38 din O.U.G. nr. 66/2011.

Temeiul oricărei forme de recuperare constă în existența titlului de creanță. Potrivit prevederilor art. 9 din O.U.G. nr. 66/2011, nu se aplica prevederile art. 21 din ordonanța menționată, în situația cheltuielilor incluse în cererile de plată care nu respectă condițiile de legalitate.

De menționat este și faptul că, nu sunt îndeplinite condițiile de formă prevăzute de lege și, de asemenea documentele nu au fost transmise în original.

În ceea ce privește fondul măsurii dispuse, sunt de reținut următoarele:

Articolul 22 alin.(4) din O.U.G. nr.64/2009 prevede că autoritățile de management/Organismele intermediare au obligația de a exclude de la rambursare acele cheltuieli efectuate și declarate de beneficiari pentru care în procesul de verificare a cheltuielilor se constată nerespectarea regulilor de eligibilitate stabilite la nivel național și comunitar. Or, nu se precizează care sunt regulile care ar fi fost încălcate.

Astfel, reducerile de câte 25% din valoarea contractului nr. 42069/11.08.2010 nu se justifică. Reclamantul, în calitate de autoritate contractantă a întocmit documentația de atribuire în conformitate cu prevederile din Notele justificative, respectând prevederile O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, fără a introduce în documentație criterii care să poată fi considerate restrictive/disproporționate/nelegale. În stabilirea criteriilor de calificare și selecție s-a aplicat principiul eficienței utilizării fondurilor publice și principiul asumării răspunderii.

În același timp, potrivit prevederilor art. 178, alin. (1) din O.U.G nr. 34/ 2006, cu modificările și completările ulterioare, legiuitorul a lăsat la latitudinea autorității contractante impunerea anumitor cerințe minime pentru cele prevăzute la art. 176 lit. c) și lit. d) din același act normativ.

Prevederile art. 178 alin. (1) din O.U.G nr. 34/2006 oferă garanția realizării proiectului, respectiv garanția situației economico-financiare și a capacității tehnice și/sau profesionale.

Pe cale de consecință, dacă există justificare nimeni nu poate cenzura stabilirea acestor cerințe minime.

Altfel spus, nu ar putea fi invocate dispozițiile alin. (2) ale art. 178, ignorând prevederile alin. (1) ale aceluiași articol din O.U.G nr. 34/2006.

De asemenea, în formularea factorilor de evaluare, au fost avute în vedere respectarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării și proporționalității, prin raportare la obiectul contractului, asigurându-se că factorii stabiliți și algoritmul de calcul conduc la declararea ca și câștigătoare a ofertei care asigură obținerea celor mai mari avantaje calitative utile autorității contractante, în condițiile respectării principiilor statuate de legislația achizițiilor publice. Cuantificarea poate fi făcută, iar modul de evaluare este obiectiv.

Mai mult, având în vedere valoarea estimativă a contractului de servicii de proiectare menționat, precum și prevederile legale în materie, privind monitorizarea achizițiilor publice, procedura în cauză a fost monitorizată de reprezentantul Biroului de verificare al achizițiilor publice „A” din cadrul U.C.V.A.P. București, fiind întocmit în acest sens și raportul nr. 235599/1685/16.08.2010, înregistrat la Primăria Municipiului A sub nr. 43037/17.08.2010, în cuprinsul căruia nu au fost semnalate vicii de procedură.

În ceea ce privește excepția nulității recursului invocată de către pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, Înalta Curte constată că este nefondată, având în vedere că recurenta indică prevederile art. 488 alin.1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, pe deoparte, iar pe de altă parte, argumentele prezentate în memoriul de recurs tind să demonstreze interpretarea eronată de către instanța de fond a prevederilor legale incidente în speță.

4. Apărările formulate în cauză

Intimatul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

5. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului declarat în cauză

Examinând sentința atacată prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte constată următoarele:

Înalta Curte va examina cu prioritate excepția nulității recursului invocată de către pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, prin întâmpinare. În esență, pârâțul susține că deși recurenta-reclamantă a invocat dispozițiile art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, prin argumentele prezentate în susținerea recursului nu sunt expuse critici de nelegalitate ale sentinței recurate, în speță fiind vorba despre o reiterare parțială a motivelor prezentate la fondul cauzei.

Înalta Curte constată că excepția nulității recursului este neîntemeiată, astfel că o va respinge ca atare. Pe de o parte, recurenta invocă unul din motivele de casare prevăzute de art. 488 din Codul de procedură civilă, acela al interpretării greșite a normelor de drept material, iar pe de altă parte, motivele invocate în recurs tind să demonstreze că modul în care instanța de judecată a soluționat cauza se bazează pe o eronată interpretare a normelor legale incidente în speță.

În urma verificării cererii de rambursare nr.1 în cadrul proiectului urban -Reabilitare infrastructură urbană în municipiul A au fost constatate abateri de la aplicarea prevederilor legislației naționale în materia achizițiilor publice și, în consecință, în conformitate cu dispozițiile art.6 și art.9 din O.U.G. nr. 66/ 2001, a fost aplicată o reducere procentuală în cuantum de 25% din valoarea contractului de servicii de proiectare și consultanță numărul 42.069 din 11 august 2010, încheiat cu Asocieria SC B SA, SC C SRL, SC D SRL, SC E SRL și Universitatea F.

Urmare a acestui fapt, a fost întocmită nota de conformitate nr. 83.050 din 28 octombrie 2013 de către Direcția Generală Programe Europene. Respectiva notă i-a fost comunicată reclamantului la data de 24 ianuarie 2014. Ulterior, a fost emisă informarea numărul 83.052 din 13 noiembrie 2013 privind situația cheltuielilor aprobate în cererea de rambursare nr.1 de către Direcția Generală Programe Europene.

Deși O.U.G. nr. 66/2011 prevede expres care este actul administrativ - titlul de creanță ce poate fi atacat doar prin raportare la prevederile art. 21- așadar când emiterea notei de constatare este ulterioară activității de verificare/ constatare a neregulilor și de stabilire a creanțelor bugetare/corecțiilor financiare, totuși în cazul în care reducerea este aplicată în cadrul procesului de verificare a cererilor de rambursare, dispozițiile art. 27 și 28 din O.U.G. nr. 66/2011 duc la concluzia că, nota de informare ce se întocmește în acest context reprezintă act administrativ ce poate fi atacat de beneficiar (este practic actul prin care, beneficiarul a fost încunoștințat atât cu privire la faptul că i s-a admis doar parțial cererea de rambursare cât și cu privire la faptul că i s-a aplicat sancțiunea specifică - corecția financiară și motivele pentru care aceasta a fost aplicată).

Din aceste motive nu pot fi primite susținerile recurentului referitoare la pretensele iregularități comise de către parat în procedura de recuperare a creanțelor bugetare.

Pe fondul cauzei, observă Înalta Curte, criticile sunt, de asemenea, nefondate.

Înalta Curte împărtășește opinia judecătorului fondului că fixând cerințele din capitolul referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională în fișa de date achiziție, autoritatea contractantă a restricționat accesul la procedură pentru operatorii economici care au realizat proiecte tehnice pentru drumuri, însă care nu au activat în cadrul unor proiecte tehnice care să fi fost finanțate din fonduri europene.

Corect această cerință a fost considerată ca fiind restrictivă, având în vedere că nu este explicată condiția impusă cu privire la activarea în proiectele tehnice care să fi fost finanțate din fondurile europene, care să lămurească caracterul necesar al unei astfel de cerințe în vederea realizării proiectului.

Conform art.8 alin.1 și 2 din H.G. nr.925 /2006:

„(1) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

(2) Atunci când impune cerințe minime de calificare referitoare la situația economică și financiară ori la capacitatea tehnică și/sau profesională, astfel cum este prevăzut la art. 178 alin. (1) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției.”

Art. 178 alin.2 din O.U.G. nr. 34/2006 prevede că:

„Autoritatea contractantă nu are dreptul de a solicita îndeplinirea unor cerințe minime referitoare la situația economică și financiară și/sau la capacitatea tehnică și profesională, care ar conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire. ”

Procedând la înscrierea unei astfel de cerințe, fără să întocmească o notă justificativă, rezultă cu evidență ca dispozițiile legal precitate nu au fost respectate de către reclamantă, astfel încât în mod corect pârâta a aplicat corecția financiară.

În fine, recurenta face o interpretare eronată a prevederilor art. 178 alin.1 din O.U.G. nr. 34 /2006. Firește, competența de a fixa anumite cerințe minime pe care ofertanții trebuie să le îndeplinească, o posedă autoritatea contractantă însă această putere juridică conferită autorității nu este una discreționară, tocmai de aceea în alin.2 al aceluiași text legal se fixează limitele exercitării acesteia. Reclamanta procedează aici la examinarea trunchiată a unui text de lege, art. 178, pentru a acredita ideea unei puteri discreționare întemeiată pe primul alineat al art. 178, idee care însă nu poate fi primită.

Față de cele ce preced, Înalta Curte, văzând prevederile art. 496 din Codul de procedură civilă, a respins ca nefondat recursul promovat de către reclamantul Municipiul A.

Notă: O.U.G. nr. 34/2006 a fost abrogată prin Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, publicată în M. Of. nr. 390 din 23 mai 2016.

6. Act de natură să producă efecte publice cu caracter discriminatoriu. Lipsa condiționării angajării răspunderii juridice a vinovaților de identificarea sau de manifestarea de voință a unei victime concrete

Constituția României, art. 16 alin. (1) și art. 31 alin. (1);

C.E.D.O., art. 14;

Protocolul nr. 12 la C.E.D.O.

O.G. nr. 137/2005, art. 11, alin. (1) și (2);

Legea nr. 1/20116,

Condiționarea accesului copiilor în clasa pregătitoare din cadrul unei unități de învățământ pe criteriul gradului de rudenie (frate, părinți, bunici, tutori legali care au absolvit cursurile respectivei școli/sunt angajați sau foști angajați, care sunt sau au fost cadre didactice, care sunt absolvenți ai acesteia) reprezintă o faptă de discriminare, de natură a restricționa și condiționa dreptul la educație. Angajarea răspunderii juridice pentru un atare act de discriminare se justifică legal cu atât mai mult în contextul activării funcției ex officio a organului constatator abilitat, fiind de natura evidenței că atribuția de autosesizare în scopul verificării caracterului discriminatoriu al faptei, cu consecința constatării și sancționării ei juridice, nu este condiționată de identificarea nominală a unei/unor victime (cu atât mai puțin de manifestarea prin petiționare a acestora), fiind suficientă constatarea caracterului discriminatoriu prin prisma efectelor publice generate, efecte care se prezumă per se.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 92 din 16 ianuarie 2019

I. Procedura în fața primei instanțe

1. Cadrul procesual

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Curții de Apel A, reclamantul Inspectoratul Școlar Județean A a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, în principal, anularea Hotărârii Colegiului director al CNCD nr. 258/30.03.2016 precum și constatarea nelegalității operațiunilor administrative efectuate în legătură cu soluționarea Autosesizării Colegiului director al CNCD nr. 1358/07.03.2016 care au condus la adoptarea hotărârii contestate, iar în subsidiar, în situația în care instanța va reține vinovăția reclamantului față de faptele reținute în sarcina sa, diminuarea amenzii contravenționale de la 4.000 lei la 2.000 lei, apreciind că atât procedura urmată în fața CNCD cât și Hotărârea acestuia nr. 258/30.03.2016 sunt nelegale, motiv pentru care le contestă în temeiul art. 20 alin. 9 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată.

2. Soluția instanței de fond

Prin sentința nr.198 din 19 septembrie 2016, Curtea de Apel A- Secția de contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea formulată de reclamantul Inspectoratul Școlar Județean A, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, ca neîntemeiată.

3. Cererea de recurs

Împotriva sentinței nr.198 din 19 septembrie 2016 a Curții de Apel A-Secția de contencios administrativ și fiscal a formulat recurs reclamantul Inspectoratul Școlar Județean A,

pentru motive pe care le-a încadrat în drept în prevederile art. 488 alin.(1) pct. 6 și pct. 8 Cod procedură civilă.

II. Analiza cererii de recurs

1. Motivele de fapt și de drept relevante

Fapta apreciată a reprezenta discriminare cu caracter contravențional în lumina art. 11, n. 1, raportat la art. 2, alin. 1 și 4 din O.G. nr. 137/2000R, constă în restricționarea accesului la educație generată prin condiționarea accesului copiilor în clasa pregătitoare din cadrul Liceului Pedagogic „X” A pe criteriul gradului de rudenie (frate, părinți, bunici, tutori legali care au absolvit cursurile liceului/sunt angajați sau foști angajați, care sunt sau au fost cadre didactice, care sunt absolvenți ai liceului). Condiția de îndeplinire a unor criterii al căror punctaj cumulativ diferențiază între copii, astfel încât cei care îndeplineau criteriile în cauză primeau un punctaj superior în scopul urmărit al primării la înscrierea pe locuri limitate numeric (50 locuri/2 clase pregătitoare) în cadrul unității respective, semnifică ipso facto o modalitate de restricționare a dreptului de acces liber și nediscriminatoriu la educație față de cei care nu îndeplineau criteriile impuse.

Așa cum rezultă din analiza documentelor și lucrărilor administrate în dosarul CNCD, fapta constată în cauză are ca mobil determinant criteriul gradului de rudenie, în lipsa căruia (dacă acest criteriu nu ar fi fost impus ca o condiție de acces preferențial - pe locuri limitate: 50/2 clase pregătitoare - la sistemul educațional oferit de către această unitate de învățământ), tratamentul de discriminare în speță, constând în deosebirea, excluderea, defavorizarea, restricția aplicată copiilor care nu îndeplinesc condiția de natura gradului de rudenie cu pricina, nu s-ar fi produs sau măcar nu s-ar fi putut produce.

În speță, este afectat dreptul la educație (nivel preuniversitar-primar) în mod liber și în condiții de egalitate, necondiționat de criterii precum cel al gradului de rudenie, adecvat dispozițiilor art. 11, alin. 1 și 2, raportat la art. 1, alin. 2, lit. e, pct. V, coroborat cu art. 2, alin. 1 și 4 din O.G. nr. 137/2005, art. 1, teza întâi, art. 2, alin. 4, art. 3, lit. a și j, art. 4, 13 din Legea nr. 1/2011, în lumina art. 16, alin. 1, coroborat cu art. 31, alin. 1 din Constituție, respectiv art. 14 din CEDO și art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale, cât și art. 26, raportat la art. 2 și 7 din Declarația Universală a Drepturilor Omului.

Argumentele invocate dispozițiilor ale art.488 alin.1 pct.6 se raportează la neindicarea motivelor prin nota de autosesizare.

Autosesizarea în materie este permisă de dispozițiile art.13 din Ordinul nr.144/2008 privind aprobarea producerii interne de soluționare a petițiilor și sesizărilor, publicată în Monitorul Oficial nr.348/2008 partea I.

Autosesizarea în cauză conține referiri succinte atât cu privire la părțile reclamate, estimate a purta calitatea de eventuali subiecți activi ai discriminării, cât și cu privire la obiectul generic al autosesizării („îngrădirea accesului la educație”), motivele de fapt („condiționarea accesului copiilor în clasa pregătitoare - subînțelegându-se, contextualizat, în cadrul Liceului pedagogic „X” A - pe criterii de apartenență la o categorie socială”, criteriu estimat în faza prealabilă procedurii administrativ-jurisdicționale a CNCD), respectiv motivele de drept și probele care stăteau la baza autosesizării.

Prin urmare, nu se poate reține că autosesizarea în speță nu ar răspunde exigentelor de formă stabilite prin dispozițiile legale și procedurale incidente.

Calitatea autosesizării, pe de altă parte nu poate fi pusă în discuție în lipsa unui mecanism legislativ detaliat care să impună CNCD o anumită conduită, obligatoriu de urmat în cazul autosesizării.

Cât privește argumentele subsumate dispozițiilor art.488 alin.1 pct.8 Cod procedură civilă, încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material se referă atât la așa zisa inexistență a unei persoane vătămate din perspectiva dreptului la educație cât și la disproporționalitatea sancțiunii aplicate în raport de faptă.

Susținerea reclamantului-recurent este una nefondată.

În primul raport se impune a se observa aspectul că o decizie instituțională materializată printr-un document oficial, a fortiori adus la cunoștința publicului larg, ce conține enunțuri de natura restricționării și condiționării accesului la sistemul educațional oferit de către o anumită unitate de învățământ, pe criterii cu caracter discriminatoriu (precum cel de natura gradului de rudenie), reprezintă eo ipso un act de discriminare ce atrage răspundere juridică adecvată.

Un atare act este prezumat că produce efecte publice cu caracter discriminatoriu față de toți destinatarii săi identificați sau identificabili de la momentul aducerii sale la cunoștința publicului nefiind necesar, în scopul angajării răspunderii juridice a vinovaților, identificarea și cu atât mai puțin manifestarea unei victime concrete.

Angajarea răspunderii juridice pentru un atare act de discriminare se justifică legal cu atât mai mult în contextul activării funcției ex officio a organului constatator abilitat fiind de natura evidenței că atribuția de autosesizare în scopul verificării caracterului discriminatoriu al actului/faptei sub consecința constatării și sancționării juridice nu este condiționată de identificarea nominală a unei/unor victime (cu atât mai puțin de manifestarea prin petiționare a acestora), fiind suficientă constatarea caracterului discriminatoriu prin prisma efectelor publice generate, efecte care prezumă per se suportarea sau posibilitatea suportării acestora de către destinatarii identificabili (în speță - copiii care nu îndeplinesc condițiile privind gradul de rudenie afirmat)

Lezarea dreptului legal, de tipul accesului la educație, nu poate fi analizat în particular, „per individ”, ci global, „per ansamblu/comunitate”.

Raportat la misiunea și aptitudinea materială a entității recurente, apreciem că, CNCD are obligația prevenirii și sancționării tuturor faptelor de discriminare prevăzute de O.G. nr. 137/2000R, ale căror consecințe sunt fie repercutate nemijlocit ca vătămătoare și ulterior exteriorizate, fie anticipate și estimate a priori ca prejudiciante la nivel particular sau general.

Fapta de discriminare cu caracter contravențional în cauză, constă în anunțul public privind restricționarea accesului la educație generată prin condiționarea accesului copiilor în clasa pregătitoare din cadrul Liceului Pedagogic „X” A pe criteriul gradului de rudenie (frate, părinți, bunici, tutori legali care au absolvit cursurile liceului/sunt angajați sau foști angajați, care sunt sau au fost cadre didactice, care sunt absolvenți ai liceului).

Așadar, răspunderea juridică, potrivit art. 11, alin. 1, coroborat cu art. 26, alin. 1 din O.G. nr. 137/2000, se angajează pentru simpla condiționare cu efectul potențial sau produs al refuzului sau restricționării accesului la sistemul de educație oferit de o anumită unitate adoptat prin administrarea instituției medierii, din moment ce reclamantul nu și-a manifestat un interes concret în sensul medierii anterior adoptării hotărârii (medierea în cauză fiind corelativă acțiunii de manifestare a unui interes concret de către parte). Dimpotrivă, acțiunile reclamantului prezentate de către acesta ca fiind de natura medierii au fost demarate/realizate ulterior adoptării respectivei hotărâri.

Raportat la pretențiile precum că nu s-ar fi îngădit în concret accesul la educație, teoriile recurenței sunt ilogice, astfel că instanța apreciază de prisos a le mai analiza.

Cât privește solicitarea reclamantului-recurent în sensul diminuării amenzii contravenționale de la 4000 la 2000 lei, se relevă lipsa de fundament a acesteia.

Astfel stabilirea sancțiunii contravenționale, de altminteri aproape de nivelul inferior al sancțiunilor aplicabile discriminărilor care vizează un grup de persoane sau o comunitate (2000 - 100.000 lei), apare ca adecvat art. 26, alin. 1 din O.G nr. 137/2000, s-a realizat, în cauză, ținându-se seama de criteriile obiective de individualizare a sancțiunii, respectiv:

Gradul de pericol social concret constatat, în sensul în care s-a reținut caracterul discriminatoriu general al faptei reclamantului, efectele acesteia fiind suportate de o întreagă masă de destinatari ai dreptului de a se înscrie în mod liber și consunant propriei voințe în clasele pregătitoare ale oricărei instituții de învățământ specific (deci inclusiv în cadrul Liceului X din A), necondiționat de îndeplinirea criteriilor gradului de rudenie în scopul acumulării de puncte pentru garantarea unui punctaj suficient, per a comparatio, necesar la înscriere; Conduita actualului reclamant după săvârșirea contravenției și în cadrul dezlegării litigiului pe cale administrativ-jurisdicțională, care, anterior angajării răspunderii juridice contravenționale, a probat că nu a conștientizat fapta și efectele acesteia, negând în permanență lezarea vreunui drept al copiilor la educație, fapt ce echivalează cu neasumarea responsabilității, respectiv neprezumarea posibilității de a răspunde componentei educative, dincolo de cea punitivă, a sancțiunii contravenționale principale. Mai mult nu poate fi reținută buna credință a contravenientului în speță în raport cu eventualele majorări ale claselor pregătitoare în cauză, întrucât, pe de o parte, aceasta măsură a fost adoptată ulterior emiterii actului contestat, iar pe de altă parte măsura nu a fost una sinceră și voluntară, ci constrânsă de sancțiunile Consiliului. Dacă reclamantul urmărea să adopte o asemenea măsură în mod voluntar și cu bună-voință o făcea anterior adoptării hotărârii CNCD moment în care putea și trebuia să și dispună revizuirea criteriilor discriminatorii. O atare împrejurare ar fi condus la constatarea discriminării, însă la individualizarea sancțiunii circumscris conduitei celui reclamat de a înlătura sau diminua efectele faptei până la data soluționării petiției, respectiv angajării răspunderii juridice, ceea ce ar fi echivalat cu o conștientizare reală, efectivă și sinceră (neconstrânsă), implicit sub aspect educativ, a priori măsurii punitive. Pentru a proba o conduită responsabilă, care să confirme conștientizarea faptei sale, astfel încât o atare împrejurare să se constituie într-un criteriu obiectiv care, în contextul individualizării sancțiunii, să poată contribui la diminuarea sancțiunii, reclamantul ar fi trebuit să-și însușească fapta, caracterul discriminatoriu al criteriilor respective, efectele discriminatorii concrete și potențiale și să-și fi asumat implicit repercusiunea juridică, de natura suportării fără opoziție a sancțiunii juridice și sub angajamentul din oficiu și grabnic de revizuire a criteriilor discriminatorii. Or, reclamantul cauzei nu a procedat în niciun moment astfel, așa cum rezultă din dovezile cauzei, precum și din conduita procesuală actuală.

În raport de toate aceste argumente hotărârea instanței de fond apare ca temeinică și legală.

2. Temeiul de drept al soluției adoptate în recurs

Cum în raport de argumentele invocate, recursul nu se încadrează în motivele prevăzute de art.488 alin.1 pct.6 sau 8 Cod procedură civilă, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art.495 Cod procedură civilă a respins recursul ca nefondat.

7. Contract de achiziție publică. Inserarea în fișa de date a achiziției a cerinței privind prezentarea de către ofertanți a certificatului constatator emis de ONRC care să ateste împrejurarea că ofertantul desfășoară activități similare celor care fac obiectul achiziției și că nu sunt înscrise mențiuni cu privire la aplicarea Legii nr.85/2006 privind procedura insolvenței. Caracterul restrictiv al cerinței

Directiva 2004/18/CE, art. 45 alin. (2)
O.U.G. nr. 34/2006, art. 179, art. 181 lit. a)

Articolul 45 alin. (2) din Directiva 2004/18/CE, enumeră în cuprinsul lit. a) - g) situațiile în care un operator economic poate fi exclus de la participarea la un contract, lăsând în sarcina statului membru opțiunea de a alege între ipotezele enumerate.

Statul român, în transpunerea directivei, a ales ca, prin dispozițiile art. 181 lit. a) din O.U.G. nr.34/2006, să permită autorității contractante să excludă dintr-o procedură pentru atribuirea contractului de achiziție publică orice ofertant care a intrat în faliment ca urmare a hotărârii pronunțate de judecătorul sindic. Astfel fiind, mențiunea din fișa de date a achiziției potrivit căreia este exclus de la procedură orice candidat care se află într-una dintre situațiile prevăzute de Legea nr.85/2006 este nelegală, fiind inserată cu încălcarea dispozițiilor art.179 din O.U.G. nr. 34/2006, având un caracter restrictiv.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 120 din 17 ianuarie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. x/32/2014 din 24.02.2014, reclamanta Unitatea Administrativ Teritorială Județul X a chemat în judecată pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice în contradictoriu cu care a solicitat anularea Deciziei nr. 24/16.01.2014 și a Notei de constatare a neregulilor și de stabilire a corecțiilor financiare nr.92688/ 14.11.2013, acte emise de pârât în legătură cu derularea Contractului de achiziție publică nr.8252/ 08.07.2011 pentru proiectul „Reabilitarea, extinderea și modernizarea Centrul Școlar pentru Educație Incluzivă Y”.

2. Soluția primei instanțe

Prin Sentința nr.112 din 20 octombrie 2016, Curtea de Apel Bacău, a admis acțiunea formulată de reclamantă în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, a anulat Decizia nr. 24 din 16.01.2014, precum și Nota de constatare și de stabilire a corecțiilor financiare, notă înregistrată la emitent sub nr. 92.688 din 14.11.2013, acte administrative emise de pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

3. Calea de atac exercitată

Împotriva acestei sentințe, în condițiile art. 483 Cod procedură civilă, pârâțul Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice a formulat recurs, întemeiat pe art. 488 alin.(1) pct. 8 Cod procedură civilă, solicitând casarea hotărârii recurate și, pe fond, respingerea acțiunii astfel cum a fost formulată.

Recurentul-pârât consideră că instanța de fond a făcut o greșită aplicare a prevederilor art.176 și art.181 din O.U.G. nr.34/2006, art.42 alin.(2) lit.a) și b) din Directiva 2004/18/CE, precum și a dispozițiilor Legii nr.85/ 2006.

De asemenea, se reține că prima instanță a apreciat în mod eronat că „deși a analizat o cerință referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, pârâtul a reținut încălcarea dispozițiilor legale referitoare la cerința situația personală a candidatului sau ofertantului, deși așa cum rezultă din art.176 din OUG nr.34/2006, situația personală a candidatului/ ofertantului și capacitatea de exercitare a activității profesionale sunt cerințe distincte, reglementate de art.176 lit.a) și b)”.

Cu privire la această susținere, recurentul-pârât precizează că la pct.6 – Prezentarea verificărilor efectuate din Nota de constatare nr.92688/ 14.11.2016 s-a arătat că autoritatea contractantă a solicitat prezentarea certificatului constatator emis de ONRC care să ateste faptul că ofertantul desfășoară activități similare celor care fac obiectul achiziției și că nu sunt înscrise mențiuni cu privire la aplicarea Legii nr.85/2006 referitoare la procedura insolvenței, cerință care restricționează accesul la procedura de atribuire operatorilor economici care se află sub incidența prevederilor Legii nr.85/2006, dar fără a se afla în procedura falimentului.

Se mai arată că la pct.7 – Motivele de fapt, din nota de constatare, echipa de control a susținut, că potrivit disp. art.176 din OUG nr.34/2006, autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție în legătură cu situația personală a ofertantului și de a se asigura că acesta are capacitatea să finalizeze contractul de achiziție publică în parametrii solicitați prin caietul de sarcini, de unde rezultă că echipa de control a verificat încălcarea de către intimată a prevederilor art.176 din OUG nr.34/2006, sub ambele aspecte.

Intimata-reclamantă a restricționat participarea la procedură a operatorilor care erau sub incidența Legii nr.85/2006 și desfășurau activitate în baza planului de reorganizare.

Recurentul-pârât solicită astfel să se constate că au fost încălcate disp. art.179 din O.U.G. nr.34/2006, cerința impusă nefiind necesară și neavând legătură cu obiectul contractului, ci este rezultatul unei interpretări eronate a stării de insolvență a unui operator economic.

Față de acestea, recurentul-reclamant arată că este eronat și al doilea aspect reținut de prima instanță, potrivit căruia nu ar fi fost analizate cerințele de la pct.V.1. din fișa de date a achiziției și nu ar fi fost considerate restrictive.

Se mai susține, prin motivele de recurs, greșita aplicare a prevederilor art.45 alin.(2) din Directiva 2004/18/CE, privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, a dispozițiilor art.181 din O.U.G. nr.34/2006 și a prevederilor Legii nr.85/2006, forma în vigoare a celor trei acte la data procedurii de atribuire desfășurată în anul 2014.

Potrivit disp. art.45 alin.(2) lit.a) și b) din Directiva 2004/18/CE, care se referă la situația personală a candidatului/ ofertantului și care sunt incluse în secțiunea referitoare la criteriile calitative de selecție, poate fi exclus de la participare la un contract orice operator economic: a) care este în stare de faliment, de lichidare, de încetare a activității, de administrare judiciară sau de concordat preventiv sau al oricărei alte proceduri similare în temeiul actelor cu putere de lege de drept intern.

Recurentul-pârât apreciază că expresia „poate fi exclus” nu impune o obligație, ci posibilitatea ca operatorul economic să fie exclus de la procedură.

Recurentul-pârât critică sentința de fond și în ceea ce privește reținerea transpunerii incorecte a Directivei 2004/18/CE din O.U.G. nr.34/ 2006 sau a unei interpretări eronate a disp. art.181 lit.c) din O.U.G. nr.34/ 2006.

Susține recurentul-pârât că directiva stabilește un obiectiv pe care trebuie să îl atingă toate statele membre, însă fiecare dintre ele are libertatea de a decide asupra modalităților de îndeplinire a obiectivului stabilit, conform art.80 din Directiva 2008/18/CE.

În ipoteza în care Comisia Europeană aprecia că directiva nu a fost corect transpusă în dreptul intern, s-ar fi declanșat procedura de infrigement, în sens contrar, prevederile art.45 alin.(2) din Directiva 2008/18/CE se consideră a fi transpusă cu suspendarea dispozițiilor acestora.

Cu referire la aplicarea disp. art.181 lit.a) din O.U.G. nr.34/2006, recurentul-pârât consideră că acestea trebuie completate și coroborate nu numai cu disp. art.179 din O.U.G. nr.34/2006 și cu cele ale art.7-9 din H.G. nr.925/2006, ci și cu prevederile art.8 alin.(2) din H.G. nr.925/2006, conform cărora, atunci când se impun cerințe de calificare referitoare la situația economică/ financiară ori la capacitatea tehnică și/ sau profesională, autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să motiveze aceste cerințe, elaborând în acest sens o notă justificativă care se atașează la dosarul achiziției.

De asemenea, recurentul-pârât în dezacord cu cele reținute de prima instanță, susține că cerințele sunt restrictive, dacă autoritatea contractantă a avut în vedere îndeplinirea în condiții optime a contractului, dar cu încălcarea legii în domeniul achizițiilor publice.

II. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Analiza motivelor de casare.

Din cuprinsul actelor administrative contestate, reiese că intimatei-reclamante i s-a imputat solicitarea, în cadrul procedurii achiziției publice de servicii din partea ofertanților a certificatului constatator emis de ONRC care să ateste împrejurarea că ofertantul desfășoară activități similare celor care fac obiectul achiziției și că nu sunt înscrise mențiuni cu privire la aplicarea Legii nr.85/2006 privind procedura insolvenței.

Această cerință a fost considerată de recurentul-pârât că restricționează accesul la procedura de atribuire operatorilor economici ce se află sub incidența prevederilor Legii nr.85/2006, dar fără a se afla în procedura falimentului.

Cu privire la această cerință, instanța de fond a apreciat că, deși s-a analizat o cerință referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, în final s-a reținut încălcarea dispozițiilor legale referitoare la cerința situației personale a candidatului/ ofertantului, cerințele fiind distincte.

Un al doilea aspect constatat de judecătorul fondului privește împrejurarea conform căreia aceste cerințe de la pct.V.1. din fișa de date a achiziției sunt similare celor prevăzute în art.45 alin.(2) din Directiva 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, în vigoare la data procedurii de atribuire.

Judecătorul fondului, comparând dispozițiile din directivă cu cele din dreptul intern, respectiv art.181 din O.U.G. nr.34/2006, a constatat că dreptul național este mult mai permisiv în privința criteriilor calitative de selecție care țin de situația personală a candidaților/ ofertanților, întrucât, instituția „falimentului” este diferită de cea a „insolvenței”, care lărgeste sfera ofertanților.

A mai reținut prima instanță eventualitatea transpunerii incorecte a directivei ce ar opera în favoarea reclamantei sau interpretarea greșită a disp. art.181 lit.a) din O.U.G. nr.34/2006.

Prima instanță s-a oprit la cea de-a doua opțiune, motivând că, în speță, nu s-a invocat transpunerea greșită a directivei.

Față de acestea, coroborat cu motivele de casare susținute de recurentul-pârât, Înalta Curte, prin prisma disp. art.488 alin.(1) pct.8 Cod procedură civilă, va proceda la interpretarea dispozițiilor legale incidente pentru a se observa dacă acestea au fost aplicate corect de prima instanță.

Cu referire la analizarea/ neanalizarea punctelor V.1 și V.2 din Fișa de date a achiziției și aplicarea greșită a disp. art.176 lit.a) și b) din O.U.G. nr.34/2006, se va reține întrunirea motivelor de recurs invocate.

Potrivit art.176 din O.U.G. nr.34/2006, autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la:

- a) Situația personală a candidatului sau ofertantului;
- b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale.

În fișa de date a achiziției, depusă la dosarul de fond la pct.V.1, sunt înscrise criteriile de calificare și selecție ce privesc „Situația personală a candidatului/ ofertantului, iar la opct.V.2 sunt evidențiate cele referitoare la „Capacitatea de exercitare a activității profesionale (înregistrare)”.

Ambele cerințe se referă, printre altele, și la excluderea ofertantului/ candidatului care, în certificatul constatator emis de ONRC sunt înscrise mențiuni cu privire la aplicarea Legii nr.85/2006, respectiv, dacă acesta este în stare de faliment/ lichidare, afacerile îi sunt conduse de un administrator judiciar, activitățile sale comerciale sunt suspendate ori fac obiectul unui aranjament cu creditorii sau este într-o situație similară cu cele anterioare, reglementată prin lege ori face obiectul unei proceduri legale pentru declararea sa în una dintre situațiile sus-menționate.

Întrucât criteriile înscrise la punctul V.2 sunt o consecință a criteriilor de la pct.V.1 nu se poate afirma că recurentul-pârât le-a analizat doar pe cele de la pct.V.2.

În cuprinsul notei de constatare a neregulilor și de stabilire a corecțiilor financiare nu a fost indicat temeiul de drept ca fiind disp. art.176 lit.b) din O.U.G. nr.34/2006 ci cele prev. de art.179 din O.U.G. nr.34/2006, conform cărora, autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, iar aceste criterii trebuie să aibă o legătură concretă cu obiectul contractului care urmează a fi atribuit.

Cu privire la interpretarea și aplicarea disp. art.181 din O.U.G. nr.34/2006, art.45 alin.(2) lit.a) și b) din Directiva 2004/18/CE și dispozițiile Legii nr.85/2006, se va constata că, legislația națională reprezentată de art.181 lit.a) din O.U.G. nr.34/2006, permite autorității contractante să excludă dintr-o procedură pentru atribuirea contractului de achiziție publică, orice ofertant care a intrat în faliment ca urmare a hotărârii pronunțate de judecătorul sindic.

O.U.G. nr.34/2006 este rezultatul transpunerii Directivei 2004/18/CE în dreptul național, iar părțile nu au invocat o transpunere incorectă a acesteia, cum a reținut și prima instanță.

Conform art.288 TFUE, directiva are ca destinatar statul membru care este liber să aleagă forma și mijloacele pentru atingerea rezultatului precis prin directivă, respectiv transpunerea actului în dreptul intern.

Art.45 alin.(2) lit.a) și b) din Directiva 2004/18/CE, prin sintagma „poate fi exclus de la participarea la un contract lasă în sarcina statului membru opțiunea între ipotezele prevăzute la literele a)-g), astfel că statul român, prin transpunerea directivei, a ales ca autoritatea contractantă să excludă de la procedură ofertantul care a intrat în faliment ca urmare a hotărârii pronunțate de judecătorul sindic.

Mențiunea din fișa de date a achiziției, în sensul de a exclude de la procedură orice candidat care se află într-una dintre situațiile prevăzute de Legea nr.85/2006, este o cerință restrictivă, inserată cu încălcarea disp. art.179 din O.U.G. nr.34/2006, urmând a se reține că prima instanță a aplicat greșit prevederile analizate.

Avându-se în vedere că nu au existat critici referitoare la existența unei nereguli în sensul disp. art.2 alin.(1) lit.a) din O.U.G. nr.66/2011, în acțiunea introductivă sau prin întâmpinarea la

recursul formulat, Înalta Curte a admis recursul, a casat sentința recurată și, în rejudecare, a respins acțiunea ca neîntemeiată, ținând seama de disp. art.496 Cod procedură civilă, coroborat cu art.20 din Legea nr.554/2004, modificată și completată.

Notă: O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, publicată în M. Of. nr. 418 din 15 mai 2006 a fost abrogată prin Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, publicată în M.Of. nr. 390 din 23 mai 2016.

8. Consilier local. Încălcarea regimului juridic al conflictului de interese

Legea 176/2010
Legea nr. 161/2003, art. 70, art. 77
Legea nr. 215/2000, art. 46

Este legală constatarea ANI privind existența conflictului de interese în privința persoanei care, exercitând funcția de consilier local, a participat la deliberarea și adoptarea unei hotărâri a Consiliului local prin care a fost aprobată cumpărarea unui teren aflat în proprietatea sa și a soției sale.

Faptul că persoana în cauză s-a abținut de la vot, în ședința în cadrul căreia a adoptată hotărârea amintită, nu este de natură să conducă la concluzia că aceasta a respectat principiile legal instituite pentru prevenirea conflictului de interese în exercitarea funcțiilor publice întrucât, interdicția legală – instituită în scopul de a preveni influențarea hotărârii prin prezența la deliberări a unei persoane interesate - vizează nu doar exercitarea dreptului de vot ci și participarea la deliberare.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 5589 din 13 noiembrie 2019

1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului X, sub nr. x/122/2016, reclamantul A a chemat în judecată Agenția Națională de Integritate, solicitând instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună anularea raportului de evaluare nr.18669/G/II/28.04.2016, întocmit în lucrarea nr. 45144/S/II/14.11.2014, care i-a fost comunicat pe data de 03.05.2016 ca fiind nelegal și netemeinic și pe cale de consecință să se constate faptul că nu s-a aflat în conflict de interese pentru mandatul 2008-2012.

Prin sentința nr. 09/19.01.2017, Tribunalul X a admis excepția necompetenței materiale și a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Curții de Apel București.

2. Soluția instanței de fond

Prin sentința nr.1697 din 09.05.2017, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea formulată de reclamantul A, în contradictoriu cu pârâul

Agenția Națională de Integritate, ca neîntemeiată.

3. Calea de atac exercitată

Împotriva sentinței nr. 1697 din 09.05.2017 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ a declarat recurs reclamantul A, invocând în drept dispozițiile art. 488 alin.(1) pct. 8 Cod procedură civilă.

Inspectorul de integritate nu a invitat persoana evaluata să isi prezinte punctul de vedere, deși avea aceasta obligație, prevăzută în mod imperativ în cuprinsul art.20 din Legea 176/2010, ci doar a informat-o cu privire la faptul ca au fost identificate elemente de incalcare a regimului juridic al conflictului de interese si de a lua cunoștința de actele existente.

Au fost încălcate și prevederile art.21 din Legea 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor publice si demnităților publice. Astfel, dacă după exprimarea punctului de vedere al persoanei invitate, verbal sau în scris, ori în lipsa acestuia, după expirarea unui termen de 15 zile de la confirmarea de primire a informării de către persoana care face obiectul evaluării, inspectorul de integritate considera în continuare ca sunt elemente în sensul existenței unui conflict de interese sau a unei incompatibilități, întocmește un raport de evaluare.

Prin adresa nr.14283/G/II/29.03.2016, recurentul a fost informat ca au fost identificate elemente de încălcare a regimului juridic al conflictului de interese, dar nu a fost invitat sa își prezinte punctul de vedere, raportul de evaluare fiind emis după luna de zile, incalcandu-se astfel art.21 din Legea 176/2010.

Au fost încălcate prevederile art.21 alin.3 din Legea 176/2010 prin faptul că prezentul raport de evaluare, în loc sa cuprindă "evaluarea elementelor conflictului de interese" cuprinde la secțiunea C "jurisprudența relevantă în materia regimului juridic al conflictului de interese" care reprezintă parte integrantă a prezentului raport de evaluare, acesta fiind un act administrativ individual emis de o autoritate publică centrală si care în cuprinsul sau nu ar trebui sa cuprindă jurisprudența.

Cu privire la temeinicie, recurentul a avut calitatea de consilier local în cadrul Consiliului local al Comunei Y pentru perioada 2008-2012, respectiv 2012-2016.

Pe data de xx.09.2008 a asistat la ședința Consiliului Local al Comunei Y, neavând o participare activă în influențarea deciziei fiecărui consilier local, neparticipând la vot, s-a votat în majoritate ca o suprafață de teren care se afla situată în fața Căminului cultural al Comunei Y, jud. X sa fie cumpărată de Consiliul Local.

Inițiativa i-a aparținut secretarului Comunei Y, numitul B, așa cum se constată din raportul nr.3572/24.09.2008 si referentului cultural care avea atribuții de director în cadrul Căminului cultural Y, numitul C, așa cum se constată din referatul nr.3422/16.08.2008, privind cumpărarea acestei suprafețe de teren.

În baza celor două rapoarte, Primarul Comunei Y a întocmit expunerea de motive înregistrată sub nr.3671/24.09.2008.

Având în vedere ca aceasta suprafață de teren trebuia sa facă parte din domeniul privat al Consiliului Local, fiind practic de utilitate publică, reprezentând intrarea în Căminul cultural din Comuna Y, s-a întocmit astfel un raport de evaluare întocmit de SC D SRL prin care s-a apreciat oportunitatea achiziționării respectivei suprafețe de teren și de asemenea s-a și evaluat la suma de 30.700 lei (teren si construcție).

Prețul vânzării acestora a fost de 30.700 lei conform contractului de vânzare - cumpărare autentificat sub nr.6079/20.11.2008.

Conform celor prezentate, inițiativa nu i-a aparținut, nu și-a exprimat votul, aceasta propunere fiind aprobată cu majoritate de voturi din partea consilierilor locali si mai mult decât atât, recurentul nu a semnat contractul de vânzare - cumpărare din partea consilierilor locali.

Dacă ar fi emis o dispoziție, ordin sau act juridic care intră în directă sa atribuție, care să îi aducă un folos material direct, atunci existau elemente ale conflictului de interese.

În prezenta situație nu putem spune că a existat un interes personal întrucât nu recurentul a avut această inițiativă, ci secretarul comunei și directorul Căminului cultural au întocmit referatele având această inițiativă, iar primarul a întocmit expunerea de motive, după care s-a întocmit proiectul de hotărâre care s-a introdus pe ordinea de zi a ședinței de Consiliu local din xx.09.2008, iar consilierii locali în număr total de 13 au votat 12 pentru această propunere.

Acest conflict de interese invocat în raportul de evaluare nu subzistă întrucât transparența și interesul public au fost respectate prin exprimarea voturilor consilierilor locali în cadrul ședinței din xx.09.2008 iar recurentul nu a avut o contribuție directă și nemijlocită în influențarea votului celor 12 consilieri locali și de asemenea nu am avut inițiativa acestei hotărâri de consiliu local.

De asemenea, solicită să se constate că au trecut mai mult de 5 ani de zile de la data adoptării acestei hotărâri, participarea recurentului neîncălcând regimul juridic al conflictului de interese.

4. Apărările formulate în cauză

Prin întâmpinare, intimata Agenția Națională de Integritate a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea, ca temeinică și legală a hotărârii pronunțate, în mod corect prima instanță interpretând și aplicând prevederile legale incidente în speță, observând caracterul legal și temeinic al Raportului de Evaluare nr. 18669/G/II/28.04.2016.

5. Procedura de soluționare a recursului

5.1. Cu privire la examinarea recursului în completul filtru

În cauză, au fost avute în vedere modificările aduse prin Legea nr.212/2018 dispozițiilor art. 20 din Legea nr.554/2004 privind contenciosul administrativ în sensul că procedura de filtrare a recursurilor, reglementată prin dispozițiile art.493 Cod procedură civilă, este incompatibilă cu specificul domeniului contenciosului administrativ și fiscal, precum și măsurile luate prin Hotărârea Colegiului de Conducere nr. 106 din data de 20 septembrie 2018 prin care s-a luat act de hotărârea Plenului judecătorilor Secției de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție adoptată la data de 13 septembrie 2018 în sensul că procedura de filtrare a recursurilor, reglementată prin dispozițiile art.493 Cod procedură civilă, este incompatibilă cu specificul domeniului contenciosului administrativ și fiscal.

Față de aceste aspecte, în temeiul art. 494, raportat la art. 475 alin.(2) și art. 201 din Codul de procedură civilă, astfel cum au fost completate prin dispozițiile XVII alin.(3), raportat la art. XV din Legea nr.2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă și dispozițiile art. 109 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, *prin rezoluția din 30 octombrie 2018, s-a fixat termen de judecată la data de 30 octombrie 2019.*

5.2. Aspecte de fapt și de drept relevante

La data de 14.11.2014, Agenția Națională de Integritate a fost sesizată de mai multe persoane fizice, în lucrarea nr. 45144/S/II/14.11.2014, cu privire la faptul că A, consilier local în cadrul Consiliului local al comunei Y, județul X, nu a respectat regimul juridic al conflictelor de interese.

A deține calitatea de consilier local în cadrul Consiliului local al comunei Y, județul X, începând cu data de 19.06.2008 (potrivit Hotărârilor Consiliului local al comunei Y nr. 3/19.06.2008 și nr. 3/29.06.2012).

În calitate de consilier local, A a participat la deliberarea și adoptarea Hotărârii Consiliului local Y nr. xx/xx.09.2008 prin care se aprobă "cumpărarea imobilului - teren în suprafață de 358,00 m.p. situat în intravilanul satului Y (...) actualmente proprietatea numitului A".

Ulterior adoptării Hotărârii Consiliului local nr. xx/xx.09.2008, la data de 20.11.2008, între A și soția acestuia, în calitate de vânzători, și Consiliul local al comunei Y, în calitate de cumpărător, a fost încheiat Contractul de vânzare cumpărare autentificat prin încheierea nr. 6079/20.11.2008, având ca obiect transmiterea dreptului de proprietate asupra imobilului în suprafață de 358 m.p. situat în intravilanul satului Y.

S-a reținut de către ANI că au fost încălcate art. 46 din Legea nr. 215/2001: „(1) Nu poate lua parte la deliberare și la adoptarea hotărârilor consilierul local care, fie personal, fie prin soț, soție, afini sau rude până la gradul al patrulea inclusiv, are un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor consiliului local,, precum și dispozițiile art. 75 și art. 77 din Legea nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali.

6. Soluția instanței de recurs

Examinând sentința atacată, prin prisma criticilor formulate de recurentul-reclamant, a apărărilor expuse în întâmpinarea intimătei-pârâte, Înalta Curte apreciază că recursul este nefondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Nu poate fi reținută incidența motivului de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 C. proc. civ. potrivit căruia nelegalitatea unei hotărâri poate fi cerută atunci când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu aplicarea greșită a legii.

În ceea ce privește pretinsa încălcare a prevederilor art.20 din Legea 176/2010, se constată că, în cauză, activitatea de evaluare privind respectarea regimului juridic al conflictelor de interese s-a efectuat pentru perioada 19.06.2008 (data validării mandatului de consilier local) - 22.03.2016 (data adresei transmise de Primăria comunei comunei Y).

Conform prevederilor art. 20 din Legea nr. 176/2010, recurentul A a fost informat prin adresa cu nr. 14283/G/II/29.03.2016, transmisă prin scrisoare recomandată, cu confirmare de primire, referitor la identificarea elementelor în sensul nerespectării regimului juridic al conflictelor de interese, fiind invitat să prezinte date și informații personal ori prin transmiterea unui punct de vedere scris.

Acesta s-a prezentat la sediul Agenției Naționale de Integritate la data de 08.04.2016, ocazie cu care a luat la cunoștință de documentele aflate la dosar, fără a prezenta un punct de vedere cu privire la elementele identificate ca fiind de natură să genereze existența unui conflict de interese.

Față de cele menționate, rezultă că raportul de evaluare nr. 18669/G/II/28.04.2016 din data de 28.04.2016 a fost întocmit cu respectarea dispozițiilor legale invocate, critica formulată de către recurent fiind neîntemeiată.

În ceea ce privește pretinsa nerespectare, de către Agenție, a art. 21 alin. (1) din Legea nr. 176/2010, judicios a reținut prima instanță că scopul instituirii termenului este acela de a acorda posibilitatea persoanei evaluate să se prezinte la sediul Agenției pentru a-și prezenta punctul de vedere.

Primirea informării de către reclamant a avut loc pe data de 31.03.2016 iar raportul de evaluare a fost emis pe data de 28.04.2016, după expirarea termenului de 15 zile menționat de art. 21 alin. (1) din Legea nr. 176/2010.

Din interpretarea textului de lege rezultă însă că raportul de evaluare nu poate fi întocmit anterior expirării unui termen de 15 zile, iar nu că s-ar impune întocmirea acestuia în interiorul termenului de 15 zile de la confirmarea primirii informării.

Prin raportare la incidența art. 21 alin. (3) din Legea nr. 176/2010, se impune validarea poziției exprimate de către judecătorul cauzei, potrivit căreia raportul de evaluare întocmit în cauză cuprinde elementele prevăzute de lege, inclusiv evaluarea elementelor de conflict de interese, prezentarea jurisprudenței relevante în această materie nefiind de natură să afecteze valabilitatea raportului.

Cu privire la prescripția aplicării sancțiunii administrative, recurentul a invocat art. 26 alin. 3 teza a doua din Legea nr. 176/2010 care se referă însă la încetarea unei cauze de incompatibilitate înainte de sesizarea Agenției, reținând-se astfel că textul nu este incident în speța de față, unde se impune a se verifica un posibil conflict de interese.

În ceea ce privește art. 26 alin. 2 din Legea nr. 176/2010: „Sancțiunea disciplinară se dispune și în cazul în care raportul de evaluare al Agenției a fost comunicat și organelor de urmărire penală, potrivit prevederilor art. 21 alin. (4)”. Corect s-a reținut, și sub acest aspect, faptul că, în cauză, reclamantului nu i-a fost aplicată o sancțiune disciplinară, astfel că textele invocate nu sunt incidente.

În plus, raportat la Decizia nr.449/2015 a Curții Constituționale, se apreciază că eventualele aspecte privind răspunderea administrativ-disciplinară nu pot fi analizate decât într-un viitor alt litigiu, aceste măsuri putând fi dispuse în raport de dispozițiile art.26 de către autoritatea competentă numai după rămânerea definitivă a Raportului de evaluare.

Cu privire la fondul cauzei, prin raportul de evaluare contestat s-a constatat existența unui conflict de interese în privința reclamantului recurent constând în aceea că, în calitate de consilier local, a participat la deliberarea și adoptarea Hotărârii Consiliului Local Y nr. xx/xx.09.2008 prin care se aprobă "cumpărarea imobilului - teren în suprafață de 358,00 m.p. situat în intravilanul satului Y (...) actualmente proprietatea numitului A".

Ulterior adoptării Hotărârii Consiliului Local nr. 36/30.09.2008, la data de 20.11.2008, între A și soția acestuia, în calitate de vânzători, și Consiliul local al comunei Y, în calitate de cumpărător, a fost încheiat Contractul de vânzare cumpărare autentificat prin încheierea nr. 6079/20.11.2008, având ca obiect transmiterea dreptului de proprietate asupra imobilului în suprafață de 358 m.p. situat în intravilanul satului Y.

Față de situația expusă și reținută în raportul de evaluare, instanța de fond s-a pronunțat în sensul menținerii raportului de evaluare motivând faptul că „...interdicția vizează nu doar exercitarea dreptului de vot ci și participarea la deliberare.

Împrejurarea că inițiativa adoptării hotărârii nu i-a aparținut reclamantului este irelevantă pentru constatarea conflictului de interese, art. 46 din Legea nr. 215/2001 interzicând participarea la deliberare și la adoptarea hotărârilor a consilierului local care, fie personal, fie prin soț, soție, afini sau rude până la gradul al patrulea inclusiv are un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor.

De asemenea, este irrelevant faptul că reclamantul nu a semnat contractul de vânzare-cumpărare din partea Consiliului local, cât timp legea sancționează participarea la deliberare și la adoptarea hotărârilor în situațiile sus-menționate.,,

Înalta Curte apreciază că soluția pronunțată este rezultatul unui raționament juridic corect, judicios argumentat și bazat pe probele existente la dosar.

Astfel, relevante sunt dispozițiile art. 70 din Legea nr. 161/2003 potrivit cărora: „prin conflict de interese se înțelege situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o

funcție publică are un interes personal de natură patrimonială, care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative.”

Art. 77 din același act normativ statuează: „conflictele de interese pentru președinții și vicepreședinții consiliilor județene sau consilierii locali și județeni sunt prevăzute în art. 47 din Legea administrației publice locale nr. 215/2001, cu modificările și completările ulterioare.”

În conformitate cu art. 46 din Legea nr. 215/2001: „(1) Nu poate lua parte la deliberare și la adoptarea hotărârilor consilierul local care, fie personal, fie prin soț, soție, afini sau rude până la gradul al patrulea inclusiv are un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor consiliului local; (...),”.

Existența conflictului de interese este condiționată așadar de existența cumulată a trei elemente:

- persoana în cauză să dețină o funcție/demnitate publică (în cazul nostru - consilier local).
- în exercitarea acestei funcții, consilierul local să ia parte la deliberarea și la adoptarea unor hotărâri ale Consiliului Local din care face parte,
- hotărârile respective să privească probleme în legătură cu care consilierul local are un interes personal patrimonial reprezentat de un beneficiu sau un dezavantaj pentru sine sau pentru soție.

În speță, recurentul exercită funcția de consilier local iar în această calitate a participat la ședința Consiliul Local al comunei Y, județul X, din data de xx.09.2008, respectiv la deliberarea și adoptarea Hotărârii Consiliului local nr. xx/xx.09.2008 prin care se aprobă cumpărarea de către Consiliul local a unui teren în suprafață de 358,00 m.p., aflat în proprietatea sa și a soției sale. În baza acestei Hotărâri, la data de 20.11.2008, între A și soția acestuia, în calitate de vânzători, pe de o parte și Consiliul local al comunei Y, în calitate de cumpărător, pe de altă parte, a fost încheiat Contractul de vânzare-cumpărare autentificat prin încheierea nr. 6079/20.11.2008, având ca obiect transmiterea dreptului de proprietate asupra imobilului în suprafață de 358 m.p. situat în intravilanul satului Y.

Art. 46 din Legea nr. 215/2001 interzice participarea consilierului local la deliberarea și adoptarea hotărârilor atunci când fie personal, fie prin soț, soție sau rude până la gradul patru inclusiv are un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor, iar pe de altă parte, încheierea unui contract de vânzare - cumpărare presupune existența unui interes patrimonial al tuturor părților convenției.

În speță, recurentul a avut reprezentarea faptului că adoptarea HCL va conduce la crearea unui beneficiu pentru sine și soția sa, beneficiu reprezentat de suma încasată de la Consiliul local în schimbul suprafeței de teren vândute acestei autorități locale.

În condițiile art. 77 alin (2) și (3) din Legea 393/2004, recurentul avea obligația de a anunța, la începutul dezbaterilor, interesul personal avut în adoptarea respectivei Hotărâri a Consiliului local și de a nu participa la vot, având în vedere faptul că acestea priveau chiar un teren aflat în proprietatea sa.

Or, după cum rezultă din probatoriul depus la dosarul cauzei, recurentul nu și-a anunțat interesul personal, ci a participat la procedura de deliberare și adoptare a actului administrativ.

Corect sesizează intimata că, faptul că recurentul, după cum pretinde, s-ar fi abținut de la vot în ședința în cadrul căreia a adoptată Hotărârea amintită, nu este de natură să conducă la concluzia că acesta ar fi respectat principiile legal instituite pentru prevenirea conflictului de interese în exercitarea funcțiilor publice întrucât:

- pe de o parte potrivit art. 52 alin. (2) din Regulamentul-cadru de organizare și funcționare a consiliilor locale, aprobat prin Ordonanța Guvernului nr. 35/2002 „Abținerile se contabilizează la voturile "contra,,.

- pe de altă parte, art. 77 alin. 1 din Legea nr. 393/2004 interzice participarea sa la deliberare, impunând ca acesta să anunțe interesul său personal la începutul dezbaterilor asupra problemei în care are interes, tocmai pentru a preveni participarea sa la deliberare în cadrul ședinței consiliului, respectiv pentru a preveni influențarea hotărârilor acestei autorități prin prezența sa la deliberări, aspect reținut în mod temeinic și de instanța de fond: „interdicția vizează nu doar exercitarea dreptului de vot ci și participarea la deliberare."

7. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs

Pentru toate aceste considerente, în temeiul prevederilor art. 496 alin. 1 Cod proc. civilă, Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamantul A împotriva sentinței nr.1679 din 09 mai 2017 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, ca nefondat.

9. Emisiune de televiziune de tip "pamflet". Depășirea limitei comunicării publice stabilite de reglementările în vigoare în cadrul unui program audiovizual. Lipsa de justificare legală pentru exonerarea de răspundere a radiodifuzorului în ceea ce privește respectarea prevederilor legale incidente

Legea nr. 504/2002, art. 40

Codul de reglementare a conținutului audiovizual, art. 47 alin. (1)

Faptul că într-o emisiune de televiziune de tip "pamflet" informațiile prezentate, deși reale, au fost însoțite de o serie de comentarii cu caracter xenofob, face ca sancțiunea aplicată de CNA pentru încălcarea art. 40 din Legea audiovizualului, cu modificările și completările ulterioare, și ale art. 47 alin. (1) din Decizia nr. 220/2011 privind Codul de reglementare a conținutului audiovizual să fie legală, în condițiile în care indiferent de clasificarea dată unei emisiuni, radiodifuzorul are obligația de a respecta legislația care reglementează programele audiovizuale, genul emisiunii nefiind, în această materie, o cauză exoneratoare de răspundere.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 5605 din 14 noiembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Cadrul procesual

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 08.04.2016 pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a de Contencios Administrativ și Fiscal, reclamanta X TV S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Național al Audiovizualului (C.N.A), constatarea nulității Deciziei nr.206/17.03.2016 emise de C.N.A. și exonerarea de la plata amenzii contravenționale în cuantum de 50.000 lei; în subsidiar, înlocuirea sancțiunii contravenționale cu avertisment și reducerea sancțiunii contravenționale proporțional cu gradul de pericol social, în principal, la minimul acesteia de 5.000 lei, cu cheltuieli de judecată.

2. Hotărârea pronunțată de instanța de fond

Prin sentința civilă nr. 3744 din 25 noiembrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a fost respinsă, ca neîntemeiată, acțiunea și a fost admisă cererea de intervenție accesorie formulată de Asociația Y.

3. Cererea de recurs

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs reclamanta X TV SRL, întemeiat pe motivul de casare prevăzut de art.488 alin.(1) pct.8 din Codul de procedură civilă.

În motivarea cererii de recurs a arătat că C.N.A. nu a ținut cont la individualizarea sancțiunii de criteriile indicate de textul de lege și nici nu a optat pentru aplicarea somației, măsură care ar fi fost adecvată având în vedere că reclamanta nu a produs niciun prejudiciu care să justifice o conduită vădit nelegală. Legiuitorul a dorit să facă o departajare clară între fapta ilicită săvârșită de difuzorul de programe audiovizuale și fapta săvârșită de o altă persoană, ce nu are calitatea de prepus al difuzorului de programe și care nu face afirmațiile considerate vătămătoare în cadrul unui program media, departajare ce rezultă fără îndoială și din paragraful 2 al alin. 1 al art. 40 din Codul audiovizualului.

În consecință, obligația difuzorului de a solicita punctul de vedere al persoanelor vizate de afirmațiile din cadrul programului media difuzat există doar în ipoteza în care acuzațiile sunt aduse de furnizorul de servicii media audiovizuale. *Per a contrario*, întrucât difuzorul serviciilor media nu a fost cel care a emis acuzațiile și nici un prepus al acestuia (în speță, moderatorul) nu avea obligația de a solicita în mod expres un punct de vedere relativ la cele discutate. Instanța în mod eronat a soluționat cauza menționând că aceste critici de nelegalitate sunt neîntemeiate, respingând toate apărările printr-o singură frază, fără a motiva.

Recurenta a făcut referire la jurisprudența CEDO relevantă privind libertatea de exprimare, susținând că este indubitabil faptul că ține de esența unei societăți democratice respectarea libertății de exprimare a jurnalistului, drept concretizat inclusiv în libertatea de a informa publicul și de a aduce critici cu privire la activitatea autorităților și a instituțiilor din domeniul justiției.

Prima instanță nu a avut însă în vedere caracterul pamfletar al emisiunii și faptul că o anumită doză de exagerare este permisă jurnaliștilor care promovează acest gen de emisiuni. Mai mult, analizând conduita moderatorului, în ansamblul emisiunii televizate și pe întreg parcursul derulării acesteia, se poate observa, dincolo de orice dubiu, atitudinea nepărtinitoare a acestuia, publicul având posibilitatea să discearnă și să-și formeze în mod liber propria imagine relativ la temele de discuție abordate și susținerile invitaților.

A invocat hotărârea CEDO în cauza Lavric c. României (Cererea nr. 22231/05, Decizia din 14 ianuarie 2014) potrivit căreia statul a încălcat dreptul la viață privată al doamnei Lavric, prevăzut în art. 8 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, prin exonerarea răspunderii unui jurnalist pentru două articole în care acesta a criticat în termeni excesivi activitatea reclamantei, aducându-i atingere reputației. În speță nu este o situație similară celei analizate de CEDO, susține recurenta, nefiind în ipoteza unor critici xenofobe ori rasiste adresate întregii comunități maghiare, aria de discuții purtându-se pe marginea acțiunii de atentat dejucat la Tg. Secuiesc, afirmații cu valoarea unor simple judecăți de valoare, neangajante de răspundere pentru moderatorul emisiunii, fiind informată opinia publică cu privire reacțiile provocate de faptele pentru care era cercetat penal dl. A, afirmațiile făcute nefiind vătămătoare pentru acesta.

Pornind de la premisa că informația de interes public trebuie să urmărească conștientizarea publicului cu privire la interesele sale generale, într-un context social existent la un moment dat, precum și la modul în care acestea pot fi satisfăcute, se constată că referirile de natură politică au fost realizate în termeni critici, dar rezonabili, în domeniul politic plaja de

limitări fiind mult mai restrânsă. Mai mult, toate informațiile prezentate în cadrul emisiunii reprezintă fapte și date de interes public, necontestate, reale, veridice, care au avut ca sursă informațiile culese de la instituțiile statului (site-ul DIICOT, conform comunicatului de presă din 01.12.2015), deci informații bazate pe fapte reale, emane chiar de la autoritățile publice.

Recurenta a invocat, pe lângă jurisprudența CEDO, și Actul final de la Helsinki din 1975, Declarația Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei din 29.04.1982 și Recomandarea Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei din 23.02.1984 referitoare la "Principiile relative la publicitatea televizată". Consecința consacrării legislative, dar și cu valoare de principiu autonom a libertății de exprimare se datorează faptului că această libertate individuală este o valoare autonomă, nesubordonată interesului general sau valorilor determinate de stat la un moment dat. Absența caracterului autonom ar duce la negarea pluralismului și ar crea posibilitatea ingerinței statului în actul de creație, informare și exprimare al individului. Caracterul autonom al libertății de exprimare nu exclude limitarea exercițiului acestui drept, în condițiile concret și expres prevăzute de lege.

Elementele constitutive ale acestei libertăți, astfel cum sunt concepute în art.10 CEDO, constau în: libertatea de a căuta liber informații; libertatea de a comunica ideile și informațiile, fără a fi limitat; libertatea de a beneficia liber de informații și idei, pe plan intern și internațional. Toate aceste idei fundamentale, care conturează conținutul libertății de opinie și de exprimare, au în vedere accesul la sursele de informații care emană de la guvern și administrație și au ca destinatari și subiecți în același timp, indivizii în general, dar și persoanele care își desfășoară activitatea în mass-media. Statul are față de acest drept al presei trei tipuri de obligații: obligația pozitivă de a asigura exercițiul acestui drept prin garantarea existenței unor mijloace de informare diversificate; obligația de a supraveghea exercitarea acestei libertăți efective. Statul trebuie să se opună concentrării excesive a presei și să asigure diversificarea transmiterii dezbaterilor politice, astfel încât chiar și partide ce nu se află la guvernare să aibă acces la transmiterea soluțiilor ce pot fi oferite diverselor probleme existente în plan politic, social sau economic.

Exprimarea liberă a ideilor în presă presupune absența controlului a priori, a oricărui fel de cenzură. Circulația informațiilor și ideilor trebuie să se facă fără niciun fel de cenzură. Această libertate se aplică oricărui gen de informații, indiferent de suportul lor material, care poate consta în: publicații scrise, emisiuni radiofonice și televizate. Statul are obligația de a nu cenzura, iar regimul de autorizare trebuie să fie fundamentat pe rațiuni practice legate de penuria "undelor" și nu pe restricții deghizate ale libertății de exprimare.

Indiferent de structura organizatorică adoptată de radio și televiziune, ca monopol de stat sau sub formă de concesiune exclusivă acordată unor întreprinderi particulare sau publice concurente, acestea trebuie să garanteze libertatea de exprimare și pluralismul informației. Curtea s-a exprimat în acest sens în cauza Handyside vs, Regatul Unit din 1976, în care a menționat că se bucură de libertatea de exprimare și persoanele care au idei ce "șochează, contrazic sau neliniștesc statul sau o oarecare parte a poporului." Este de datoria presei să transmită informații și idei cu privire la chestiunile de interes public. Obligației presei de a răspândi astfel de informații și idei îi corespunde dreptul publicului de a le primi (Hotărârea Sunday Times c. Marea Britanie, 26 aprilie 1979, 6538/74).

Eventualele afirmații făcute de realizatorul emisiunii constituie judecăți de valoare emise în exercitarea dreptului său la libera exprimare, iar critica este izvorul libertății, este punctul de pornire al alegerii, al formării opiniei, este cea care poate ridica semnele de întrebare în fața unor percepții consacrate ori pur și simplu enunțate și poate crea idei, opinii noi.

Dacă presa nu trebuie să depășească anumite limite, ce țin mai ales de "protecția reputației și a drepturilor altuia", "securitatea națională", "autoritatea puterii judiciare", îi incumbă totuși sarcina de a comunica, cu respectarea obligațiilor și responsabilităților sale, informații și idei asupra chestiunilor politice, ca și asupra altor teme de interes general (De Haessi Gijssels c. Belgiei, Thoma c. Luxemburgului, Colombani și alții c. Franței).

Prevederile constituționale și cele cuprinse în actele internaționale indicate nu fac diferența între expunerea de date sau știri ori interpretarea acestora. Libertatea de exprimare are ca scop principal asigurarea posibilității formării opiniei altor persoane prin expunerea tuturor informațiilor necesare în acest sens.

Atributul comun al drepturilor fundamentale din aria de acoperire a libertății de exprimare este că asigură posibilitatea persoanelor sau grupurilor doritoare să împărtășească ideile și opiniile lor politice, artistice, religioase sau de orice fel, indiferent de mărimea sau natura publicului. Subiectul acestor drepturi este persoana care vine în fața publicului să împărtășească aceste idei, opinii, față de care statul are o obligație negativă și anume, aceea de a nu interveni, de a nu interzice, de a nu izola expunătorul de public. Instituțiile de mass-media publice trebuie să servească necesității contribuabililor, în mod echitabil, independent politic și ideologic.

Însă, în cazul radio-televiziunilor private sau comerciale, intervenția statului se rezumă, la fel ca în cazul presei scrise, la respectarea generală a principiului de a nu interveni, asigurând astfel garantarea concurenței pe piață, evitarea monopolurilor care pot conduce la limitarea sau suprimarea libertății de exprimare.

S-a observat atât în doctrină, cât și în jurisprudență, că o pondere foarte mare în procesul de apărare a libertății de exprimare a presei este acordată expunerii în presă a opiniilor politice sau știrilor și informațiilor privitoare la persoanele având funcții politice, întrucât astfel de informații sunt considerate ca fiind de interes public, iar limitarea libertății de expresie cu privire la opinii politice ar însemna cenzurarea presei și încălcarea unuia dintre cele mai importante garanții ale statului de drept.

Art. 10 din Convenție permite și publicarea unor texte ce pot aduce atingere demnității unei persoane, dacă subiectul este de interes public și a fost tratat cu bună-credință (CEDO, secția I, hotărârea Verlagsgruppe News GmbH c. Austria, 14 decembrie 2006, 76918/01).

Într-o altă speță (CEDO, secția I, hotărârea Österreichischer Rundfunk c. Austria, 7 decembrie 2006, 35841/02), Curtea a statuat că, întrucât reclamantul era oficiul public de radiodifuziune, legea de funcționare îl obliga să dea publicității orice informații de importanță din domeniul politic. Presa are funcția de comunicare, cu respectarea obligațiilor și responsabilităților sale, a informațiilor despre chestiunile de interes general. În speță, subiectul opiniilor exprimate prin agentul de presă era un cunoscut membru al unei cunoscute mișcări neonaziste din Austria. Curtea a considerat că motivele ce au justificat limitarea libertății de exprimare nu sunt nici pertinente, nici suficiente, astfel că art.10 a fost violat.

Apreciată a fi un corolar al libertății de gândire, de opinie și de credință religioasă, libertatea de exprimare presupune existența concomitentă a dreptului la informație și învățatură. Fără o informație actuală, complexă, la care individul să aibă acces atât prin mijloacele moderne mass-media, cât și prin participarea directă și garantarea la procesul educațional organizat de stat, libertatea de exprimare și libertatea conștiinței ar fi golite de conținut și sens.

Recurenta a mai invocat disp. art. 11 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene susținând că sistemele democratice, numai în cazuri excepționale, admit limitarea

expresiilor politice, numai în situații deosebite primează interesele statului în fața acordării posibilității dezbaterii publice a unor probleme.

4.1. *Intimatul pârât C.N.A. a formulat întâmpinare* prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat susținând că recurenta nu înțelege să critice sentința, ci formulează o serie de motive noi, necuprinse în cererea introductivă de instanță și cu privire la care instanța de fond nu a avut posibilitatea să se pronunțe. Astfel, recurenta apreciază că C.N.A. nu ar fi optat pentru aplicarea somației publice, dar la fond, reclamanta a solicitat „înlocuirea amenzii cu avertisment”, solicitare ce nu poate fi primită, deoarece Legea audiovizualului nr. 504/2002 nu prevede o astfel de posibilitate. Pe cale de consecință, în această fază procesuală, recurenta nu poate invoca motive ce nu au fost supuse cenzurii instanței de fond, acestea urmând a fi respinse, ca inadmisibile.

În legătură cu genul/tipul emisiunii „B”, difuzate de postul de televiziune X TV, anume acela de pamflet, a precizat că, indiferent de clasificarea dată unei emisiuni, radiodifuzorul are obligația de a respecta legislația audiovizuală, întrucât genul emisiunii nu este o cauză exoneratoare de răspundere în audiovizual.

Calitatea de formator de opinie a realizatorului emisiunii, care presupune o respectare riguroasă a principiilor de etică și deontologie profesională, trebuie să fie în concordanță cu obligațiile expres prevăzute de legislația audiovizuală la art. 47 alin. 1 din Codul audiovizualului, mai ales că emisiunea realizată de dl. C se bucură de audiență.

Intimatul a susținut că jurnaliștii, ca și alte persoane invitate în emisiuni au dreptul să-și expună propriile opinii în legătură cu un anumit subiect, însă recurenta, în calitate de furnizor de servicii media audiovizuale, are obligația de a lua toate măsurile legale, astfel încât emisiunile pe care le difuzează să se desfășoare în cadrul legal reglementat de legislația audiovizuală, cu respectarea drepturilor fundamentale ale omului.

Cu privire la limitele libertății de exprimare a menționat că, în cauză, nu numai că nu a fost limitat exercițiul dreptului la liberă exprimare, dar este o situație în care se impunea intervenția autorității statului cu atribuții în domeniul audiovizualului, ca măsură necesară într-o societate democratică, pentru ca programele audiovizuale cu un conținut ca cel reflectat în raportul de monitorizare să fie difuzate numai cu respectarea prevederilor legale. Așa-zisele opinii exprimate de prezentatorul emisiunii nu se încadrează în limitele prevăzute de Constituția României și de Convenția Europeană pentru Drepturile Omului având în vedere că, potrivit art. 10 alin. (2) din CEDO, libertatea de exprimare, ca drept fundamental al omului, comportă anumite îndatoriri și responsabilități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, iar art. 30 alin. 1 din Constituția României dispune că dreptul la opinie garantează accesul persoanei la orice informație de interes public, aspect care excede faptei reținute în sarcina reclamantei.

CEDO a statuat, de asemenea, cu valoare de principiu, că oricine, inclusiv un jurnalist, care exercită libertatea sa de exprimare, își asumă „îndatoriri și responsabilități” a căror întindere depinde de situația concretă în discuție. Așadar, Curtea a decis că numai prin respectarea „îndatoririlor și responsabilităților” ce-i revin presa își îndeplinește funcția sa esențială într-o societate democratică, fără a depăși anumite limite, având misiunea de a comunica numai informații de interes public, în sensul dat acestei noțiuni în jurisprudența Curții (Hotărârea Tammer c. Estoniei, 06 februarie 2001).

În contextul dat, nu a existat o imixtiune în exercitarea dreptului la liberă exprimare al reclamantei, întrucât prin analizarea conținutului emisiunii difuzate a fost constatată fapta ce a constituit abatere de la legislația audiovizuală, faptă sancționată conform normelor legale în vigoare.

În privința reducerii cuantumului amenzii aplicate a susținut că solicitarea nu este motivată în niciun fel, pe de o parte, iar pe de altă parte, sancțiunea a fost aplicată legal și corect în raport cu criteriile reglementate de art. 90 alin. (4) din Legea audiovizualului, iar cuantumul amenzii nu este excesiv (cuantumul maxim al amenzii pentru încălcarea art. 40 din Legea audiovizualului fiind de 200.000 de lei), având în vedere sancțiunile repetate primite de recurent pentru încălcarea aceluiași prevederi legale.

Dreptului persoanei de a primi idei și informații îi corespunde obligația celui care transmite ideile/informațiile de a o face cu bună credință. Or, discursul d-lui C la adresa comunității maghiare, dezvoltat pe parcursul a patru ediții ale emisiunii "B" (1-4 decembrie 2015), a conținut manifestări cu caracter xenofob, de natură să incite la ură împotriva comunității maghiare.

A mai arătat că sancțiunea nu a fost aplicată pentru genul emisiunii sau pentru tematica abordată în cadrul acesteia, ci pentru modul în care a fost tratat subiectul ales a fi discutat. Opțiunea de a alege subiectele puse în discuție în cadrul unei emisiuni, precum și calificarea acesteia într-un anumit gen aparțin exclusiv radiodifuzorilor, dar acest fapt nu stabilește o excepție prin care radiodifuzorilor ce difuzează astfel de emisiuni nu le mai sunt aplicabile prevederile legale din domeniul audiovizualului, tratarea subiectelor trebuind să se facă în așa fel încât să se circumscrie tuturor condițiilor legale. Recurenta nu contestă, în esență, fapta reținută în decizia de sancționare, dar, în lipsa unor motive întemeiate și pertinente în susținerea cauzei, formulează o serie de comentarii subiective prin care încearcă doar să justifice manifestările cu caracter xenofob ale prezentatorului/realizatorului emisiunii în contextul reținut în actul atacat.

Totodată, sancțiunea nu a fost aplicată pentru informațiile oferite de prezentator/realizator, întrucât legislația audiovizuală din România, armonizată cu cea europeană, nu conține sancțiuni pentru exprimarea de păreri, opinii, puncte de vedere referitoare la probleme de interes public sau cu privire la anumite persoane ori grupuri de persoane, ci ea a avut în vedere comentariile ce au însoțit aceste informații. C.N.A. nu a reținut în sarcina recurente, ca temei de aplicare a sancțiunii, faptul că informațiile prezentate publicului referitoare la un presupus atentat de Ziua Națională a României nu ar fi fost reale și nici fapte de încălcare a reputației, onoarei ori demnității d-lui A.

4.2. *Intimata intervenientă Asociația Y a formulat întâmpinare* prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat susținând că solicitarea aplicării somației publice trebuia formulată în fața primei instanțe și nu direct în recurs. Aceasta se aplică doar faptelor care au un efect minor, ceea ce nu este cazul faptelor săvârșite de reclamantă.

Prima instanță a stabilit în mod corect că sancțiunea a fost corect individualizată de C.N.A. și că nu se impune reducerea cuantumului amenzii spre minimul ei special pentru că reclamanta a mai fost sancționată anterior pentru fapte similare, cu o amendă de 30.000 lei.

Instanța a apreciat în mod corect că, indiferent de tipul emisiunii în cadrul căreia sunt făcute, asemenea afirmații xenofobe sunt profund vătămătoare pentru climatul de toleranță și pace socială care ar trebui să fie încurajat de jurnaliști și radiodifuzori.

Intimata intervenientă a mai arătat că, indiferent de aplicabilitatea sau pretinsa inaplicabilitate a art. 40 din Legea audiovizualului, autoritatea pârâtă a mai indicat un temei legal pentru aplicarea sancțiunii, și anume art. 47 alin. (1) din Decizia nr. 220/2011 privind Codul de reglementare a conținutului audiovizual. Așadar, fapta sancționată nu este calificată doar prin raportare la art. 40, ci și la alte norme care prescriu obligații în sarcina difuzorilor de programe. Interdicția de a difuza programe care conțin discursuri instigatoare la ură este distinctă de domeniul dreptului la replică (reglementat de art. 41 și următoarele din Legea audiovizualului).

Exercitarea dreptului la replică este dată ca beneficiu persoanelor vătămate, și nu autorităților care sunt chemate să sancționeze discursul instigator la ură și discriminator.

Prima instanță a reținut în mod corect că dreptul la liberă exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea unei persoane și că aplicarea unei sancțiuni contravenționale în temeiul legislației pentru combaterea discriminării nu constituie o ingerință în dreptul la liberă exprimare al recurente-reclamante.

II. Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție

Analizând sentința atacată prin prisma motivului de recurs invocat, a apărărilor din întâmpinări și a dispozițiilor legale aplicabile, Înalta Curte constată că recursul este nefondat, față de considerentele ce urmează.

2.1. Argumentele de fapt și de drept relevante

Prin Decizia nr. 206/17.03.2016 emisă de C.N.A., reclamanta a fost sancționată cu amendă în cuantum de 50.000 lei pentru încălcarea art. 40 din Legea audiovizualului, cu modificările și completările ulterioare, și ale art. 47 alin. (1) din Decizia nr. 220/2011 privind Codul de reglementare a conținutului audiovizual, cu modificările și completările ulterioare.

În sarcina reclamantei s-a reținut faptul că în data de 1 decembrie 2015, postul de televiziune X TV a transmis de la ora 23:00, emisiunea "B", prezentată de dl. C.

Emisiunea a avut următoarele titluri: Atentat dejucat în secuime de Ziua Națională, Cine face parte din mișcarea extremistă, Extremistul și trauma sufletească, În apărarea extremiștilor, UDMR se dezice de extremiști, dar vrea o abordare corectă.

În debutul emisiunii, prezentatorul/realizatorul C a făcut comentarii cu privire la atentatul "semiterorist" dejucat la Tg. Secuiesc, județul Covasna, de Ziua Națională a României, atentat care l-a avut ca protagonist pe liderul formațiunii extremiste maghiare "Mișcarea "D"", dl. A, care a fost reținut de procurorii DIICOT pentru 24 de ore.

Printre alte comentarii, prezentatorul a afirmat că interesul acestuia era să lovească în simbolul zilei de 1 Decembrie și că la percheziții anchetatorii au găsit sute de artificii și exploziv de putere medie și mică, dar și dispozitive care permiteau acționarea de la distanță a artificiilor, precum și o grenadă de Earth-Soft cu bile.

Analizând conținutul edițiilor emisiunii menționate, membrii C.N.A. au constatat că acestea au fost difuzate cu încălcarea prevederilor art. 40 din Legea audiovizualului și ale art. 47 alin. (1) din Codul audiovizualului, dispoziții care interzic difuzarea programelor care conțin orice formă de incitare la ură pe considerente de naționalitate, precum și a oricăror forme de manifestări xenofobe. Prevederile invocate au caracter imperativ și ele se circumscriu normelor legale care reglementează respectarea principiului nondiscriminării în programele audiovizuale.

Astfel, Consiliul a considerat că, în contextul în care la Târgu Secuiesc a fost dejucat un atentat de Ziua Națională a României, afirmațiile prezentatorului făcute pe această temă, în timpul celor patru ediții ale emisiunii "B", difuzate în perioada 1-4 decembrie 2015, au avut caracter xenofob la adresa minorității naționale de etnie maghiară. De asemenea, a apreciat că, pe fondul prezentării organizației extremiste "Mișcarea D", care militează pentru refacerea Ungariei Mari, prezentatorul emisiunii a manifestat o atitudine ostilă și de adversitate față de comunitatea maghiară din România afirmând, de exemplu, în ediția din 1 decembrie 2015, că "maghiarul este extremist în totalitatea lui" și că maghiarii sunt mai revanșarzi, sunt mai lași, mai perversi. ... Maghiarul e laș. ... Te lovește pe la spate și fuge." (...)

În același sens s-a exprimat prezentatorul, de exemplu, și în cadrul ediției din 2 decembrie 2015, când a afirmat că "Sunt oribili ungurii în general ca bărbați." (...) "Nu există ungur în lumea asta care să nu deteste sau să nu conteste tratatul de la Trianon. Deși ei nu cunosc în

amănunt, pentru că nu sunt niște tipi extrem de citiți sau de culți sau...", (...) toți cetățenii unguri din lume sunt dușmanii României. Fără discuții."

Membrii C.N.A. au considerat că expunerea prezentatorului/realizatorului, în această manieră, exprimată în mod public, în cadrul unui program audiovizual, a depășit limita comunicării publice stabilite de reglementările în vigoare în cadrul unui program audiovizual, neexistând justificare legală pentru exonerarea de răspundere a radiodifuzorului în ceea ce privește respectarea prevederilor legale incidente. Consiliul a considerat că opiniile exprimate de prezentatorul emisiunii nu se încadrează în limitele prevăzute de Constituția României și Convenția Europeană pentru Drepturile Omului, având în vedere că libertatea de exprimare, ca drept fundamental al omului, comportă anumite îndatoriri și responsabilități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, astfel cum stabilește art. 10 alin. (2) din CEDO. Art. 10 din Convenție nu protejează numai substanța ideilor exprimate, ci și modul în care acestea sunt exprimate, precum și regula potrivit căreia "dacă libertatea de opinie nu poate fi limitată, exprimarea opiniei poate forma obiectul unei limitări, fie și pentru respectarea drepturilor aparținând altor subiecte de drept".

În contextul dat, nu a existat o interferență în exercitarea dreptului la liberă exprimare a radiodifuzorului, întrucât prin afirmațiile ostile și de aversiune la adresa comunității maghiare din România făcute de prezentatorul emisiunii în cele patru ediții ale emisiunii "B", radiodifuzorul nu a respectat îndatoririle și responsabilitățile legale care interzic difuzarea programelor care conțin orice formă de incitare la ură pe considerente de naționalitate, precum și a oricăror forme de manifestări xenofobe.

Față de împrejurarea că radiodifuzorul a mai fost sancționat pe parcursul anului 2015, prin Deciziile nr. 1/13.01.2015 (amandă de 20.000 lei) și nr. 192/07.04.2015 (amandă de 30.000 lei), pentru încălcarea art. 40 din Legea audiovizualului și a art. 47 din Codul audiovizualului, sancțiuni care nu și-au produs efectul scontat de prevenție și nu au determinat radiodifuzorul să adopte o conduită de respectare a dispozițiilor legale, ținând cont de criteriile de individualizare a sancțiunii prevăzute la art. 90 alin. (4) din Legea audiovizualului, respectiv, de gravitatea deosebită a faptei, precum și de efectele acesteia asupra comunității maghiare din România, membrii Consiliului au sancționat radiodifuzorul cu amendă în cuantum de 50.000 lei.

Prima critică formulată cu privire la legalitatea sentinței se referă la faptul că C.N.A. nu a ținut cont la individualizarea sancțiunii de criteriile indicate de lege și nici nu a optat pentru aplicarea somației, măsură care ar fi fost adecvată având în vedere că reclamanta nu a produs niciun prejudiciu care să justifice o conduită vădit nelegală.

Cu privire la această critică, instanța de recurs constată că prin cererea de chemare în judecată reclamanta a solicitat constatarea nulității deciziei de sancționare, exonerarea de la plata amenzii, iar, în subsidiar, înlocuirea sancțiunii contravenționale cu avertisment, reducerea sancțiunii proporțional cu gradul de pericol social, la minimumul de 5.000 lei.

Se constată așadar că reclamanta nu a solicitat înlocuirea amenzii cu somație publică, nu a criticat decizia de sancționare din perspectiva neaplicării de către C.N.A. a somației publice, instanța de fond nefiind investită cu o asemenea critică, astfel încât în calea de atac a recursului nu pot fi invocate pentru prima dată noi motive de nelegalitate a actului administrativ supus cenzurii instanței.

Cât privește susținerea că C.N.A. nu a ținut cont la individualizarea sancțiunii de criteriile indicate de lege, se reține că este nefondată în condițiile în care, potrivit art. 90 alin. (4) din Legea audiovizualului, individualizarea sancțiunii în cazul săvârșirii uneia dintre contravențiile prevăzute în prezenta lege se face ținându-se seama de gravitatea faptei, de efectele acesteia,

precum și de sancțiunile primite anterior, pe o perioadă de cel mult un an. Or, reclamanta a mai fost sancționată în anul 2015, prin Deciziile nr. 1/13.01.2015 (amendă de 20.000 lei) și nr. 192/07.04.2015 (amendă de 30.000 lei), pentru încălcarea art. 40 din Legea audiovizualului și a art. 47 din Codul audiovizualului, repetarea comportamentului incriminat făcând imposibilă aplicarea unei sancțiuni mai reduse față de cea anterioară.

O altă critică adusă sentinței vizează faptul că afirmațiile despre care C.N.A. susține că ar prezenta caracter xenofob și antisemit se circumscriu specificului emisiunii - pamflet/satiră, natura emisiunii fiind prezentată în cadrul acesteia.

Critica este nefondată, în mod corect prima instanță reținând că, indiferent de clasificarea dată unei emisiuni, radiodifuzorul are obligația de a respecta legislația audiovizuală, întrucât genul emisiunii nu este o cauză exoneratoare de răspundere în audiovizual.

Este adevărat, după cum menționează și prima instanță, că satira și pamfletul folosesc ironia pentru a înfieră anumite tare morale, concepții politice, aspecte negative ale realității sociale, trăsături de caracter ale unei persoane, însă în speță, comentariile făcute la adresa comunității maghiare nu pot fi asimilate sau asociate tipului de pamflet pe care îl invocă întrucât, în discursul său, prezentatorul a manifestat aversiune față de membrii acestei comunități, fapt interzis de prevederile din legislația audiovizuală. Relevanță din punct de vedere al respectării acestei legislații prezintă comentariile făcute pe marginea subiectelor abordate în emisiune și nu categoria în care aceasta se încadrează.

Se invocă în cererea de recurs disp. art. 40 alin. 1 și art. 47 alin. 2 din Codul audiovizualului arătându-se că în cadrul emisiunii nu a fost solicitat un punct de vedere sau un drept la replică față de afirmațiile din emisiune. În consecință, afirmă recurenta, obligația difuzorului de a solicita punctul de vedere al persoanelor vizate de afirmațiile făcute în cadrul emisiunii există doar în ipoteza în care acuzațiile sunt aduse de furnizorul de servicii media audiovizuale.

Sub acest aspect, Înalta Curte reține că în decizia de sancționare sunt indicate, ca *norme încălcate de radiodifuzor, dispozițiile art. 40 din Legea audiovizualului* conform cărora este interzisă difuzarea de programe care conțin orice formă de incitare la ură pe considerente de rasă, religie, naționalitate, sex sau orientare sexuală, precum și *dispozițiile art. 47 alin. (1) din Codul de reglementare a conținutului audiovizual* potrivit cărora este interzisă difuzarea în programele audiovizuale a oricăror forme de manifestări antisemite sau xenofobe. Rezultă că reclamanta nu a fost sancționată contravențional pentru încălcarea prevederilor legale invocate în cererea de recurs.

Art. 40 alin. (1) din Codul de reglementare a conținutului audiovizual prevede că, în virtutea dreptului la propria imagine, în cazul în care în programele audiovizuale se aduc acuzații unei persoane privind fapte sau comportamente ilegale ori imorale, acestea trebuie susținute cu dovezi, iar persoanele acuzate au dreptul să intervină pentru a-și exprima punctul de vedere; dacă acuzațiile sunt aduse de furnizorul de servicii media audiovizuale, acesta trebuie să respecte principiul *audiatur et altera pars*; în situația în care persoana vizată refuză să prezinte un punct de vedere, trebuie să se precizeze acest fapt.

Întrucât aceste dispoziții nu au fost avute în vedere la emiterea deciziei contestate, este irelevantă în soluționarea recursului susținerea că, întrucât difuzorul serviciilor media nu a fost cel care a emis acuzațiile și nici un prepus al acestuia, nu avea obligația de a solicita în mod expres un punct de vedere relativ la cele discutate.

Este vădit nefondată critica recurenteii potrivit căreia instanța a respins toate apărările printr-o singură frază, fără a motiva, Înalta Curte reținând că din considerentele sentinței rezultă

cu claritate faptul că instanța de fond a analizat pe larg toate motivele de fapt și de drept invocate prin cererea de chemare în judecată răspunzând argumentat susținerilor reclamantei, fiind evident că sentința răspunde exigențelor instituite de art. 425 Cod procedură civilă.

În cererea de recurs se face referire la faptul că o anumită doză de exagerare este permisă jurnaliștilor care promovează emisiuni de tip pamflet, că în emisiune s-au făcut afirmații cu valoarea unor simple judecăți de valoare, neangajante de răspundere pentru moderatorul emisiunii, că toate informațiile prezentate în emisiune reprezintă fapte și date de interes public necontestate, reale, veridice, care au avut ca sursă informațiile culese de la instituții ale statului și că afirmațiile nu au fost vătămătoare pentru dl. A.

Aceste susțineri nu pot fi reținute în soluționarea favorabilă a recursului, din moment ce, așa cum în mod corect a reținut prima instanță, sancțiunea nu a fost aplicată pentru informațiile oferite de prezentator/realizator, ci pentru comentariile ce au însoțit aceste informații, comentarii ce au avut caracter xenofob la adresa comunității maghiare. În decizia de sancționare nu se arată că informațiile prezentate publicului referitoare la un presupus atentat de ziua națională a României nu ar fi fost reale, ci se reține faptul că afirmațiile făcute în cadrul emisiunii sunt manifestări interzise de art. 47 alin. (1) din Codul de reglementare a conținutului audiovizual.

Aprecierea că respectivele afirmații nu au fost vătămătoare pentru dl. A este irelevantă în soluționarea cauzei, față de împrejurarea că reclamanta nu a fost sancționată pentru fapte de încălcare a reputației, onoarei ori demnității acestei persoane, ci pentru atingerea adusă interesului general ca prin emisiuni televizate să nu se instige la ură pe criterii etnice.

Cât privește doza de exagerare permisă jurnaliștilor care promovează emisiuni de tip pamflet, Înalta Curte reține, pe de o parte, așa cum s-a arătat, că genul emisiunii nu este o cauză exoneratoare de răspundere în audiovizual, iar, pe de altă parte, că prin afirmațiile făcute de prezentatorul emisiunii s-a depășit sfera caracterului informativ care prezintă interes pentru opinia publică, nefiind vorba despre o simplă doză de exagerare. Prin demersul său jurnalistic au fost aduse grave prejudicii membrilor comunității maghiare.

Este de necontestat că jurnaliștii, ca și invitații emisiunii au dreptul să-și expună propriile opinii în legătură cu un anumit subiect, însă reclamanta, în calitate de furnizor de servicii media audiovizuale, are obligația de a lua toate măsurile legale pentru a asigura desfășurarea emisiunilor pe care le difuzează, într-un cadru legal reglementat de legislația audiovizuală, cu respectarea drepturilor fundamentale ale omului.

A fost invocată în cererea de recurs jurisprudența CEDO în materia libertății de exprimare și s-a susținut că exprimarea liberă a ideilor în presă presupune absența controlului a priori, a oricărui fel de cenzură. Circulația informațiilor și ideilor trebuie să se facă fără niciun fel de cenzură.

Deși recurenta insistă asupra necesității neexercitării cenzurii în comunicarea informațiilor, indiferent de suportul lor material, Înalta Curte reține că în prezenta cauză nu poate fi vorba despre cenzură câtă vreme aceasta presupune intervenția autorității înainte de difuzarea unei emisiuni, iar sancțiunea contestată a fost aplicată după difuzare, ca urmare a constatării încălcării prevederilor legale în materie.

Potrivit unei jurisprudențe constante a CEDO, libertatea de exprimare, garantată de art. 10 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, constituie unul din fundamentele esențiale ale unei societăți democratice și una din cerințele prioritare ale progresului societății. Conform art. 10 paragraful (2) din Convenție, exercitarea libertăților cuprinse în dreptul la libertatea de exprimare comportă îndatoriri și responsabilități și poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care

constituie măsuri necesare într-o societate democratică (...). Așadar, dreptul la libera exprimare nu are un caracter nelimitat, ci este îngrădit de cerința respectării drepturilor celorlalți.

CEDO a statuat, de asemenea, cu valoare de principiu, că oricine, inclusiv un jurnalist, care exercită libertatea sa de exprimare, își asumă „îndatoriri și responsabilități” a căror întindere depinde de situația concretă în discuție. Prin urmare, Curtea a decis că numai prin respectarea „îndatoririlor și responsabilităților” ce-i revin, presa își îndeplinește funcția sa esențială într-o societate democratică, fără a depăși anumite limite, având misiunea de a comunica numai informații de interes public, în sensul dat acestei noțiuni în jurisprudența Curții (Hotărârea Tammer c. Estoniei, 6 februarie 2001).

Se susține în cererea de recurs că potrivit jurisprudenței CEDO, este de datoria presei să răspândească informații și idei cu privire la chestiunile de interes public, iar obligația jurnalistului nu poate consta numai în răspândirea informațiilor, urmând ca acesta să-și exprime propria opinie ori de câte ori acest lucru face obiectul unei dezbatere publice.

Cu privire la această susținere, Înalta Curte reiterează faptul că sancțiunea nu a fost aplicată pentru informațiile oferite de prezentator/realizator, ci pentru comentariile ce au însoțit aceste informații, iar exprimarea de către jurnalist a propriei opinii referitoare la subiectele discutate nu se poate face în orice condiții și în orice mod. Calitatea de formator de opinie a realizatorului emisiunii presupune o respectare riguroasă a principiilor de etică și deontologie profesională și trebuie să fie în concordanță cu obligațiile expres prevăzute de legislația audiovizuală la art. 47 alin. 1 din Codul audiovizualului, cum corect s-a reținut în considerentele sentinței recurate.

Atât timp cât comentariile care au însoțit informațiile prezentate de realizator au avut caracter xenofob, ele reprezintă o încălcare nepermisă a prevederilor legale menționate și a principiilor consacrate de jurisprudența CEDO, ca expresie a celor mai înalte idei despre justiție și echitate, prin utilizarea mijloacelor audiovizuale ca instrumente de denigrare a unor comunități/indivizi pe considerente de rasă, religie, naționalitate, sex sau orientare sexuală; de manipulare cu rea-credință a opiniei publice, de deturnare a dezbaterilor de mare actualitate, precum și de tratare discriminatorie a oricărei persoane.

Este evident că într-o societate democratică apare ca o necesitate de prim rang ocrotirea și încurajarea libertății de exprimare de care se bucură presa, în virtutea rolului ei de supraveghere activă a vieții cetăției, de semnalare a oricărui abuz ori derapaj de la valorile democratice. Însă jurnaliștii trebuie, în exercitarea cu bună credință a profesiei lor, și în deplin acord cu cele stipulate în art. 10, să respecte și celelalte valori protejate de Convenție, precum și îndatoririle și responsabilitățile ce le revin, la care s-a făcut referire în considerentele anterior menționate.

2.2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs

Pentru argumentele expuse, constatând că sentința este legală, nefiind incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, invocat de recurentă, Înalta Curte, în temeiul art.496 alin.(1) din Codul de procedură civilă, a respins recursul ca nefondat.

10. Act emis de Consiliul Național al Audiovizualului. Lipsa caracterului sancționator. Consecințe asupra procedurii de contestare

Legea nr. 504/2002, art. 93 alin. (3)
Legea nr. 554/2004, art. 7

Dispozițiile art. 93 alin. (3) din Legea audiovizualului nr. 504/2002, ce atrag competența directă a instanței de contencios administrativ, fără a fi necesară formularea unei plângeri prealabile, sunt aplicabile doar actelor emise de Consiliul Național al Audiovizualului prin care a fost stabilită o sancțiune, aplicabilitatea lor neputând fi extinsă și în privința celorlalte acte administrative emise de această autoritate.

Prin urmare, contestarea unei decizii emisă de Consiliul Național al Audiovizualului ce conține doar o somație de intrare în legalitate a radiodifuzorilor este condiționată, în privința admisibilității, de îndeplinirea procedurii prevăzute de dispozițiile art. 7 din Legea nr. 554/2004, în forma în vigoare la momentul emiterii actului administrativ contestat.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 4841 din 16 octombrie 2019

1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, reclamanta S.C. A România S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Național al Audiovizualului, anularea Deciziei nr. 365 din 09.06.2016 emisă de autoritatea pârâtă, prin care s-a dispus intrarea în legalitate în privința spoturilor publicitare ale societății A, difuzate de posturile de radio și televiziune, în sensul respectării principiilor informării corecte a publicului și asigurării unei concurențe loiale, prevăzute de legislația audiovizuală.

2. Soluția instanței de fond

Prin încheierea de ședință din 11 octombrie 2016, Curtea de Apel București a respins excepția inadmisibilității acțiunii pentru lipsa procedurii prealabile.

Prin sentința civilă nr. 3868 din 6 decembrie 2016, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins excepția tardivității, a admis acțiunea formulată de reclamanta societatea A S.R.L., în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Național al Audiovizualului și a anulat decizia nr. 365/09.06.2016 emisă de pârât.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut, în esență, că din interpretarea sistematică a textelor citate, din Legea nr. 158/2008, pârâțul nu are competența de a verifica incidența normelor legale privind publicitatea înșelătoare, atribuțiile sale fiind limitate la a dispune, prin decizie, oprirea de la difuzare a respectivei comunicații comerciale audiovizuale, la a monitoriza aplicarea deciziei și, în caz de nerespectare, la sancționarea radiodifuzorilor conform Legii nr. 504/2002, cu modificările și completările ulterioare. Este de observat că nici chiar în ipoteza prevăzută de alin. (4) al art. 14 pârâțul nu are competența de a statua în mod obligatoriu cu privire la corectitudinea informării prin intermediul spoturilor publicitare, CNA nu are decât competența de a sesiza Ministerul Finanțelor Publice sau, după caz, Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor, aceste din urmă autorități fiind abilitate să declanșeze procedura prevăzută de art. 11 și 14 din Legea nr. 158/2008.

S-a mai arătat că, în speță, din actele dosarului nu reiese că decizia contestată ar fi fost emisă la sesizarea vreuneia din autoritățile prevăzute de art. 14 din Legea nr. 158/2008. Din

lectura deciziei reiese însă că autoritatea pârâtă a statuat cu privire la corectitudinea informațiilor furnizate de spoturile publicitare, deși competența cu privire la acest aspect aparține, după caz, Ministerului Finanțelor Publice sau Autorității Naționale pentru Protecția Consumatorilor.

3. Cererea de recurs

Împotriva sentinței civile nr. 3868 din 6 decembrie 2016 precum și a încheierii din 11 octombrie 2016 ale Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a formulat recurs pârâtul Consiliul Național al Audiovizualului, criticându-le pentru nelegalitate și netemeinicie, din perspectiva motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) pct.6 și 8 din Codul de procedură civilă.

În motivarea căii de atac, recurentul-pârât a arătat, în esență, următoarele:

- soluția instanței de fond stabilită prin încheierea de ședință din data de 11 octombrie 2016 este una dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material, întrucât actul contestat nu constituie o sancțiune aplicată în temeiul dispozițiilor art. 90 sau 91 din Legea audiovizualului pentru a-i fi aplicabile dispozițiile derogatorii special prevăzute pentru somații și amenzi contravenționale, așa cum stabilesc respectivele norme. Din interpretarea dispozițiilor legale invocate, rezultă indubitabil că aplicarea art. 93 din legea invocată este limitată exclusiv la atacarea de către radiodifuzori a deciziilor de sancționare, contestarea lor la instanță fiind una derogatorie în materie administrativă, derogare care operează numai în cazul sancțiunilor prevăzute expres la Cap. 7 - Contravenții și sancțiuni - din lege și care nu poate fi extinsă celorlalte acte administrative emise de autoritatea pârâtă;

- ignorând toate criticile și susținerile, instanța de fond "apreciază ca fiind relevante" doar dispozițiile art. 93 și 94 din Decizia nr. 220/2011 privind Codul de reglementare a conținutului audiovizual și art. 11 și 14 din Legea 158/2008 privind publicitatea înșelătoare. Raportat la acest aspect, se învederează că, deși temeiul juridic al Deciziei nr. 365/2016 l-a constituit art. 93 din Decizia nr. 220/2011 - Codul audiovizualului, instanța de fond, depășindu-și competența și invocând motive străine cauzei, apreciază ca fiind relevante pentru pronunțarea soluției în cauza dedusă judecății, și prevederile altui articol din Codul audiovizualului (art. 94), dar, mai mult, un act normativ, respectiv Legea nr. 158/2008, care, în speță, nu constituia temeiul juridic al deciziei contestate;

- interpretarea dată de instanță dispozițiilor invocate vine în totală contradicție cu considerentele avute în vedere de aceasta la respingerea excepției privind lipsa plângerii prealabile, când a constatat că "actul atacat constituie o decizie de sancționare în sensul art. 93 alin. (2) din Legea 504/2002", însă prin interpretarea pe care o face cu privire la "competență" doar din perspectiva dispozițiilor art. 11 și 14 din Legea publicității 158/2008 ignoră total acest aspect, și nu mai analizează sau califică actul emis ca fiind unul de sancționare, a cărei competență de emitere este conferită de Lege Consiliului;

- judecătorul fondului nu a considerat ca fiind relevante pentru judecarea cauzei prevederile Legii audiovizualului nr. 504/2002, act normativ în aplicarea căruia a fost emisă legislația secundară, respectiv Decizia nr. 220/2011, și care conferă Consiliului Național al Audiovizualului competențe atât în calitate de unică autoritate de reglementare în domeniul audiovizual (în materie de publicitate - art. 17 (1) lit. d) pct. 1) și 9), cât și de unică autoritate care supraveghează conținutul programelor audiovizuale difuzate, inclusiv în privința comunicărilor comerciale audiovizuale, respectiv a publicității și teleshoppingului.

Din aceste dispoziții reiese în mod clar faptul că, în calitate de garant al interesului public în domeniul audiovizualului, în exercitarea atribuțiilor sale, Consiliul intervine pentru ca publicului să îi fie respectat dreptul la informare corectă în cadrul serviciilor de programe,

inclusiv în ce privește conținutul publicității, având în vedere, pe lângă dispozițiile cu caracter de principiu stabilite la art. 3 aplicabile oricărei comunicări audiovizuale, și dispozițiile art. 29 din Legea audiovizualului, dispoziții care stabilesc condițiile care trebuie respectate de comunicările comerciale audiovizuale difuzate de furnizorii de servicii media audiovizuale.

4. Apărările intimatului

Prin întâmpinarea depusă la dosar, intimata a solicitat în principal respingerea recursului ca nefondat, arătând în esență că:

- contrar susținerii CNA, și cum în mod corect a reținut instanța de fond, în cauză contextul este impus de Legea audiovizualului, astfel încât Decizia este atacabilă direct la Curtea de Apel, fără a fi necesară parcurgerea procedurii plângerii prealabile reglementate de Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

- prima instanță a interpretat în mod corect dispozițiile Legii audiovizualului și cele ale Codului audiovizualului reținând că încălcarea art. 93 din Codul audiovizualului atrage, invariabil, aplicarea art. 91 din Legea 504/2002, neputându-se eluda dispoziția legală cuprinsă la art. 144 alin. (2) din Codul audiovizualului. Concluzia Consiliului de la pagina 3 din cererea de recurs, potrivit căreia, ”nefiind o decizie de sancționare, acțiunea în anularea acesteia nu este exceptată prin art. 93 de la formularea unei plângeri prealabile, fiind guvernată de dispozițiile art. 7 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004” nu are nicio susținere, aceasta fiind în realitate o interpretare restrictivă a dispozițiilor legale, nepermisă de principiile generale de interpretare a legii.

5. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Analizând sentința recurată prin prisma motivelor de casare invocate, a actelor dosarului și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte constată următoarele:

Intimata-reclamantă A România S.R.L. a investit instanța de contencios administrativ și fiscal, pe calea prevăzută de art. 93 alin. (3) din Legea audiovizualului nr. 504/2002, cu o acțiune îndreptată împotriva Consiliul Național al Audiovizualului, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună anularea Deciziei nr. 365 din 09.06.2016 emisă de autoritatea pârâtă, prin care s-a dispus intrarea în legalitate în privința spoturilor publicitare A difuzate de posturile de radio și televiziune, în sensul respectării principiilor informării corecte a publicului și asigurării unei concurențe loiale, prevăzute de legislația audiovizuală.

Prima instanță, prin încheierea de ședință din 11 octombrie 2016, a respins excepția inadmisibilității acțiunii pentru lipsa procedurii prealabile și prin sentința civilă nr. 3868 din 6 decembrie 2016, a respins excepția tardivității, a admis acțiunea formulată de reclamanta A S.R.L și a anulat decizia nr. 365/09.06.2016 emisă de Consiliul Național al Audiovizualului.

Pârâtul Consiliul Național al Audiovizualului a declarat recurs, invocând în drept dispozițiile, criticându-le pentru nelegalitate și netemeinicie, din perspectiva motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct.6 și 8 din Codul de procedură civilă.

Motivul de recurs prevăzut de art.488 alin. (1) pct.6 din Codul de procedură civilă se referă la situația în care hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Deși aparent am fi în prezența unor motive distincte, în realitate este vorba de ipoteze diferite ale aceluiași motiv de casare – nemotivarea hotărârii - deoarece astfel trebuie calificată și o hotărâre care nu este deloc motivată și una care cuprinde motive contradictorii ori motive care sunt străine pricinii.

Potrivit art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă, în considerentele hotărârii judecătorești trebuie să arate motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se

atât motivele pentru care s-au admis, cât și motivele pentru care s-au respins cererile părților. Motivarea este de esență hotărârilor și este necesară pentru a o face înțeleasă și acceptată de părți, dar și pentru a permite instanței de control judiciar să verifice, după caz, stabilirea situației de fapt și a aplicării legii sau numai aplicarea legii.

Este, însă, important de reținut că judecătorul este obligat să motiveze soluția dată fiecărui capăt de cerere, iar nu să răspundă separat diferitelor argumente ale părților care sprijină fiecare capăt de cerere, astfel încât, dacă soluția este motivată, nu constituie motiv de casare faptul că nu s-a răspuns la fiecare argument.

Analizând hotărârea pronunțată de prima instanță, Înalta Curte constată că soluția adoptată a fost argumentată și nu există o contradicție între considerente sau între considerente și dispozitiv, prima instanță motivând în sensul respingerii excepției tardivității și al admiterii acțiunii, considerentele reținute în fundamentarea soluției pronunțate fiind dezvoltate, clar explicate, nelăsând loc de confuzii cu privire la silogismul logico-juridic reținut.

Mai mult decât atât, prin recursul formulat, deși se invocă acest motiv de casare, nu se aduc critici concrete care să poată fi subsumate acestui motiv de recurs, situație în care această susținere apare ca nefondată.

Cel de al doilea motiv de casare invocat este prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă, potrivit căruia, casarea unor hotărâri se poate cere când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material. Prin intermediul acestui motiv de recurs poate fi invocată numai încălcarea sau aplicarea greșită a legii materiale, nu și a legii procesuale. Hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii atunci când instanța a recurs la textele de lege aplicabile speței dar, fie le-a încălcat, în litera sau spiritul lor, adăugând sau omițând unele condiții pe care textele nu le prevăd, fie le-a aplicat greșit.

Prima critică a recurentului, subsumată acestui motiv de casare, vizează greșita respingere a excepției inadmisibilității acțiunii pentru lipsa procedurii prealabile, dispusă prin încheierea de ședință din 11 octombrie 2016 și implicit a aplicării dispozițiilor legale.

În cauza de față aceste motive sunt incidente, după cum vom arăta în continuare.

Astfel, în urma dezbaterilor ce au avut loc în ședința publică din 9 iunie 2016, după audierea și vizionarea materialelor publicitare care au făcut obiectul rapoartelor de monitorizare analizate, membrii Consiliului Național al Audiovizualului au constatat că spoturile difuzate de posturile de televiziune și radio conțin mesajul *"A, cel mai mic preț din România"*, afirmație de natură să contravină dispozițiilor art. 93 din Decizia nr. 220/2011 privind Codul de reglementare a conținutului audiovizual, cu modificările și completările ulterioare.

Prin Decizia nr. 365/09.06.2016, atacată în prezenta cauză, cu respectarea prevederilor art. 15 din Legea audiovizualului nr. 504/2002, CNA a dispus *intrarea în legalitate a spoturilor publicitare „A” difuzate de posturile de radio și televiziune, în sensul respectării de către acestea a principiilor informării corecte a publicului și asigurării unei concurențe loiale, prevăzute de legislația audiovizuală.*

Potrivit dispozițiilor art. 93 din Codul audiovizualului, adoptat prin Decizia CNA nr.220/2011, forma în vigoare la momentul emiterii actului administrativ atacat: *„Comunicările comerciale audiovizuale trebuie să respecte, indiferent de formă și de durată, principiile de protecție a minorului, de informare corectă a publicului, de respectare a demnității umane, de asigurare a unei concurențe loiale.”*

Articolul 144 din Codul audiovizualului prevede că:

”(1) Nerespectarea prevederilor art. 16 alin. (1), ale art. 27, 47 și 48, ale art. 90 alin. (1) și (3), ale art. 96, precum și nerespectarea prevederilor legale privind acordarea dreptului la replică se sancționează conform dispozițiilor art. 90 alin. (2) din Legea audiovizualului.

(2) *Nerespectarea prevederilor celorlalte articole ale prezentei decizii, precum și refuzul ducerii la îndeplinire a dispozițiilor referitoare la acordarea rectificării se sancționează conform dispozițiilor art. 91 din Legea audiovizualului.*

(3) În individualizarea sancțiunii Consiliul va ține cont, după caz, de următoarele aspecte:

- a) gravitatea faptei și efectele acesteia;
- b) sancțiunile primite anterior, pe o perioadă de cel mult un an, și modul în care furnizorul de servicii s-a raportat la acestea;
- c) ziua din săptămână și intervalul de difuzare a emisiunii în cauză;
- d) durata emisiunii;
- e) audiența înregistrată.”

Din prevederile legale menționate mai sus, se poate lesne constata că nerespectarea dispoziției imperative a art.93 din Codul audiovizualului se sancționează conform dispozițiilor art. 91 din Legea audiovizualului.

Potrivit art. 91 din Legea audiovizualului nr.504/2002, forma în vigoare la data emiterii actului administrativ atacat:

”(1) Constituie contravenție nerespectarea de către furnizorii sau distribuitorii de servicii a dispozițiilor prezentei legi prevăzute la art. 22 alin. (1), art. 24 alin. (1) și (2), art. 261 alin. (1), art. 31 alin. (1), (3), (4) și (5), art. 391 și art. 48, *precum și ale deciziilor având caracter normativ emise de Consiliu.*

(2) *În cazurile prevăzute la alin. (1) Consiliul va emite o somație conținând condiții și termene precise de intrare în legalitate.*

(3) În cazul în care furnizorul sau distribuitorul de servicii nu intră în legalitate în termenul și în condițiile stabilite prin somație ori încalcă din nou aceste prevederi, se aplică o amendă contravențională de la 5.000 lei la 100.000 lei.”

Se observă că Decizia nr. 365/09.06.2016 emisă de Consiliul Național al Audiovizualului constituie o somație de intrare în legalitate în privința spotului publicitar, fără a conține condiții și termene precise.

Pentru a rezolva problema de drept ce se ridică în cauză cu privire la obligația de a parcurge, sau nu, procedura prealabilă introducerii acțiunii în anulare a Deciziei nr. 365/09.06.2016, se impune a analiza dispozițiile cuprinse în Capitolul VII - *Contravenții și sancțiuni* din Legea audiovizualului nr.504/2002 și a determina caracterul acestui act administrativ.

Astfel, art.90 arată faptele ce constituie contravenții, limitele sancțiunii amenzii, posibilitatea de a adresa o somație publică de intrare în legalitate pentru fapte considerate minore, precum și modul de individualizare a sancțiunii aplicate.

În art. 90¹ sunt prevăzute alte fapte contravenționale și limitele sancțiunii amenzii. Articolul 91, mai sus citat arată faptele ce constituie contravenție, modalitatea de emitere a somației de intrare în legalitate și limitele amenzii contravenționale ce se poate aplica dacă furnizorul sau distribuitorul de servicii nu intră în legalitate în termenul și în condițiile stabilite prin somație ori încalcă din nou aceste prevederi.

Potrivit art. 93 din Legea audiovizualului nr. 504/2002, invocat de intimata reclamantă A S.R.L în a susține că nu era necesară procedura prealabilă:

”(1) *Sanctiunile pentru încălcarea dispozițiilor prezentei legi se aplică prin acte emise de Consiliu sau de Autoritatea Națională pentru Administrare și Reglementare în Comunicații, care acționează prin personalul de specialitate împuternicit în acest scop.*

(2) Deciziile de sancționare adoptate de Consiliu în conformitate cu prevederile art. 90 și 91 își produc efectele de la data comunicării.

(3) *Actele emise în condițiile prevăzute la alin. (1) pot fi atacate direct la secția de contencios administrativ a curții de apel, fără a fi necesară formularea unei plângeri prealabile, în termen de 15 zile de la comunicare; termenul de 15 zile nu suspendă de drept efectele acestora.*

(4) Actele emise în condițiile alin. (1) și neatacate în termenul prevăzut la alin. (3) constituie de drept titlu executoriu.”

Se constată că acest articol prevede cine poate fi emitentul actului prin care sunt aplicate sancțiunile, când produc efecte deciziile de sancționare, cum pot fi ele atacate, precum și faptul că prin neatacare în termenul legal devin titluri executorii.

Or, o decizie emisă de Consiliul Național al Audiovizualului ce conține doar o somație de intrare în legalitate în privința spotului publicitar, fără alte condiții și termene precise, nu poate deveni titlu executoriu prin neatacare.

Prin urmare dispozițiile art. 93 alin. (3) din Legea audiovizualului nr. 504/2002, ce atrag competența directă a secției de contencios administrativ a curții de apel, fără a fi necesară formularea unei plângeri prealabile, sunt aplicabile doar actelor emise de Consiliu prin care a fost aplicată o sancțiune, nu o somație.

Că legiuitorul a făcut o distincție clară între somație și sancțiune rezultă și din conținutul art. 93¹ alin.(1) din același act normativ, prin care se arată: *”Radiodifuzorul căruia i s-a aplicat o sancțiune sau i s-a adresat o somație de intrare în legalitate de către Consiliu are obligația de a comunica publicului motivele și obiectul sancțiunii sau ale somației, în formularea transmisă de Consiliu.”*

Mai mult decât atât, nu se poate susține că somația este echivalentă avertismentului și prin urmare este o sancțiune contravențională în sensul art.5 alin.(2) din O.G. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, de vreme ce în Legea audiovizualului nu există o dispoziție generală care să prevadă că se completează cu acest act normativ. Conform art. 94 din Legea audiovizualului nr. 504/2002, doar *”contravențiilor constatate de Autoritatea Națională pentru Administrare și Reglementare în Comunicații le sunt aplicabile dispozițiile Ordonanței Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 180/2002, cu modificările ulterioare, cu excepția prevederilor art. 28 alin. (1) și ale art. 32.”*, ceea ce nu este cazul în speță.

Se poate concluziona că Decizia nr. 365/09.06.2016 emisă de Consiliul Național al Audiovizualului nu constituie o decizie de sancționare în sensul art. 93 alin. (2) din Legea nr. 504/2002, astfel cum în mod greșit a reținut prima instanță, ci constituie o somație de intrare în legalitate în privința spoturilor publicitare „A”, adresată posturilor de radio și televiziune.

Intrarea în legalitate se putea face prin modificarea spotului publicitar în acord cu Decizia, prin indicarea dovezilor care sprijină afirmațiile sau prin eliminarea acestora, sancțiunea putând interveni doar în caz de neconformare în condițiile art. 144 din Codul audiovizualului raportat la art.91 din Legea audiovizualului nr. 504/2002.

Dacă intimata reclamantă A S.R.L s-a considerat vătămată prin emiterea Deciziei nr. 365/09.06.2016, avea posibilitatea să uzeze de dispozițiile art.7 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, forma în vigoare la momentul emiterii actului

administrativ, potrivit cărora: *”Este îndreptăţită să introducă plângere prealabilă şi persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept, din momentul în care a luat cunoştinţă, pe orice cale, de existenţa acestuia, în limitele termenului de 6 luni prevăzut la alin. (7)”*, neputându-se reţine o încălcare a dreptului la apărare sau o îngădire a accesului la justiţie.

Cum intimata reclamantă nu a formulat plângere prealabilă, este fondată critica recurentului CNA privind greşita respingere a excepţiei inadmisibilităţii acţiunii pentru lipsa procedurii prealabile, dispusă prin încheierea de şedinţă din 11 octombrie 2016. În aceste condiţii, nu se mai impune a fi analizate criticile vizând fondul cauzei.

6. Soluţia instanţei de recurs şi temeiul juridic al acesteia

Pentru aceste considerente şi în temeiul art. 20 din Legea contenciosului administrativ nr. 544/2004 şi art. 496 din Codul de procedură civilă, Înalta Curte a admis recursul declarat de pârâtul Consiliul Naţional al Audiovizualului împotriva sentinţei nr. 3868 din 6 decembrie 2016 şi a încheierii din 11.10.2016 pronunţate de Curtea de Apel Bucureşti - Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, a casat hotărârile recurate şi, rejudecând, a admis excepţia lipsei procedurii prealabile şi a respins acţiunea reclamantei A SRL ca inadmisibilă.

11. Litigiu având ca obiect contestarea unei decizii a CNCD de constatare a existenţei unui tratament discriminatoriu în desfăşurarea raporturilor de muncă. Imposibilitatea utilizării combinate a unor norme referitoare la sarcina probei specifice unor ramuri de drept diferite

O.G. nr. 137/2000, art. 20

Litigiul având ca obiect contestarea unei decizii a CNCD de constatare a existenţei unui tratament discriminatoriu în desfăşurarea raporturilor de muncă este unul de contencios administrativ, iar nu un litigiu de muncă. Prin urmare, dispoziţiile art. 172 din Codul Muncii referitoare la sarcina probei în litigiile de muncă nu îşi găsesc aplicabilitatea într-o astfel de cauză, sub acest aspect fiind incidente în exclusivitate numai dispoziţiile art. 20 din O.G. nr. 137/2000 care reglementează sarcina probei în procedura de sancţionare a tuturor faptelor de discriminare.

I.C.C.J., Secţia contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 6177 din 5 decembrie 2019

1.1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată, la data de 08.03.2017, pe rolul Curţii de Apel Bucureşti – Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, reclamanta societatea A S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâţii B şi Consiliul Naţional pentru Combaterea Discriminării, anularea Hotărârii nr. 56/25.01.2017 emise de pârât prin care s-a constatat că desfacerea contractului de muncă al numitei B, în stare de graviditate, reprezintă discriminare conform art. 2 alin. (1) şi art. 7 lit. a) din O.G. nr. 137/2000, fiind aplicată amenda contravenţională de 10.000 lei.

1.2. Soluţia primei instanţe

Prin Sentinţa civilă nr. 2722 din 29 iunie 2017, Curtea de Apel Bucureşti a respins acţiunea reclamantei, ca neîntemeiată.

1.3. Calea de atac exercitată

Împotriva acestei sentințe, în condițiile art. 483 Cod procedură civilă, reclamanta societatea A S.R.L. a formulat recurs, întemeiat pe art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 Cod procedură civilă, solicitând casarea hotărârii și, rejudecând pe fond, admiterea acțiunii cu consecința anulării Hotărârii nr. 56/25.01.2017 emise de pârâțul Consiliul Național de Combatere a Discriminării.

În motivarea opțiunii sale procesuale reclamanta a susținut că nu se poate reține că la data desfacerii contractului de muncă, societatea angajatoare avea cunoștință de starea de graviditate a petentei, iar aceasta desfacere a contractului de munca reprezintă discriminare, criteriul fiind starea sa de graviditate.

Din probele administrate în cauză rezultă că nu sunt elemente care să formeze imaginea pe care petenta a încercat să o creeze referitor la o societate, un angajator care își discriminează salariații pe criterii de graviditate. Și aceasta societate comercială, deși are statutul juridic al unui S.R.L., are obligația respectării principiului protecției maternității și securității femeilor gravide.

Contractul de muncă al petentei a fost desfăcut conform art. 61 lit. a) din Codul muncii, fiind emisă Decizia nr. 171/1.08.2016, comunicată personal petentei iar aceasta, în măsura în care ar fi fost nedreptățită, prin desfacerea contractului de muncă sau aceasta ar fi fost nelegală, ar fi avut posibilitatea să o conteste la instanța competentă, pentru restabilirea situației anterioare, fapt care nu s-a întâmplat, decizia de desfacere a contractului de munca rămânând definitivă.

Instanța de fond analizează documentele ce au stat la baza emiterii deciziei de desfacere a contractului de muncă și dispozițiile art. 63 din Codul muncii, concluzionând că desfacerea contractului de muncă este nelegală atâta timp cât nu există o cercetare disciplinară prealabilă, aspecte care pot fi reținute într-un litigiu de muncă prin care fostul angajat supune judecătorului legalitatea încetării raporturilor de muncă.

Astfel, deși motivarea instanței este una specifică unui litigiu de muncă se arată că „este lipsita de relevanță juridică susținerea că pârâta B nu a contestat decizia de desfacere a contractului de muncă”.

Conduita pârâtei după momentul primirii deciziei de desfacere a contractului de muncă, de a nu contesta această decizie, creează prezumția că situația reținută era conformă realității, respectiv nu-și îndeplinise obligațiile de serviciu și nici nu anunțase în scris angajatorul despre starea sa specială.

Contrar susținerilor instanței de fond, nu prezintă relevanță anunțarea verbală de către angajat a faptului că este însărcinată, atâta timp cât această angajată nu face dovada că în evidențele administrative ale societății există o cerere scrisă în acest sens.

Din analiza înscrisurilor de la dosar, instanța nu are în vedere și referatul I.T.M. nr. 11476/53475/14.09.2016 în care se arată că „la dosarul dvs. de personal nu se găsește dovada că ați anunțat în scris fostul angajator asupra stării dvs. fiziologice de graviditate și nici un alt document medical eliberat de medicul de familie sau de medicul specialist care să ateste aceasta stare”.

De asemenea în motivare se face referire la declarația unei anume C, care era o persoană străină de cauză, referindu-se la o faptă de discriminare privind orientarea sexuală și este atașată dosarului CNCD din eroare.

Astfel, motivarea în fapt a hotărârii este lipsită de temei legal și este dată cu încălcarea legii atâta timp cât motivarea conține numai aspecte legate de faptul că pârâta ar fi anunțat verbal faptul că este însărcinată sau că ar fi depus o adeverință medicală în acest sens.

Instanța nu face referire absolut de loc la textele de lege invocate de reclamantă în contestație și nu argumentează legislativ faptul că pârâta, salariată în stare de graviditate, putea să anunțe verbal angajatorul.

Instanța de fond, reține în mod surprinzător că pârâta și-a îndeplinit obligația de a aduce la cunoștința societății starea de graviditate, cel mai târziu la data de 1.08.2016, deși depunerea acestei adeverințe la registratura societății nu poate fi dovedită.

Curtea apreciază că sarcina probei incumbă reclamantei, aceasta trebuind să facă dovada împrejurărilor în care a dispus desfacerea contractului de muncă.

Cauza și obiectul prezentei cereri de chemare în judecată constă în analiza săvârșirii de către societate a unui act de discriminare, mai concret desfacerea contractului de muncă a unei salariate aflate într-o stare fiziologică de graviditate și nu a unui litigiu de muncă.

Având în vedere că în domeniului discriminării sarcina probei este împărțită între petent și reclamant, iar persoana împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de a dovedi că faptele nu constituie discriminare, se solicită a se lua act ca reclamanta a făcut dovada prin documentele prezentate ca tratamentul aplicat pârâtei nu a avut la baza starea sa de graviditate, așa cum prevede art. 20 din O.G. nr. 137/2000, nu a fost defavorizată și nu a fost supusă niciunei măsuri discriminatorii de natură a atrage în sarcina reclamantei vreo formă de răspundere contravențională, atâta timp cât în evidențele societății și la dosarul de personal al pârâtei nu exista o cerere în acest sens însoțită de documente medicale doveditoare.

O.U.G. nr. 96/2003 prezintă cadrul legal pentru protecția maternității la locul de muncă, drepturile, dar și obligațiile salariatei gravide și ale angajatorului. Astfel, în articolul 2, punctul c) se stipulează că „Salariata gravidă este femeia care anunță în scris angajatorul asupra stării sale fiziologice de graviditate și anexează un document medical eliberat de medicul de familie sau de medicul specialist care să îi ateste aceasta stare”.

Asta înseamnă că, pentru a se bucura de drepturile legale, e obligatoriu să anunțe în scris angajatorul că este însărcinată și să atașezi la înștiințarea scrisă și o adeverință de la medic din care să reiasă noua ei condiție.

În esență, având în vedere aspectele invocate, se consideră că hotărârea instanței a fost dată cu încălcarea normelor de drept material și cuprinde motive contradictorii și se impune casarea ei pentru motivele de nelegalitate prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 Cod procedură civilă.

II. Considerentele și soluția instanței de recurs

2.1. Examinând sentința recurată, prin prisma criticilor formulate, în raport de actele și lucrările dosarului și de dispozițiile legale incidente, constată că recursul reclamantei societatea A S.R.L. este fondat, potrivit considerentelor ce vor fi expuse în continuare.

Reclamanta a investit instanța de fond cu analiza legalității Hotărârii nr. 56/25.01.2017 prin care emitentul acesteia, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, a constatat că desfacerea contractului de muncă a petentei gravide B reprezintă discriminare, conform dispozițiilor art. 2 alin. 1 și art. 7 lit. a) din O.G. nr. 137/2000, aplicând pe cale de consecință reclamantei societatea A S.R.L. amenda contravențională de 10.000 lei, cu instituirea obligației complementare a publicării în presă a unui rezumat al hotărârii, conform art. 26 alin. 2 din O.G. nr. 137/2000.

În esență, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a reținut că petentei gravide (aflată în luna a IV-a) i s-a desfăcut contractul de muncă pentru abateri disciplinare, fără a fi respectați pașii necesari pentru o astfel de măsură. Deși petenta nu a probat că a informat angajatorul privind starea ei de graviditate, pe de o parte această situație era deja vizibilă, pe de

altă parte graba cu care s-a desfășurat contractul de muncă, fără a respecta condițiile legale, creează prezumția existenței discriminării, iar reclamanta nu a probat că ar fi fost alte motive pentru desfacerea contractului de muncă, conform art. 20 alin. 6 din O.G. nr. 137/2000.

Criticile reclamantei referitoare la greșita reținere a unui tratament discriminatoriu, sunt întemeiate.

Potrivit art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 prin discriminare se înțelege „orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice.”

Sunt discriminatorii, potrivit alin. (3) al normei mai sus menționate „prevederile, criteriile sau practicile aparent neutre care dezavantajează anumite persoane, pe baza criteriilor prevăzute la alin. (1), față de alte persoane, în afara cazului în care aceste prevederi, criterii sau practici sunt justificate obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a acelui scop sunt adecvate și necesare.”

Pentru existența unei fapte de discriminare trebuie stabilit dacă există un tratament diferențiat al petentei în raport cu alte persoane, dacă acest tratament este influențat de unul dintre criteriile indicate de lege sau de un alt criteriu analog, dacă se identifică un drept al persoanei vătămate, iar în final dacă lipsește în cauză un scop legitim justificativ pentru această diferență de tratament.

Aceste condiții trebuie întrunite cumulativ, neîndeplinirea uneia dintre ele, făcând imposibilă angajarea răspunderii administrative pentru discriminare.

În prezenta cauză nu se poate reține existența unui tratament diferențiat al pârâtei B, prin utilizarea combinată a unor norme referitoare la sarcina probei specifice unor ramuri de drept diferite.

Astfel, instanța de fond, validând argumentația pârâtului Consiliul Național al Discriminării, a considerat că reclamantei în calitate de angajator al pârâtei B îi revenea sarcina probei în ceea ce privește legalitatea deciziei de desfacere a contractului de muncă conform art. 172 din Codul Muncii și cum această probă nu a fost făcută, creează prezumția existenței discriminării pe criteriul stării de graviditate. Odată reținut tratamentul discriminatoriu aplicat pârâtei, reclamantei îi revenea din nou sarcina probei, de această dată conform art. 20 alin. (6) din O.G. nr. 137/2000 pentru a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament prin desfacerea contractului de muncă.

Procedând astfel, instanța de fond a ridicat exigențele sarcinii probei la un nivel neavut în vedere de legiuitor.

Este de observat că litigiul de față este unul de contencios administrativ, iar nu un litigiu de muncă. Prin urmare, dispozițiile art. 172 din Codul Muncii, referitoare la sarcina probei în litigiile de muncă, nu își găsesc aplicabilitatea în cauză, sub acest aspect fiind incidente în exclusivitate numai dispozițiile art. 20 din O.G. nr. 137/2000 care reglementează sarcina probei în procedura de sancționare a tuturor faptelor de discriminare.

Omisiunea pârâtei B de a contesta decizia de desfacere a contractului de muncă în fața instanțelor competente, exonerează pe reclamantă de sarcina probei legalității acestui demers, astfel că acest act juridic, indiferent de aparența viciilor sale, continuă să producă efecte juridice

și poate fi opus oricărei persoane spre valorificarea acestor efecte, chiar și instanței de judecată, care e ținută a le valoriza atunci când prezintă relevanță în cauză.

În această notă, Consiliul pârât și instanța de fond erau ținute, în lipsa altor probe contrare, a valoriza decizia de desfacere a contractului de muncă al pârâtei B și a temeiurilor care au stat la baza acesteia, prin reținerea, independent de existența unui dosar de cercetare disciplinară, că încetarea raporturilor juridice de muncă au avut loc în temeiul lit. a) din Codul muncii, pentru că pârâta a refuzat să-și îndeplinească atribuțiile principale (asigurarea necesarului de marfă la raft, aprovizionarea și asigurarea igienei rafturilor, a curățeniei la locul de muncă), vizualizând însă filme sau jucând jocuri pe telefonul mobil și ripostând obraznic în momentul în care i s-a atras atenția.

Chiar constatarea pe cale incidentală a nelegalității desfacerii contractului de muncă, nu înlătură obligația petentei sau a Consilului pârât de a administra probele necesare și utile a forma convingerea existenței unui tratament discriminatoriu, care să fie influențat de un criteriu determinat sau determinabil, care să aibă ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării unui drept, întrucât prezumția instituită prin art. 20 din O.G. nr. 137/2000 nu operează în legătură cu criteriul în raport de care două persoane sunt tratate diferit.

Sub acest aspect, este de menționat, că nici un mijloc de probă nu duce la concluzia că reclamanta i-a desfăcut contractul de muncă pârâtei B datorită stării de graviditate în care se afla, situație despre care nu se poate afirma că era evidentă, așa cum pretinde consiliul pârât, și de care nu se poate susține că reclamanta a avut cunoștință la data emiterii deciziei menționate, în condițiile în care aceasta a avut în vedere fapte anterioare, iar pârâta nu a făcut dovada comunicării adeverinței medicale care îi confirma situația specială, obținută în aceeași zi.

În raport de aceste argumente, reține instanța de control judiciar că hotărârea C.N.C.D. contestată în prezenta cauză este nelegală, sancționând o conduită care nu e discriminatorie, hotărârea instanței de fond care o validează fiind dată cu aplicarea și interpretarea eronată a normelor de drept material, fapt ce reclamă incidența motivului de casare prevăzut de art. 488, pct. 8 C. proc. civ.

2.2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 496 din Codul de procedură civilă, republicat, Înalta Curte, în raport de prevederile art. 488, pct. 8 C. proc.civ., a admis recursul declarat de reclamantul societatea A S.R.L. și, casând sentința atacată, a admis acțiunea și a anulat Hotărârea nr. 56/25.01.2017 emisă de C.N.C.D.

DREPTUL CONCURENȚEI

1. Investigație asupra săvârșirii unor fapte anticoncurențiale. Decizie a Președintelui Consiliului Concurenței prin care s-a dispus respingerea caracterului protejat al unor documente ridicate de inspectorii de concurență. Legalitate

Legea nr. 21/1996, art. 36 alin. (8)- (10)

Condiția obligatorie pentru a beneficia de caracterul protejat al comunicării între societatea investigată pentru încălcarea prevederilor legale în materie de concurență și avocatul acesteia este aceea ca respectiva comunicare să fie realizată în scopul exclusiv al exercitării dreptului la apărare. Așadar, comunicarea trebuia realizată ulterior declanșării procedurii de investigație sau, în situația în care aceasta era anterioară, era necesar să aibă legătură cu obiectul procedurii.

Prin urmare, documente conținând o serie de informații economice, ce au un caracter de sine stătător față de emiterea unor opinii juridice (informațiile conținute ținând mai mult de o analiză sintetică, strict contabilă sau de marketing, ce nu are legătură cu competența juridică a avocatului) și din conținutul cărora nu reiese că scopul exclusiv al întocmirii lor este acela al obținerii unui punct de vedere juridic cu privire la incidența normelor de concurență, nu intră sub incidența privilegiului legal acordat comunicărilor întreprindere-avocat, conform art.36 alin.(8) din Legea concurenței.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3294 din 13 iunie 2019

1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, reclamanta A a solicitat, în contradictoriu cu pârâtu Președintele Consiliului Concurenței următoarele:

1) Să se anuleze Decizia Președintelui Consiliului Concurenței nr. 5/03.03.2014 și, pe cale de consecință, se constate caracterul privilegiat al documentelor indicate în anexa nr. 1 la Procesul-verbal de sigilare nr. RG 324/15.01.2014;

2) Să fie obligat Consiliul Concurenței la rambursarea cheltuielilor de judecată generate de prezentul litigiu.

2. Soluția instanței de fond

Prin Încheierea din data de 9 martie 2016, Curtea de Apel București-Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins cererea de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene cu întrebările preliminare formulate de reclamantă.

Reclamanta a propus următoarele întrebări spre a fi transmise Curții de Justiție a Uniunii Europene pe calea trimerii preliminare:

4.1. Clarificarea standardului de probă în privința demonstrării scopului în care au fost întocmite documentele interne pentru a putea beneficia de privilegiu, prin raportare la dreptul la apărare și dreptul la un proces echitabil. Analiza proporționalității standardului de probă.

• întrebarea nr. 1:

Dreptul la apărare și dreptul la un proces echitabil ale societății investigate în cadrul unei proceduri de concurență desfășurată de autoritatea națională de concurență (și) în temeiul art. 102

TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, și astfel cum aceste drepturi sunt definite, circumstanțiate și garantate de art. 47, 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale și unei practici a autorității de concurență în sensul că beneficiază de privilegiu, și sunt exceptate de la ridicare și folosite ca probe în investigație, acele documente pregătite intern de către societatea investigată anterior declanșării investigației, numai dacă această societate demonstrează dincolo de orice dubiu că respectivele documente au fost întocmite în scopul exclusiv al solicitării unei opinii juridice unui avocat extern și exclusiv în scopul dreptului la apărare, iar exclusivitatea scopului nu ar fi demonstrată dincolo de orice dubiu dacă:

(i) documentele pregătite intern conțin date economice ori financiare (spre exemplu situații de vânzări), având în vedere că aceste date pot avea și o existență de sine stătătoare și pot fi folosite intern și în scopuri comerciale, statistice iar nu numai în scopul exercitării dreptului la apărare, chiar dacă aceste date sunt pregătite în forma și/sau conținutul cerut de avocatul extern și pot fi puse în mod separat la dispoziția autorității de concurență în forma brută neprelucrată sau în forma specificată de autoritatea de concurență, fără să fie necesară ridicarea documentului pregătit la solicitarea avocaților externi;

(ii) documentele pregătite la nivel intern sunt redactate în urma sfatului avocatului extern dar nu sunt transmise avocaților externi sau sunt transmise fără o solicitare expresă și formală de a emite o opinie juridică în legătură cu aspecte punctuale de dreptul concurenței, chiar dacă în urma corespondenței respective avocatul emite un sfat juridic întrucât datorită uzanțelor stabilite între părți, avocatul urma să emită un sfat juridic asupra tuturor aspectelor care îi erau aduse la cunoștință?

• întrebarea nr. 2

O interpretare precum cea expusă mai sus, și cuprinsă în art. 36 alin. (8) din Legea nr. 21/1996, trebuie considerată o ingerință nejustificată în dreptul la apărare al întreprinderii investigate, și, pe cale de consecință, în dreptul la un proces echitabil, incompatibilă cu art. 27 alin. (2) din Regulamentul CE nr. 1/2003 și art. 52 și 53 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene, având în vedere că sarcina probei scopului în care a fost întocmit un document intern este disproporționat de oneroasă pentru întreprindere și imposibil de atins de către aceasta deoarece scopul, element esențialmente psihologic și fără o existență materială, nu poate fi, în mod obiectiv, dovedit dincolo de orice dubiu, mai ales în ipoteza în care documentul este pregătit intern la nivelul întreprinderii investigate și (i) nu conține (în mod obiectiv) în textul său vreo referire la scopul în care a fost întocmit, (ii) poate fi pregătit de persoane care executa o instrucțiune de serviciu și care nu cunosc efectiv motivele pentru care respectivul document este întocmit?

• întrebarea nr. 3

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil al întreprinderii investigate prevăzute de Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretate în sensul că standardul de probă pentru ca un document pregătit la nivel intern să poată beneficia de privilegiul avocat-client, poate fi considerat îndeplinit în situația în care întreprinderea investigată probează că (i) au existat comunicări (scrise sau verbale) cu avocatul extern anterior întocmirii documentului intern, cu privire la informațiile regăsite în documentul intern, (ii) au existat comunicări (scrise sau verbale) cu avocatul extern

ulterior întocmirii documentului intern și cu privire la informațiile regăsite în documentul intern, (iii) modalitatea de lucru implementată de întreprindere cu avocatul extern (de-a lungul unei perioade de timp semnificative) presupunea ca acesta să analizeze tipul de informații la care se referă documentul intern și să emită opinii juridice de dreptul concurenței pe baza și cu privire la informațiile comunicate de întreprindere, înainte de implementarea unei decizii comerciale?

4.2. Clarificarea sferei de aplicare a privilegiului în privința documentelor pregătitoare interne

• întrebarea nr. 4:

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil al întreprinderii investigate prevăzute de art. 47 și 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretate în sensul că se bucură de privilegiu avocat - client și corespondența internă derulată de personalul tehnic la nivelul întreprinderii investigate, în vederea colectării, coroborării și verificării informațiilor ce urmau a fi transmise spre analiză avocatului extern în urma unei solicitări a acestuia?

• întrebarea nr. 5:

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil prevăzute de art. 47 și 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretată în sensul că beneficiază de privilegiu avocat-client întregul document ridicat în cadrul investigației de către autoritatea de concurență, inclusiv informațiile de natură comercială, financiară, tehnică, în forma inclusă în respectivul document, chiar dacă aceste informații pot avea o existență de sine stătătoare sub o altă formă, atâta timp cât informațiile au fost pregătite într-un format special la solicitarea avocatului?

4.3. Clarificarea momentului de început al dreptului la apărare al întreprinderii investigate, anterior declanșării formale a investigației de către autoritatea de concurență

• întrebarea nr. 6:

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil prevăzute de art. 47 și 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretată în sensul că pentru scopul cercetării aplicabilității privilegiului avocat - client unor documente, momentul de început al dreptului la apărare al unei întreprinderi poate fi considerat momentul de la care întreprinderea a putut prefigura sau a luat cunoștință de îngrijorările pe care o anumită practică le poate ridica autorității/autorităților de concurență competente, chiar dacă acest moment este anterior declanșării formale a investigației de către autoritatea de concurență?

4.4. Clarificarea sferei de aplicare a privilegiului în privința documentelor interne care reiau sau rezumă sfatul avocatului

• întrebarea nr. 7:

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil prevăzute de art. 47 și 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene,

trebuie interpretată în sensul că beneficiază de privilegiu avocat-client documentele interne în care este reluat sfatul primit din partea avocatului extern și diseminat la nivelul întreprinderii investigate, indiferent dacă acest sfat este copiat în mod servil sau este rezumat conținutul său, și indiferent de modalitatea prin care acest sfat este diseminat la nivelul întreprinderii, inclusiv prin redirecționare a corespondenței electronice ce conține un astfel de sfat?

• întrebarea nr. 8:

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil prevăzute de art. 47 și 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretată în sensul că beneficiază de privilegiu avocat-client toate comunicările electronice rezultate ca urmare a retransmiterii multiple și succesive a sfatului avocatului extern, chiar dacă prin retransmitere succesivă (forward) conținutul comunicării primite de la avocatul poate fi rezumat, sau numai prima astfel de comunicare electronică poate beneficia de privilegiu?

• întrebarea nr. 9:

Reglementarea procedurilor de investigație în materie de concurență desfășurate de autoritățile naționale de concurență (și) în temeiul art. 102 TFUE potrivit Regulamentului CE nr. 1/2003, inclusiv art. 27 alin. (2) din Capitolul VIII, coroborat cu dreptul la apărare și la un proces echitabil prevăzute de art. 47 și 48 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, trebuie interpretată în sensul că beneficiază de privilegiu avocat-client întregul document ridicat în cadrul investigației de către autoritatea de concurență, chiar dacă numai o parte a unui astfel de document conține efectiv sfatul avocatului extern?

Prin Sentința civilă nr. 1749 din 25 mai 2016, Curtea de Apel București – secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea promovată de reclamanta A. S.R.L., în contradictoriu cu pârâțul Președinteale Consiliului Concurenței, ca neîntemeiată.

3. Recursul exercitat în cauză

Împotriva sentinței civile nr. 1749 din 25 mai 2016, dar și a Încheierii din 9 martie 2016, pronunțate de Curtea de Apel București-Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a declarat recurs reclamanta A S.R.L., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie din perspectiva motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 punctele 6 și 8 din Codul de procedură civilă.

În dezvoltarea motivelor de recurs se arată următoarele:

Contrar concluziilor instanței de fond, Documentul nr. 1 se încadrează atât în categoria comunicărilor anterioare cu avocații externi (e-mailul din data de 21.08.2013 fiind o corespondență adresată de A către avocații externi), cât și în categoria documentelor pregătitoare interne, pe care avocații externi au fost instruiți să le revizuiască.

Arată recurenta că în mod eronat instanța de fond a reținut că proiectul de răspuns către B a fost pregătit intern pentru a se obține acordul pe linie ierarhică, iar nu pentru a fi transmis avocaților externi, pentru ca aceștia din urmă să poată analiza implicațiile de concurență.

Personalul operațional din cadrul C care a primit B (lanț de farmacii nemulțumit de implementarea Proiectului DTP și de cotele primite în cadrul acestuia și care a formulat plângere la Consiliul Concurenței, pe baza căreia s-a deschis investigația) a transmis departamentului juridic documentul pregătit intern pentru a fi mai departe transmis avocaților externi, iar nu superiorului ierarhic pe linie operațională, cum greșit a reținut instanța de fond.

De asemenea, se arată că personalul operațional nu avea cunoștință de modalitatea de organizare a asistenței juridice de dreptul concurenței pentru a transmite direct avocaților

externi solicitarea de revizuire a implicațiilor concurențiale și de adaptare a răspunsului către B, punctul de centralizare a documentelor pregătite intern spre a fi transmise avocaților externi fiind departamentul juridic al A. Așa cum s-a reținut și în cauza Akzo „pentru ca o persoană să poată în mod efectiv să consulte un avocat fără constrângeri și pentru ca acesta din urmă să își poată în mod efectiv îndeplini atribuțiile și furniza asistența juridică în scopul exercitării efective a dreptului la apărare, poate fi necesar în anumite circumstanțe, ca clientul să pregătească documente de lucru sau rezumate, în special ca mecanism de colectare a unor utile și esențiale pentru înțelegerea de către avocat a contextului, naturii și sferei de cuprindere a faptelor pentru care i se solicită asistență. Pregătirea unor astfel de documente poate fi în mod deosebit necesară în ceea ce privește chestiuni care implică un volum mare de informații complexe, așa cum este adeseori cazul procedurilor 82 TCE. În aceste circumstanțe, Curtea consideră că analizarea acestor documente de către Comisie în contextul unei investigații poate prejudicia dreptul la apărare al societății investigate și interesul public al certitudinii că fiecare client își poate consulta avocatul fără constrângeri”.

Or, este evident că în cazul de față A a organizat la nivel intern un mecanism de colectare a informațiilor utile în vederea transmiterii către avocații externi specializați în dreptul concurenței, mecanism care presupune centralizarea informației la nivelul departamentului juridic al A, fiind nerezonabil să se susțină în acest context că transmiterea către departamentul juridic are semnificația aprobării interne pe linie ierarhică, din moment ce toate informațiile cu privire la Proiectul DTP erau transmise către avocații externi în vederea analizei prin intermediul departamentului juridic al A.

În privința Documentului nr. 2 (o succesiune de 10 e-mailuri) instanța de fond a considerat că acesta reprezintă un document în care se reia sfatul avocatului extern, însă numai în ceea ce privește cele 4 e-mail-uri ulterioare celor două emailuri în privința cărora oricum Consiliul Concurenței recunoscuse acest privilegiu, nu și în privința celor 4 e-mail-uri anterioare e-mailurilor recunoscute ca privilegiate de către Consiliu.

Prin urmare, pe baza considerentelor instanței de fond, 6 e-mail-uri ar fi trebuit să fie considerate documente privilegiate, cu toate acestea, instanța, în mod inexplicabil și contradictoriu, nu a admis acțiunea nici în privința acestora, considerentele instanței de fond fiind în mod evident în contradicție cu dispozitivul sentinței de respingere în totalitate a acțiunii subscrisei, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 Cod Proc. Civ.

În orice caz, având în vedere că autoritatea de concurență a ridicat toate cele 10 emailuri care conțin opinia avocaților externi distribuită la nivelul personalului comercial relevant al A, ca fiind un singur document, toată corespondența care include prin asociere opinia avocaților externi trebuie să se bucure de privilegiul legal, iar nu doar parte a acesteia, o asemenea distincție nefiind operată nici de art. 36 (8) din Legea concurenței și nici în jurisprudența CJUE, iar itbi lex non distinguit nec nos distinguere debemus.

În privința Documentelor nr. 3, 4, 5, 6, 7, 8 și 9 - instanța a reținut în esență că analiza acestor documente conținând date economice cu privire la cantitățile de Xxxxx și Avodart alocate farmaciilor, nu pot fi considerate ca fiind documente pregătite intern în vederea solicitării opiniei avocaților în probleme de dreptul concurenței deoarece: (i) conținutul acestor documente excede cunoștințelor avocaților externi specializați pe dreptul concurenței, fiind de resortul contabililor, economiștilor și specialiștilor în marketing și prin urmare acestea nu aveau cum să fie pregătite intern pentru a fi transmise avocaților în vederea solicitării unei opinii juridice din partea acestora, (ii) simpla analiză a cantităților alocate farmaciilor nu ar fi fost relevantă pentru avocații specializați în dreptul concurenței pentru a identifica un eventual comportament

anticoncurențial de limitare a comercializării, și (iii) nu rezultă fără echivoc că ar fi fost întocmite exclusiv pentru solicitarea unei opinii juridice din partea avocaților externi în exercitarea dreptului la apărare în domeniul concurenței.

Considerentele instanței de fond sunt nelegale și nu iau în considerare specificul consultanței de dreptul concurenței care presupune cu necesitate analizarea datelor economice financiare, chestiune care nu excede competențelor avocaților specializați în acest domeniu după cum nu excede nici cunoștințelor instanței de judecată chemată să analizeze efectiv incidența unui pretins abuz de poziție dominantă care presupune analiza atentă a efectelor în piață iar nu însușirea servilă a analizelor efectuate de autoritatea de concurență.

În orice caz, instanța de fond nu a clarificat totuși de ce avocații specializați în concurență solicitau să vadă aceste date economice cu privire la alocările de produse către farmacii, dacă oricum nu ar fi avut cunoștințele necesare să le înțeleagă relevanța și de ce A ar fi plătit o astfel de consultanță. Mai mult, instanța de fond nu oferă nicio explicație cu privire la faptul că avocații externi specializați în concurență au primit în fapt aceste date, le-au analizat și au și transmis clientului opinia lor cu privire la modalitate a îmbunătățire a sistemului de alocare pentru a nu ridica îngrijorări Consiliului Concurenței, dacă nu au înțeles oricum datele comunicate.

Contrar susținerilor instanței de fond, datele financiare erau indispensabile analizei de concurență efectuată de avocații externi specializați în acest domeniu pentru furnizarea opiniei juridice, aceștia din urmă având cunoștințele și experiența necesară înțelegerii acestor date

Informațiile privind vânzările înregistrate de A anterior implementării Proiectului DTP sau preconizate a fi înregistrate în viitor, precum și datele cu privire la vânzările în piață comunicate de D sau E (societăți specializate în colectarea acestor informații care serveau subscrisei la aprecierea cererii reale de medicamente de pe piața din România), erau necesare avocaților externi:

(a) anterior implementării Proiectului DTP - pentru structurarea și definitivarea metodologiei de alocare a cantităților de medicamente către farmacii, pentru a se asigura că (i) metodologia conduce la alocarea medicamentelor în funcție de cererea reală de la pacienți, pentru a se asigura spre exemplu că stocul de medicamente nu este epuizat de marile lanțuri de farmacii în detrimentul farmaciilor mici, și (ii) nu dezavantajează nicio farmacie, neproducând astfel efecte negative în piață, ci din contră, efecte pozitive pentru pacienții care vor putea găsi medicamentele în toate farmaciile în stocuri suficiente, sau, în orice caz vor putea accesa medicamente în cel mai scurt timp prin intermediul sistemului de alertă Pacientul pe Primul Loc (denumit PPL sau PCF în corespondență);

(b) după 01.01.2013, ulterior implementării Proiectului DTP, pentru a se asigura că alocările efective se fac în fiecare trimestru în acord cu cererea reală de pe piață, iar pacienții au acces la medicamente, neproducându-se efecte negative în piață, sau, în orice caz, efectele pozitive resimțite la nivelul pacientului justificând eventualele nemulțumiri ale distribuitorilor tradiționali care s-au văzut excluși din distribuția celor două medicamente.

Astfel, contrar concluziilor instanței de fond, analizele cu privire la vânzări versus cererea de pe piață erau foarte relevante în determinarea atât a eventualelor efecte pozitive cât și a eventualelor efecte negative ale Proiectului DTP în piață. Modul în care au fost structurate aceste informații a fost realizat de asemenea la solicitarea avocaților externi pentru a permite o astfel de analiză juridică.

În mod logic, dacă aceste date nu ar fi folositoare pentru analiza juridică, nu sunt relevante nici pentru autoritatea de concurență, care nu ar fi avut deci nicio justificare să le ridice cu ocazia inspecției inopinate. Or, așa cum am menționat, datele cuprinse în aceste analize au

fost ridicate ca atare în mod separat de Consiliul Concurenței care a solicitat în mod specific copii ale situațiilor financiare și ale registrelor de vânzări.

Astfel cum s-a reținut și în jurisprudență Akzo (paragraful 122) documentele pregătitoare interne în materia dreptului concurenței presupun strângerea și prelucrarea unor date variate și complexe, de cele mai multe ori din mai multe surse.

Prin urmare, nu numai documentele care conțin narațiuni ale evenimentelor se pot bucura de privilegii, ci și documentele care presupun o prelucrare de date complexe precum cele financiare.

Din analiza documentului nr. 3, varianta neconfidențializată, rezultă că această comunicare privește metodologia de alocare în cadrul Proiectului DTP pentru Trimestrul III 2013. Documentul nr. 3 trebuia în mod corect calificat ca fiind document pregătit intern în vederea obținerii unei opinii juridice, în contextul dreptului la apărare al A prin raportare la eventualele riscuri concurențiale și la poziția Consiliului Concurenței față de funcționarea unui sistem DTP în România.

Concluzionează recurenta-reclamantă în sensul că toate documentele menționate au caracter privilegiat, întrucât au fost pregătite în vederea transmiterii către avocații externi pentru obținerea unei opinii juridice cu privire la fiecare aspect specific și determinant al Proiectului DTP, în vederea pregătirii unei apărări corespunzătoare în ipoteza demarării unei investigații de către Consiliul Concurenței, având în vedere că autoritatea de concurență își făcuse cunoscută poziția circumspectă față de implementarea unui sistem DTP în România.

4.Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând sentința atacată prin prisma motivelor invocate circumscrise motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin.1 pct.6 și 8 Cod procedură civilă, Înalta Curte va respinge recursul pentru considerentele arătate în continuare.

Recurenta-reclamantă a investit instanța de contencios administrativ și fiscal pe calea prevăzută de art. 36 alin 11 din Legea nr. 21/1996 cu examinarea legalității Deciziei nr. 5/3.03.2014 a Președintelui Consiliului Concurenței prin care s-a dispus respingerea caracterului protejat al Documentelor identificate cu nr. 1,2,3,4,5,6,7,8,9 în Anexa 1 la procesul-verbal de sigilare nr.RG 324/14.01.2014, pe motivul că acestea nu întrunesc condițiile prevăzute de art. 36 alin.1 din Legea nr. 21/1996.

În esență, prin Ordinul Președintelui Consiliului Concurenței nr. 715/17.12.2013 a fost declanșată o investigație privind o posibilă încălcare de către A a prevederilor art. 6 alin.1 din Legea nr. 21/1996 republicată și a prevederilor art. 102 TFUE.

La data de 15.01.2014 în cadrul unei inspecții inopinate desfășurate la sediul reclamantei A, în contextul investigației declanșate, reclamanta a invocat faptul că anumite documente beneficiază de privilegiul legal acordat comunicărilor întreprindere-avocat, conform art.36 alin.(8) din Legea concurenței.

Curtea de apel, soluționând cauza, a respins acțiunea ca neîntemeiată reținând că din probele administrate nu rezultă faptul că avocații externi au evaluat riscurile aferente fiecărui scenariu din perspectiva normelor de concurență sau faptul că varianta implementată începând cu 1 ianuarie este cea cu privire la care s-a apreciat că respectă normele de concurență ca urmare a consultanței juridice acordate de avocații externi.

Soluția instanței de fond este împărtășită de instanța de control judiciar pentru că reflectă interpretarea și aplicarea corectă a dispozițiilor legale incidente cauzei la situația factuală.

Potrivit dispozițiilor art. 36 alin.8-10 din Legea nr. 21/1996, în temeiul cărora a fost emisă decizia contestată în prezenta cauză:

„(8) Comunicările dintre întreprinderea sau asociația de întreprinderi investigate și avocatul acestora, realizate în cadrul și în scopul exclusiv al exercitării dreptului la apărare al întreprinderii, respectiv după deschiderea procedurii administrative în baza prezentei legi ori anterior deschiderii procedurii administrative, cu condiția ca aceste comunicări să aibă legătură cu obiectul procedurii, nu pot fi ridicate ori folosite ca probă, în cursul procedurilor desfășurate de Consiliul Concurenței. Nu pot fi ridicate ori folosite ca probă documentele pregătitoare întocmite de întreprinderea sau asociația de întreprinderi investigate în scopul exclusiv al exercitării dreptului la apărare.

(9) Atunci când întreprinderile nu dovedesc caracterul protejat al unei comunicări, pentru ca aceasta să cadă sub incidența alin. (8), inspectorii de concurență care desfășoară inspecția vor sigila și vor ridica comunicarea în cauză, în dublu exemplar.

(10) Președintele Consiliului Concurenței va decide, de urgență, pe baza probelor și argumentelor prezentate, în condițiile în care președintele Consiliului Concurenței decide să respingă caracterul protejat al comunicării, desigilarea documentului poate avea loc doar după expirarea termenului în care decizia poate fi contestată, potrivit prevederilor alin. (11) sau, în cazul în care decizia este contestată, după ce hotărârea instanței devine definitivă și irevocabilă."

Condiția obligatorie pentru a beneficia de caracterul protejat al comunicării între societatea reclamantă și avocatul acesteia este aceea ca respectiva comunicare să fie realizată în scopul exclusiv al exercitării dreptului la apărare. Așadar, comunicarea trebuia realizată ulterior declanșării procedurii de investigație sau în situația în care aceasta era anterioară era necesar să aibă legătură cu obiectul procedurii.

În ceea ce privește recursul declarat împotriva încheierii din data de 9 martie 2016

Potrivit jurisprudenței europene în materie, beneficiază, de asemenea, de protecție față de ridicare/utilizare și acele documente pregătitoare întocmite de o întreprindere investigată în scopul exclusiv al exercitării dreptului la apărare.

În acest sens, judecătorul fondului a menționat cauza AM&S, primul caz în care s-a recunoscut confidențialitatea față de Comisia a comunicărilor avocat-întreprindere, cauza Hilti Aktiengesellschaft și cauza Akzo Nobel Chemicals Ltd.

În acest context, instanța a reținut în mod corect prin încheierea din data de 9 martie 2016 că întrebările formulate de recurenta-reclamantă tind la obținerea unei veritabile decizii de îndrumare și că vizează în fapt aspecte care țin de modalitatea concretă în care instanța națională investită cu soluționarea litigiului va raporta cadrul legal incident și principiile din jurisprudența europeană circumstanțelor specifice cauzei deduse judecătii.

Or, așa cum subliniază și judecătorul fondului, cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare poate avea ca obiect numai soluționarea unor probleme de drept, iar nu aplicarea dreptului european la situația de fapt ce face obiectul acțiunii principale, aceasta intrând în atribuțiile judecătorului național.

Cu privire la calea de atac exercitată împotriva sentinței nr. 1749/25.05.2016 a Curții de Apel București-Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal Înalta Curte reține următoarele:

Documentul nr. 1, contrar celor afirmate de recurenta-reclamantă în sensul că a solicitat avocaților externi o opinie juridică în privința unui document pregătit la nivel intern cu privire la Proiectul DTP ce urma să fie transmis B, în realitate, din conținutul documentului rezultă că scopul întocmirii corespondenței era obținerea acordului decidentului pe scara ierarhică/organizatorică.

Scopul întocmirii acestui document nu s-a dovedit a fi obținerea unei opinii juridice pentru exercitarea dreptului la apărare. În acest sens judecătorul fondului a menționat că în raport de scopul exclusiv al obținerii unei opinii juridice raportat la jurisprudența în cauza Azko în care a fost recunoscută pentru prima dată protecția documentelor pregătitoare interne din perspectiva privilegiului legal, nu poate fi primită susținerea recurenței-reclamante potrivit căreia jurisprudența europeană nu ar prevedea un astfel de scop calificat prin exclusivitate, ci doar textul național, care ar fi neconform cu principiile europene.

Referitor la Documentul nr.2 constituit dintr-o succesiune de 10 e-mail-uri, dintre care doar pentru două a fost recunoscut caracterul protejat, judecătorul fondului în mod judicios a reținut că existența unor e-mail-uri subsecvente celor două care au caracter protejat nu implică automat faptul că acele e-mail-uri subsecvente sunt, în mod obligatoriu o copie a conținutului celor două e-mail-uri protejate.

Opinia juridică a avocaților externi cu privire la societatea Alro (cuprinsă în două e-mail-uri protejate) este urmată de o procedură de patru e-mail-uri, dar este și procedată de o succesiune de patru e-mail-uri cu subiectul „Distribution meeting”.

În cazul în care în scopul unei succesiuni de e-mail-uri există atât corespondența anterioară, cât și corespondența subsecventă unor e-mail-uri protejate, invocarea privilegiului legal, în sensul difuzării unei opinii juridice protejate nu se poate raporta, în mod logic, decât la corespondența subsecventă e-mail-urilor protejate.

Însă, faptul că există o corespondență electronică ulterioară unei corespondențe protejate nu implică, de plano, existența în corespondența subsecventă a unei preluări a textului corespondenței protejate.

De asemenea, din corespondența subsecventă nu reiese fără dubiu că aceasta conține o preluare a textului corespondenței protejate.

Astfel, corect judecătorul fondului a reținut că nu pot beneficia de caracter protejat nici cele 4 e-mail-uri anterioare, întrucât acestea nu ar putea conține difuzarea unei opinii juridice cuprinse în două e-mail-uri cu existența ulterioară și nici cele patru e-mail-uri subsecvente, deoarece din cuprinsul acestora nu reiese cu certitudine că ar reprezenta o difuzare a consultanței juridice din cele două e-mail-uri protejate.

Referitor la Documentele 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 instanța reține că acestea constituie o corespondență internă a reclamantei referitoare la date economice reprezentând o corespondență internă a reclamantei A.

- Documentul nr. 3 este format dintr-o succesiune de 3 e-mailuri, purtate între angajați ai companiei, în data de 12 iunie 2013, având ca subiect: „Q3 allocation proposal”.

- Documentul nr. 6 este format dintr-o succesiune de e-mailuri purtate între angajați ai companiei, în data de 23 august 2012, având ca subiect: „RE: Pharmacy Allocation Methodology”.

- Documentul nr. 5 reprezintă o corespondență internă a A, între reprezentanți ai companiei din perioada 14 august-24 august 2012; mai mult, subiectul e-mailului este "FW: vânzări cant. Xxxxx aug 2011- iul 2012.xlsx", acesta conținând atașat un tabel în format Excel cu vânzările cantitative de Xxxxx realizate de A în perioada august 2011- iulie 2011.

- Documentul nr. 9 reprezintă un e-mail intern al A din data de 6 septembrie 2012, având subiectul "Xxxxx Analysis for Distribution Project". E-mailul conține, de asemenea, fișierul atașat: "Analysis Xxxxx Sales.xlsx".

- Documentul nr. 7 este format dintr-o succesiune de e-mailuri purtate între membri ai personalului întreprinderii A, înglobată în e-mailul trimis de dna X către dna Y, în data de 20 septembrie 2013, având subiectul: "RE: Proposals on YY DtP Allocations".

E-mailul include fișierul atașat Romania YY EAS Xxxxxx_20_Sep.xlsx.

- Documentul nr. 8 este format dintr-o succesiune de e-mailuri purtate între membri ai personalului A, înglobată în e-mailul trimis de dna Y către domnii M, N, O, P, în data de 23 septembrie 2013, având subiectul: "RE: YY Allocation". E-mailul include fișierul atașat: SD250 October July MQT wout PCF.xlsx. Primul e-mail din cadrul documentului este un e-mail din data de 23 septembrie 2013, trimis de dna Y către domnii M,N, O, P, având subiectul: "0.4 Allocation".

- Documentul nr. 4 este format dintr-o succesiune de două e-mailuri interne în cadrul A, cuprinzând un e-mail inițial din data de 24 septembrie 2013 trimis de dl. F către dna G, dna Y; dna X și alții, având subiectul: "Romania -YY'13EAS Allocations"; un e-mail trimis de dna Y către dna H, dl I, dna J, în data de 03 octombrie 2013, având subiectul: "FW: Romania - 04'13EAS Allocations". E-mailul include fișierul atașat: Vânzări A 03.xlsx.

În esență, recurenta-reclamantă a susținut că aceste documente conțin informații cu caracter comercial și financiar ce au fost prelucrate de întreprindere pentru a fi transmise avocaților în vederea obținerii unor opinii juridice din perspectiva compatibilității cu normele de concurență ale unui comportament determinat.

Este real că documentele în dispută conțin informații economice (vânzările A, alocarea cantităților către farmacii, date privind mecanismul EAS), dar acestea au un caracter de sine stătător față de emiterea unor opinii juridice. Nu reiese că scopul exclusiv al întocmirii acestora este acela al obținerii unui punct de vedere cu privire la incidența normelor de concurență, întrucât informațiile conținute țin mai mult de o analiză sintetică, strict contabilă sau de marketing, ce nu are legătură cu competența juridică a avocatului.

Prin prisma argumentelor reținute în jurisprudența europeană (cauza Akzo, paragrafele 122-123) rezultă că se încadrează în sfera corespondenței protejate documentele de lucru care îndeplinesc condiții precum: să fie elaborate/circulate în cadrul societății, să aibă aptitudinea de a ajuta avocatul la înțelegerea contextului, naturii și domeniului în legătură cu care îi este solicitată asistența, să fie elaborate cu unicul scop de a obține consultanța juridică în contextul exercitării dreptului la apărare față de obiectul unei eventuale investigații a autorității de concurență, respectiv în scopul de a evalua o conformitate cu dreptul concurenței a unei practici determinate sau o posibilitate de a lua în considerare formularea unei cereri de clemență.

Totodată, din această jurisprudență, rezultă că sunt protejate ca documente pregătitoare documentele de lucru sau de sinteză, în sens de rezumat al unor informații complexe elaborate exclusiv pentru ca avocatul să înțeleagă comportamentul supus analizei și să emită o opinie juridică din perspectiva aplicabilității normelor de concurență, ceea ce, aplicat în speța dedusă judecătii, ar presupune că documentele în litigiu ce conțin date economice ar reprezenta un rezumat al unor informații complexe ce ar fi fost indispensabile avocatului pentru a stabili dacă reclamanta, prin comportamentul său, înfrânge sau nu regulile în materie de concurență.

Însă în cauză nu sunt îndeplinite aceste cerințe. Evidențele privind cantitățile de produse livrate farmaciilor nu sunt prin ele însele apte să conducă la emiterea unei opinii juridice privind existența unui potențial comportament anticoncurențial de limitare a comercializării.

Pentru niciunul dintre documentele analizate nu rezultă cu certitudine scopul și destinația elaborării lor sau împrejurarea că au fost întocmite pentru societatea de avocați, în vederea

obținerii unei opinii juridice, nefiind astfel îndeplinite cerințele art.36 alin.8 din Legea nr. 21/1996.

Pentru considerentele expuse, reținând că Decizia Președintelui Consiliului Concurenței este emisă cu respectarea dispozițiilor legale, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, Înalta Curte a respins recursul declarat împotriva Încheierii din 9 martie 2016 și al Sentinței civile nr. 1749 din 25 mai 2016 a Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, ca nefondat.

2. A) Acord de boicot colectiv exercitat indirect, prin intermediul clienților. Corecta stabilire a caracterului de faptă anticoncurențială prin obiect B) Standardul de probă în materia concurenței. Exigențe

Legea nr. 21/1996, art. 5 alin. (1)
TFUE art. 101 alin. (1)

A) Înțelegerea realizată pe piața media, prin care un număr de întreprinderi au aderat la un plan comun de natură a le denatura comportamentul individual și independent pe piață, prin stabilirea unor direcții de acțiune comune îndreptate împotriva unei firme competitoră - constând în condiționarea participării la anumite licitații organizate de către clienți, pentru prestarea serviciilor de administrare a bugetelor anuale alocate serviciilor de comunicare, de neinvitarea sau respingerea respectivei firme competitoră - prezintă un grad suficient de nocivitate pentru concurență pentru a putea fi caracterizată ca fiind o restricție a concurenței prin obiect, fără să prezinte relevanță sub acest aspect, numărul licitațiilor la care a fost pus în practică comportamentul comun agreeat de întreprinderile implicate și nici la câte licitații a refuzat să participe fiecare dintre acestea.

B) În conformitate cu jurisprudența europeană, probele în materie de concurență trebuie analizate în contextul global al procedurii investigate, iar nu în individualitatea lor. Astfel, pentru a constata existența unei încălcări în materie de concurență, trebuie să fie furnizate dovezi suficient de precise și solide, însă, fără a fi necesar ca fiecare probă examinată în mod individual să îndeplinească criteriile de standard probatoriu ci, fiind suficient ca dovezile obținute de autoritatea de concurență, în ansamblul lor și coroborate, să îndeplinească aceste criterii.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 6391 din 11 decembrie 2019

1. Acțiunea judiciară

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, reclamanta S.C. A Romania S.R.L. a chemat în judecată pe pârâțul Consiliul Concurenței, solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța în cauză să dispună:

- în principal, anularea Deciziei nr. 49/03.12.2014 emisă de Președintele Consiliului Concurenței, cu consecința exonerării societății de la plata amenzii în cuantum de 1.328.727 lei;
- în subsidiar, anularea parțială a Deciziei nr. 49/03.12.2014, în ceea ce privește amenda dispusă în privința societății, ca urmare a greșitei individualizări a sancțiunii aplicate S.C. A

Romania S.R.L. din partea Consiliului Concurenței; în consecință, să se procedeze la reindividualizarea amenzii sub următoarele aspecte:

(i) încadrarea faptei reținute în sarcina societății în faptă de gravitate medie, în sensul prevederilor cuprinse în Cap. II lit. B, pct. 3 lit.b) din Ordinul nr. 420/2010 pentru punerea în aplicare a Instrucțiunilor privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile prevăzute la art. 51 din Legea Concurenței nr. 21/1996;

(ii) recalcularea amenzii aplicate prin Decizia contestată, prin prisma venitului real realizat de S.C. A Romania S.R.L., în calitate de intermediar pe piața de servicii media; în acest caz, venitul societății este reprezentat de valoarea comisioanelor încasate ca urmare a serviciilor de intermediere și a serviciilor proprii, iar nu de valoarea totală a facturilor de servicii media, ce cuprinde și valoarea sumelor plătite de către reclamantă în numele său pe seama clienților finali; așadar, se impune modificarea bazei de calcul în sensul luării în considerare a prevederilor Legii audiovizualului nr. 504/2002;

(iii) aplicarea tuturor circumstanțelor atenuante nominalizate de reclamantă prin concluziile scrise formulate în fața Consiliului Concurenței, cu consecința acordării procentului maxim de reducere prevăzut de lege.

2. Soluția instanței de fond

Curtea de Apel București – Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal, prin sentința civilă nr. 3241 din 08.12.2015, a respins acțiunea reclamantei, ca neîntemeiată.

3. Calea de atac exercitată

Împotriva sentinței a declarat recurs reclamanta S.C. A Romania S.R.L., care a solicitat casarea acesteia și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

3.1. În primul motiv de recurs, întemeiat în drept pe prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., recurenta a precizat faptul că a fost încălcat principiul contradictorialității, deoarece instanța nu a pus în discuția părților irelevanța administrării probei cu expertiză contabilă prin care a fost stabilită cifra de afaceri a societății. Față de gravitatea încălcării acestui principiu, consacrat expres în dispozițiile art. 14 C.proc.civ., sancțiunea este chiar nulitatea hotărârii judecătorești pronunțate.

3.2. În cel de-al doilea motiv de recurs, încadrat în drept în dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., recurenta a menționat faptul că sentința contestată nu este motivată sub aspectul relevanței raportului de expertiză contabilă efectuat în cauză.

De asemenea, instanța nu a analizat în niciun fel susținerile sale cu privire la obligația de a lua în considerare regulile aplicabile la nivelul Uniunii Europene în exercitarea marjei de discreție a Consiliului Concurenței privind stabilirea amenzilor.

3.3. În cel de-al treilea motiv de recurs, întemeiat în drept pe prevederile art. 488 alin. 8 C.proc.civ., recurenta a susținut faptul că instanța de fond a interpretat și a aplicat greșit prevederile Legii Concurenței, precum și normele/ jurisprudența europeană, sub aspectul determinării criteriilor în funcție de care o înțelegere poate fi calificată drept anticoncurențială după obiect sau efect.

În dezvoltarea acestui motiv de recurs au fost formulate de către recurentă critici de nelegalitate cu privire la hotărârea judecătorească atacată ce vor fi prezentate în continuare.

3.3.1. În ceea ce privește capătul principal de cerere, recurenta susține că instanța de fond a aplicat în mod greșit prevederile art. 5 din Legea concurenței, respectiv cele ale art. 101 din TFUE atunci când a confirmat calificarea juridică a faptei reținute și sancționate în sarcina sa ca fiind o înțelegere cu obiect anticoncurențial.

Pe acest aspect, recurenta precizează, în esență, faptul că:

- în speța de față, nu a existat un acord de voință între Agențiile Media în sensul presupusei fapte anticoncurențiale sancționate prin Decizie privind neparticiparea la licitații și eliminarea “B” de pe piață;

- probatoriul administrat în cauză trebuia să îndeplinească anumite criterii de eficiență, claritate și concludență, pentru a nu risca generarea unei situații deosebit de oneroase în sarcina unei întreprinderi ce nu se face vinovată de încălcarea normelor de concurență;

- acțiunile S.C. A Romania S.R.L. identificate de autoritatea de concurență în contextul investigației nu se califică drept restricții de concurență prin obiect și nu constituie încălcări ale dispozițiilor normative anterior arătate;

- contrar susținerilor instanței de fond și autorității intimăte, acțiunile S.C. A Romania S.R.L. și ale Agențiilor Media nu prezintă un grad de nocivitate pentru concurență pentru a justifica calificarea faptei drept restricție prin obiect;

- prevederile art. 5 alin. (1) lit. g) din Legea concurenței privind eliminarea de pe piață a unor concurenți, limitarea sau împiedicarea accesului pe piață și libertatea exercitării concurenței de către alte întreprinderi, precum și înțelegerile de a nu cumpăra sau a nu vinde către anumite întreprinderi fără o justificare rezonabilă nu sunt incluse în lista prevăzută la art. 7 din lege; mai mult, această prevedere nu se regăsește în lista de încălcări a art. 101 alin. (1) din TFUE și a fost exclusă din Legea concurenței prin O.U.G. nr. 31/2015; această decizie a legiuitorului denotă faptul că nivelul de nocivitate al unor astfel de practici nu este în mod evident semnificativ pentru a atrage o calificare de restricție prin obiect;

- în baza Deciziei GCB, existența unui grad suficient de nocivitate pentru concurență reprezintă un criteriu esențial de analiză în cazuri de încălcări prin obiect, analiză ce nu a fost realizată nici de Consiliul Concurenței și nici de prima instanță;

- curtea de apel nu a îndeplinit standardul de probă stabilit de Curtea Europeană de Justiție prin Decizia GCB (și alte decizii anterioare) în ceea ce privește caracterizarea înțelegerii investigate ca reprezentând o înțelegere “*prin obiect*”, bazându-și raționamentul pe o simplă prezumție și nu pe analiza aprofundată a înțelegerii și a cadrului economic și legal în care aceasta și-a produs efectele;

- prin aplicarea unei prezumții simple, instanța de fond ajunge la concluzia eronată conform căreia asocierea întreprinderilor investigate a urmărit eliminarea societăților membre “B” de pe piață, din simplu motiv că unele dintre aceste societăți au respins invitația de a participa la anumite pitch-uri;

- în condițiile în care întreprinderile investigate au concurat atât între ele la anumite licitații/pitch-uri cât și cu agenții de media din cadrul “B”, este nefundamentată concluzia la care ajunge instanța de fond conform căreia „*agențiile investigate, care împreună dețin o cotă importantă pe piață, și-au coordonat comportamentul în scopul de a izola/exclude de pe piață o firmă concurentă*”;

- instanța nu a motivat în mod corespunzător faptul că a reținut existența unei încălcări prin obiect, limitându-se la citarea unui e-mail și la enumerarea unor principii cu caracter general, aplicabilitatea practică a acestora la situația de fapt nefiind demonstrată;

- nu există probatoriu suficient în baza căruia Consiliul Concurenței să poată demonstra, la standardul cerut de Curtea Europeană de Justiție prin jurisprudența arată, faptul că prin conduita întreprinderilor investigate s-a produs ca efect limitarea concurenței; procesele de selecție s-au derulat conform dorințelor clienților, nefiind efectuată vreo modificare ca urmare a conduitei în piață a întreprinderilor investigate;

În opinia recurente, în raport de aspectele anterior arătate, concluziile instanței de fond privind afectarea evidentă a concurenței nu pot fi reținute, motiv pentru care se impune eliminarea acestora. În speța de față, lipsește efectul de nocivitate, ceea ce înlătură calificarea practicii drept restricție prin obiect.

Recurenta arată că, în lipsa unui obiect anticoncurențial, pentru a decide asupra existenței unei încălcări, Consiliul Concurenței trebuia să analizeze efectele practicii acuzate, în caz contrar, decizia contestată fiind lovită de nulitate. De altfel, chiar și în prezența analizei efectelor, concluzia privind lipsa unei încălcări a normelor de concurență se menține.

3.3.2. În ceea ce privește nelegalitatea soluției în legătură cu individualizarea sancțiunii aplicate prin Decizie, recurenta arată că în mod greșit instanța de fond a refuzat să aplice norme naționale și comunitare în care se face trimitere la necesitatea efectuării unei diferențieri asupra modului de stabilire a cifrei de afaceri totale în cazul particular al agențiilor de media.

Pe acest aspect, recurenta precizează, în esență, faptul că:

- modul de calcul al cifrei de afaceri a unei agenții de media, în scopul aplicării Legii Concurenței, este diferit de cifra de afaceri contabilă;

- legislația concurenței din România prevede că autoritatea de concurență poate stabili o amendă cuprinsă între 0,5% și 10% din cifra totală de afaceri a întreprinderii realizată în anul fiscal anterior aplicării amenzii, pentru încălcarea art. 5 sau a art. 101 TFUE; așadar, Consiliul Concurenței beneficiază de o marjă mare de apreciere în privința stabilirii nivelului amenzilor ce trebuie aplicate; însă, aceasta trebuie exercitată în conformitate cu principiul proporționalității, precum și cu luarea în considerare a reglementărilor de la nivel european;

- în mod neîntemeiat, instanța de fond nu a ținut cont de prevederile Regulamentului (CE) nr. 1/2003, precum și de Orientările Comisiei Europene privind calcularea amenzilor aplicate conform art. 23 alin. (2) lit. a) din Regulamentul 1/2003; cu privire la Regulamentul anterior nominalizat, partea arată faptul că aceasta stabilește cadrul de reglementare al relației dintre legislația concurenței la nivelul Uniunii Europene și legislația națională în acest domeniu. Se urmărește ca legislația UE din domeniul concurenței să fie aplicată în mod "*eficient și uniform*" pe întreg teritoriul Uniunii Europene și, astfel, principiul ce guvernează Regulamentul 1/2003 este obligația unei cooperări strânse între Comisia Europeană și autoritățile naționale din domeniul concurenței. O obligație principală a oricărei autorități din domeniul concurenței la nivel național este de a aplica art. 101 TFUE într-o manieră ce respectă abordarea Comisiei Europene;

- instanța de fond în mod greșit a ignorat principiile strânsei colaborări și interpretări a legilor naționale, pe cât posibil, în concordanță cu legislația europeană. Aceste principii stabilesc faptul că autoritatea națională de concurență trebuie să ia în calcul și să urmeze îndeaproape abordarea Comisiei Europene în determinarea cifrei de afaceri ce se va lua în considerare la stabilirea valorii de bază a unei amenzi;

- la stabilirea amenzilor, Comisia Europeană are în vedere valoarea vânzărilor; pe acest aspect, recurenta arată că, în mod similar cu prevederile art. 55 din Legea 21/1996, art. 23 din Regulamentul 1/2003 stipulează că amenzile trebuie să fie stabilite în contextul "*cifrei totale de afaceri*" a unei întreprinderi; Orientările Comisiei Europene prevăd o metodologie de stabilire a amenzilor formată din două etape, prima etapă constând în determinarea valorii de bază a amenzii; punctul de plecare al Comisiei oferă o definiție mai exactă a cifrei de afaceri: "*în procesul de calculare a valorii de bază a amenzii ce va fi aplicată, Comisia va lua în considerare valoarea vânzărilor de bunuri sau servicii cu care încălcarea are legături directe sau indirecte în zona geografică relevantă din cadrul EEA*".

Recurenta precizează faptul că, în cadrul oricărui proces de stabilire a unei amenzi, ar trebui să se ia în considerare natura serviciilor prestate de către întreprindere și valoarea vânzărilor ce derivă din aceste servicii. În ceea ce privește calculul cifrei de afaceri a intermediarilor în alte situații care presupun aplicarea legislației concurenței, instanța de fond ar fi trebuit să țină cont de prevederile din Instrucțiunile privind conceptele de concentrare economică, întreprindere implicată și cifra de afaceri, în contextul în care acestea sunt o preluare parțială a unor norme comunitare cu aplicabilitate directă în legislația națională.

În plus de aceasta, instanța de fond ar fi trebuit să constate faptul că legiuitorul a reglementat diferit modul de calcul al veniturilor obținute de o societate ce prestează servicii de intermediere. Faptul că Legea nr. 21/1996 nu distinge cu privire la cifra de afaceri nu înseamnă că nu își găsesc aplicabilitate în prezenta cauză alte prevederi naționale și comunitare care completează prevederile acesteia. În acest sens, recurenta solicită a se avea în vedere pct. 151 și pct. 152 din Instrucțiunile anterior arătate și precizează faptul că sumele obținute din vânzarea timpului și/sau spațiului de publicitate sunt alocate proprietarului media (respectiv, reprezintă cifra de afaceri a proprietarului media), iar comisioanele sau onorariile pentru aranjarea achiziționării de timp/spatiu (și pentru alte servicii oferite de o agenție de media) sunt alocate agenției de media.

4. Apărările formulate în cauză

4.1. Intimatul Consiliul Concurenței a formulat întâmpinare în care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat.

Răspunzând punctual la motivele de recurs, partea a reluat prezentarea situației de fapt și de drept expuse în cuprinsul Deciziei contestate în cauză și a menționat faptul că probatoriul administrat confirmă înțelegerea de tip cartel între 11 întreprinderi, printre care și recurenta, având ca obiect eliminarea de pe piața comercializării serviciilor de comunicare prin media din România a agențiilor media concurente, aparținând sau afiliate “B”. Întreprinderile implicate în înțelegere au decis să renunțe la stabilirea unor strategii comerciale individuale, în acord cu interesele comerciale proprii fiecăreia dintre ele, în schimbul unui comportament comun pe piață, cel puțin cu ocazia a 5 licitații. La dosar există dovezi conform cărora fiecare agenție de media implicată a pus în practică comportamentul comun agreat la cel puțin o licitație. Odată dovedit obiectul anticoncurențial al înțelegerii, nu prezintă relevanță numărul licitațiilor la care a fost pus în practică comportamentul comun agreat între întreprinderile implicate și nici la câte licitații a refuzat să participe fiecare din părțile implicate.

Trebuie ținut cont de faptul că neimplicarea întreprinderii recurente sau a altor întreprinderi sancționate în anumite discuții punctuale care au avut loc nu s-a datorat faptului că s-au dezis, în fața celorlalte întreprinderi, de comportamentul coordonat pe care doreau să-l adopte la aceste licitații, ci faptului că nu au figurat pe lista agențiilor invitate de către client.

Consiliul Concurenței a reținut că fapta reprezintă o înțelegere anticoncurențială, dincolo de coordonarea punctuală care a existat și care în mod evident nu se putea realiza decât în condițiile organizării unor licitații la care să fie invitate întreprinderile implicate. Faptul că o agenție nu a fost invitată la o anumită licitație nu conduce automat la concluzia că nu a aderat la planul de boicotare a “B”, și, în concret, în cazul acesta nu a existat un cadru care să-i permită transpunerea în practică a înțelegerii la care a fost parte.

De asemenea, partea a precizat faptul că probatoriul îndeplinește standardul necesar a fi atins în materie de practici anticoncurențiale, contrar susținerilor recurenței. În plus, intimatul a susținut că în mod întemeiat prima instanță a avut în vedere cifra de afaceri totală din anul financiar anterior sancționării, conform prevederilor art. 53 din Legea concurenței. Referitor la

individualizarea sancțiunii, intimatul a arătat că în mod justificat judecătorul fondului a respins criticile recurente și a reținut că, în raport de natura faptei, de dimensiunea geografică a pieței, de cotele de piață cumulate ale tuturor întreprinderilor implicate în înțelegere, de circumstanțele atenuante reținute de autoritatea de concurență și de limitele nominalizate în legislația secundară (între 4% și 8% din cifra de afaceri totală) amenda de 2,60% din cifra de afaceri totală a recurente din anul 2013 este corectă.

În plus de aceasta, intimatul a arătat că sunt nefondate susținerile părții adverse cu privire la incidența în cauză a legislației europene nominalizate în memoriul de recurs.

În privința stabilirii cifrei de afaceri luate în calcul pentru aplicarea sancțiunilor contravenționale prevăzute de Legea Concurenței, nu prezintă importanță reglementările aplicabile în materie de concentrări economice, scopurile urmărite fiind diferite.

În același timp, intimatul a arătat că este nefondată susținerea recurente în legătură cu “revenirea” instanței de fond asupra unei probe a cărei administrare a fost încuviințată. Instanța a apreciat valoarea probatorie a expertizei contabile în contextul analizei de fond a cauzei, prin prisma prevederilor legale incidente și a întregului probatoriu existent la dosar.

În fine, intimatul a menționat și faptul că sentința atacată este corespunzător motivată, cu luarea în apreciere a tuturor circumstanțelor cauzei.

4.1. Recurenta a formulat răspuns la întâmpinare.

5. Soluția instanței de recurs

Analizând sentința atacată, prin prisma criticilor formulate de recurentă și a apărărilor expuse în întâmpinarea intimatului, Înalta Curte apreciază că recursul este nefondat.

Recurenta-reclamantă S.C. A Romania S.R.L. a investit instanța de contencios administrativ cu acțiunea în anularea *Deciziei nr. 49/03.12.2014*, prin care intimatul-pârât Consiliul Concurenței a sancționat-o cu amendă în sumă de 967.226 lei, reprezentând 2,60% din cifra de afaceri totală a acestei întreprinderi pe anul financiar 2013, întrucât a apreciat că a încălcat dispozițiile art. 5 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și cele ale art. 101 alin. (1) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, prin “*participarea la o înțelegere având ca obiect restricționarea concurenței prin eliminarea de pe piața comercializării serviciilor de media din România a agențiilor media concurente, aparținând sau afiliate “B”*”.

Emitentul Deciziei contestate în cauza de față a reținut, în urma investigației, că “*întreprinderile menționate în cuprinsul acesteia au fost implicate în următoarele acțiuni, parte a strategiei de eliminare a unui concurent*”:

1. *contacte între întreprinderile implicate (întâlniri, discuții și corespondență) în vederea eliminării de pe piață a “B”;*

2. *aceste contacte implicau o cooperare pentru înlăturarea riscurilor pe care le presupune concurența, în principal, prin acțiuni comune de condiționare a participării la anumite licitații organizate de către companii private pentru atribuirea bugetelor anuale alocate serviciilor de comunicare de neinvitarea sau respingerea “B”;*

3. *denaturarea comportamentului comercial al întreprinderilor implicate prin punerea în practică a celor stabilite de comun acord.*

Activitățile părților implicate din perioada martie – octombrie 2012 au făcut parte dintr-un plan general de restricționare a concurenței, plan ce a determinat linia de acțiune a întreprinderilor implicate cu privire la strategia de eliminare a concurentului lider de piață “B” și a limitat astfel autonomia comercială a acestora. (...) Acest plan reprezintă o înțelegere, în sensul art. 5 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996 și a art. 101 alin. (1) din Tratatul

privind funcționarea Uniunii Europene, părțile renunțând la independența decizională, manifestându-și intenția comună de a se comporta pe piață într-un anumit mod și punând în aplicare toate acțiunile stabilite, componente ale strategiei de eliminare de pe piață a concurentului "B".

Așa cum s-a precizat la pct. 1 al prezentei decizii, prima instanță a respins acțiunea reclamantei, ca neîntemeiată, soluție care este împărțită de instanța de control judiciar.

Reevaluând materialul probator administrat prin prisma cadrului normativ aplicabil, pentru a răspunde la motivele de casare formulate în cauză, Înalta Curte reține următoarele:

5.1. Motivul prevăzut în art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.: (*"când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material"*)

Conform dispozițiilor art. 5 alin. (1) din Legea concurenței:

„(1) Sunt interzise orice înțelegeri între întreprinderi, decizii ale asociațiilor de întreprinderi și practici concertate, care au ca obiect sau au ca efect împiedicarea, restrângerea ori denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, în special cele care:

a) stabilesc, direct sau indirect, prețuri de cumpărare ori de vânzare sau orice alte condiții de tranzacționare;

b) limitează sau controlează producția, comercializarea, dezvoltarea tehnică sau investițiile;

c) împart piețele sau sursele de aprovizionare;

d) aplică, în raporturile cu partenerii comerciali, condiții inegale la prestații echivalente, provocând în acest fel unora dintre ei un dezavantaj concurențial;

e) condiționează încheierea contractelor de acceptarea de către parteneri a unor prestații suplimentare care, prin natura lor sau în conformitate cu uzanțele comerciale, nu au legătură cu obiectul acestor contracte;

f) constau în participarea, în mod concertat, cu oferte trucate la licitații sau la orice alte forme de concurs de oferte;

g) elimină de pe piață alți concurenți, limitează sau împiedică accesul pe piață și libertatea exercitării concurenței de către alte întreprinderi, precum și înțelegerile de a nu cumpăra de la sau de a nu vinde către anumite întreprinderi fără o justificare rezonabilă.”

Potrivit art. 101 alin. (1) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene *„Sunt incompatibile cu piața internă și interzise orice acorduri între întreprinderi, orice decizii ale asocierilor de întreprinderi, orice practici concertate care pot afecta comerțul dintre statele membre și care au ca obiect sau ca efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune și, în special, cele care:*

(a) stabilesc, direct sau indirect, prețuri de cumpărare sau de vânzare sau orice alte condiții de tranzacționare;

(b) limitează sau controlează producția, comercializarea, dezvoltarea tehnică sau investițiile;

(c) împart piețele sau sursele de aprovizionare;

(d) aplică, în raporturile cu partenerii comerciali, condiții inegale la prestații echivalente, creând astfel acestora un dezavantaj concurențial;

(e) condiționează încheierea contractelor de acceptarea de către parteneri a unor prestații suplimentare care, prin natura lor sau în conformitate cu uzanțele comerciale, nu au legătură cu obiectul acestor contracte.”

Din lecturarea dispozițiilor normative anterior citate rezultă faptul că enumerarea modalităților de realizare a înțelegerilor interzise în cuprinsul acestora nu are caracter limitativ,

ci exemplificativ, singurele condiții pentru a fi vorba despre existența unei înțelegeri anticoncurențiale fiind acelea care decurg din preambulul celor două articole, respectiv: existența a cel puțin două întreprinderi implicate sau a unei asociații de întreprinderi; existența unei înțelegeri între întreprinderi; înțelegerea să aibă ca obiect sau ca efect restrângerea, denaturarea sau împiedicarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, iar, în cazul art. 101 din TFUE, în interiorul pieței comune. Această interpretare juridică are la bază utilizarea, în ambele articole analizate, a sintagmei “*în special*.”

În raport de criticile formulate de recurentă, Înalta Curte apreciază că este relevantă realizarea distincției dintre înțelegerile anticoncurențiale “*prin obiect*” și cele “*prin efect*”.

Astfel, înțelegerile anticoncurențiale “*prin obiect*” sunt cele care, prin chiar natura lor, au un potențial ridicat de a produce efecte negative asupra concurenței, motiv pentru care nu este necesar să se demonstreze efectele reale ale acesteia asupra pieței. În acest sens, în cauza C-209/07 (ECLI:EU:C:2008:643; Competition Authority împotriva Beef Industry Development Society Ltd și Barry Brothers Carrigmore) Meats Ltd, paragraful 17), CJUE a precizat faptul că “*distincția între încălcarea prin obiect și încălcarea prin efect rezultă din împrejurarea că anumite forme de coluziune între întreprinderi pot fi considerate, prin însăși natura lor, ca fiind dăunătoare pentru buna funcționare a concurenței.*” Prin urmare, într-o atare situație, părțile nu pot invoca faptul că nu au avut în vedere o restrângere a concurenței sau că ar fi urmărit un scop prin acordul respectiv.

În cazul înțelegerilor anticoncurențiale “*prin efect*” este necesar să se analizeze efectele reale produse asupra concurenței. În această privință, în jurisprudența CJUE s-a statuat faptul că “*examinarea condițiilor de concurență ține seama nu numai de concurența existentă între întreprinderile deja prezente pe piața relevantă, ci și de concurența potențială pentru a se stabili dacă există posibilități reale și concrete, având în vedere structura pieței și contextul economic și juridic care îi guvernează funcționarea, ca întreprinderile în cauză să se concureze reciproc sau ca un nou concurent să poată intra pe piața în cauză și să concureze întreprinderile existente*” (hotărârea Curții din 28 februarie 1991, Delimitis, C-234/89, Rec., p. I-935, punctul 21).

Trebuie menționat că obiectul și efectul anticoncurențial sunt condiții alternative, iar nu cumulative.

5.1.1. *Critica recurenteii potrivit căreia, în speța de față, nu a existat un acord de voință între Agențiile Media în sensul presupusei fapte anticoncurențiale sancționate prin Decizie privind neparticiparea la licitații și eliminarea “B” de pe piață nu poate fi primită.*

Astfel, în cazul clienților privați care decideau să organizeze un pitch, ca formă de manifestare a concurenței între agențiile de media (licitație), întreprinderile investigate au decis ca, în măsura în care vor fi invitate, să nu participe la concursul de oferte, dacă era invitat și concurentul “B”. Această înțelegere era de natură să limiteze independența decizională a agențiilor, stabilind un comportament coordonat de boicotare a licitațiilor organizate de clienții la care era invitat și “B”, fără a se putea reține o justificare obiectivă pentru un astfel de comportament.

În perioada de referință, respectiv lunile martie - octombrie 2012, între întreprinderile investigate au avut loc o serie de întâlniri și discuții, în cadrul cărora s-a conturat acordul anticoncurențial având scopul de a pune în aplicare strategia cu ajutorul căreia să se obțină eliminarea de pe piața media a concurentului “B”. În concret, direcțiile de acțiune stabilite de participanții la înțelegere, după cum acestea reies din e-mailul transmis în data de 27 martie

2012, de dl. X (reprezentantul C România și C), direcții confirmate de comportamentul ulterior pe piață al întreprinderilor investigate, erau următoarele:

- neparticiparea la licitațiile în care era invitat “B”; pentru aceasta, părțile implicate au convenit să solicite de la organizatori lista agențiilor de media invitate, iar în cazul în care pe listă figura “B”, au stabilit să își coordoneze comportamentele, declinând participarea la respectiva licitație și comunicând individual organizatorului faptul că refuzul de participare se datorează prezenței “B”.

- neparticiparea la evenimentele mediatice la care era invitat “B”;

- transmiterea de scrisori semnate de directorii generali ai celor opt agenții de media participante la întâlnire, către toți clienții “B”, prin care „*erau denunțate practicile de afaceri*” folosite de acesta;

- transmiterea de scrisori către principalii furnizori de media prin care se solicita verificarea detaliată a relațiilor de afaceri cu “B”;

După cum a arătat autoritatea intimată, e-mailul aflat în discuție este relevant și sub alt aspect, respectiv conține precizări cu privire la dimensiunea întreprinderilor concurente prezente la întâlnire raportată la întreaga piață, apreciind că agențiile de media participante însumează „*aproape 70% din facturările de pe piață*”.

Întâlnirile și discuțiile ulterioare care au avut loc între întreprinderile investigate, prezentate în mod exhaustiv de judecătorul fondului cauzei, demonstrează faptul că pe piața media s-a realizat o înțelegere anticoncurențială prin care întreprinderile implicate au aderat la un plan comun care denatura comportamentul lor individual și independent pe piață, prin stabilirea unor direcții de acțiune comune îndreptate împotriva “B”.

Autoritatea de concurență a probat faptul că recurenta a pus în practică comportamentul comun agreeat la cel puțin o licitație.

Așa cum a menționat autoritatea intimată, odată dovedit obiectul anticoncurențial al înțelegerii, nu prezintă relevanță numărul licitațiilor la care a fost pus în practică comportamentul comun agreeat de întreprinderile implicate și nici la câte licitații a refuzat să participe fiecare dintre părțile implicate. Mai mult decât atât, neimplicarea recurente în anumite discuții punctuale care au avut loc nu s-a datorat faptului că nu a aderat la înțelegere, ci împrejurării că nu a figurat pe lista agențiilor invitate de către client.

Prin urmare, în mod corect Consiliul Concurenței a reținut că fapta reprezintă o înțelegere anticoncurențială, dincolo de coordonarea punctuală care a existat și care în mod evident nu se putea realiza decât în condițiile organizării unor licitații la care să fie invitate întreprinderile implicate. Faptul că o agenție nu a fost invitată la o anumită licitație nu conduce automat la concluzia că nu a aderat la planul de boicotare a “B”, și, în concret, în cazul acesta nu a existat un cadru care să-i permită transpunerea în practică a înțelegerii la care a fost parte.

Concluzionând, instanța de control judiciar apreciază că acțiunile întreprinderilor investigate, printre care și recurenta, demonstrează că reprezentanții acestora au propus soluții pentru eliminarea concurentului “B”, și-au exprimat acordul cu privire la coordonarea comportamentelor pe piața media pentru a-și atinge scopul urmărit și s-au comportat conform celor stabilite, punând, astfel, în practică înțelegerea realizată.

În speța dedusă judecății, autoritatea intimată a procedat la efectuarea unei analize adecvate, atât a contextului economic cât și a celui juridic, în urma căreia a reținut că nu existau restricții de natură a reprezenta justificări obiective ale înțelegerii, justificările aduse de părți fiind subiective, iar acestea se refereau la un presupus comportament neetic, netransparent și nelegal al concurentului “B”. Însă, conduita necorespunzătoare a unui concurent nu poate

justifica acțiunile întreprinderilor sancționate, mai precis, boicotarea acestui concurent pe piață; întreprinderile sancționate aveau posibilitatea să se adreseze autorităților competente pentru a sancționa pretinsul comportament abuziv.

De asemenea, instanța de control judiciar împărtășește concluzia primei instanțe în sensul că *autoritatea de concurență a descris în mod corect piața relevantă*. (sn) Mai precis, pe piața comercializării serviciilor de media, modul uzual în care se întâlnește cererea cu oferta este organizarea de către clienți a licitațiilor. Cererea este reprezentată de clienții de publicitate, publici și privați, companii naționale și multinaționale care alocă bugete pentru publicitatea produselor și serviciilor pe care le comercializează în scopul promovării acestora, iar oferta este reprezentată de agențiile de media care furnizează servicii de planificare, implementare, gestionare și evaluare a campaniilor media, între acestea un loc important ocupându-l intermedierea achiziționării de spațiu publicitar în diverse canale de media (televiziune, radio, ziare, reviste, panouri și internet). Așadar, pe această piață, cadrul de manifestare a concurenței îl reprezintă licitațiile organizate de clienții de publicitate, ocazie cu care, în mod normal, agențiile de media trebuie să concureze unele cu altele pentru câștigarea bugetelor de media ale clienților.

Clienții pot fi publici, iar aceștia sunt obligați să deruleze licitațiile pentru atribuirea contractelor de publicitate în baza prevederilor OUG nr. 34/2006, sau privați.

În privința clienților privați, din perspectiva obligației de a organiza licitații, aceștia se pot împărți în două categorii:

(i) întreprinderi care au norme interne ce îi obligă să organizeze pitch-uri, în vederea selectării unei agenții de media care să administreze contul de media. Unii clienți suportă condiționări de genul obligativității derulării licitațiilor cu cel puțin două agenții, atribuirea directă nefiind întotdeauna o opțiune sau fiind o opțiune de utilizat în condiții mai stricte;

(ii) întreprinderi care nu au reglementări interne exprese pentru procedura de selecție a agenției care să administreze contul de media, dar care, în fapt, decid să aplice procedura de pitch pentru a obține oferta cea mai bună în termeni de preț și calitatea serviciilor.

Din perspectiva analizei concurențiale prezintă relevanță împrejurarea dacă, în cazul în care un client public/ privat intenționa să organizeze o licitație în scopul contractării unui serviciu de media, întreprinderile investigate luau decizia de a nu participa la aceasta în mod independent. După cum a evidențiat și prima instanță, autoritatea intimată a demonstrat faptul că întreprinderile aflate în discuție, printre care și recurenta, au stabilit un plan de acțiune apt să le limiteze independența decizională, fără a avea o justificare obiectivă pentru un astfel de comportament. Mai precis, în situația în care clienții privați hotărau să organizeze o licitație, întreprinderile investigate decideau, dacă erau invitate de către aceștia, să nu participe la concursul de oferte, dacă era invitat și concurentul “B”. Scopul real urmărit de întreprinderile investigate, evidențiat în decizia analizată și confirmat de judecătorul fondului, era eliminarea de pe piața media a concurentului “B”.

5.1.2. Critica recurenței în sensul că instanța de fond a aplicat în mod greșit prevederile art. 5 din Legea concurenței, respectiv cele ale art. 101 din TFUE atunci când a confirmat calificarea juridică a faptei reținute și sancționate în sarcina sa ca fiind o înțelegere cu obiect anticoncurențial, este nefondată.

Referitor la pretinsa inexistență în speță a unei restricții prin obiect și la faptul că înțelegerea constatată nu s-a dovedit a fi avut drept consecință restricționarea concurenței, Înalta Curte apreciază că este pertinentă distincția între necesitatea analizării și determinării în concret a efectelor înțelegerii pe piața relevantă și procesul analizării și determinării gradului de

nocivitate asupra concurenței, suficient pentru a se reține restricționarea prin obiect (pentru care examinarea efectelor nu mai este necesară).

Prezintă relevanță pe aspectul calificării acțiunilor de boicot ca fiind înțelegeri interzise prin obiect *Orientările cu privire la restricționarea concurenței prin obiect* care, la pct. 2.5, menționează faptul că acordurile de boicot colectiv apar atunci când un grup de concurenți se înțeleg să excludă de pe piață un concurent actual sau potențial, practică care constituie o restricționare prin obiect a concurenței.

Totodată, Înalta Curte apreciază că folosirea sintagmei “atipic” în ceea ce privește cartetul constat și sancționat a fost determinată de faptul că boicotul nu s-a exercitat direct asupra competitorului “B”, ci în mod indirect, prin intermediul clienților. Prin urmare, conținutul anticoncurențial al faptei analizate este păstrat.

5.1.3. Înalta Curte apreciază că este nefondată critica recurenței potrivit căreia acțiunile S.C. A Romania S.R.L. și ale Agențiilor Media nu prezintă un grad de nocivitate pentru concurență pentru a justifica calificarea faptei drept restricție prin obiect.

Într-adevăr, existența unui grad suficient de nocivitate pentru concurență reprezintă un criteriu esențial de analiză în cazuri de încălcări prin obiect.

Contrar celor susținute de către recurentă, Înalta Curte constată faptul că a fost analizată incidența în speța de față a Deciziei GCB pronunțată de CEJ în cauza C-67/13P și s-a apreciat în mod justificat că aceasta nu aduce în discuție chestiuni noi, ci doar evidențiază, în contextul anulării unei decizii a Tribunalului de Primă Instanță, împrejurarea că nu s-a acordat o atenție deosebită analizei factorilor deja consacrați, prin raportare, în concret, la particularitățile cazului. Practic, aspectul principal pentru care a fost anulată decizia TPI și trimisă cauza spre rejudecare se referă la faptul că acesta s-a abținut să controleze dacă elementele reținute de Comisie în decizie îi permiteau să concluzioneze, în mod întemeiat, că măsurile în cauză, date fiind formularea “*obiectivele și contextul acestora*”, reprezentau un grad suficient de risc pentru a putea fi caracterizate ca fiind o restricție a concurenței prin obiect.

Așadar, instanța de control judiciar reține faptul că existența gradului suficient de nocivitate pentru concurență a practicilor întreprinderilor investigate a fost analizată și de către emitentul deciziei contestate în cauza de față.

După cum s-a precizat anterior, comportamentele care intră sub incidența art. 101 alin. (1) TFUE sau/și a art. 5 alin. (1) din Legea concurenței nu sunt prevăzute în mod limitativ în conținutul acestor dispoziții normative.

Înalta Curte nu poate primi susținerea recurenței potrivit căreia “B” nu putea fi eliminat de pe piață, întrucât existau clienți care contractau direct cu acesta.

Pe acest aspect, trebuie evidențiat faptul că însăși recurenta a arătat că aceasta este o formă de colaborare între clienți și agenții, situație în care nu poate fi vorba de existența unei concurențe.

În baza reglementărilor în materie de concurență, trebuia să se stabilească dacă, în situația în care un client public sau/ și privat decidea să organizeze o licitație pentru contractarea unui serviciu de media, întreprinderile investigate au luat decizia de a nu participa, în mod independent, la aceasta.

Este de observat și faptul că, în Decizia aflată în discuție, emitentul a analizat modul în care funcționează piața media și a arătat faptul că există posibilitatea pentru clienții privați de a contracta direct cu o agenție media, dar în mod corect a precizat că acest aspect nu prezintă importanță în cauză (pct. 52 din Decizie).

Înalta Curte reține ca fiind pertinentă concluzia judecătorului fondului în sensul că înțelegerea analizată de autoritatea intimată prezenta un grad ridicat de nocivitate asupra concurenței pe piața media, deoarece, în urma înțelegerii anticoncurențiale verificate, concurența între agențiile pe piața media ajungea să fie eliminată, restrânsă sau denaturată.

Astfel, în condițiile în care peste 70% din agențiile media, adică cele care au luat parte la înțelegere, au decis să nu mai participe la licitațiile de media la care “B” se înscria și participa, în mod evident condițiile de piață erau afectate. În această privință, intimatul a arătat faptul că, prin comportamentul analizat, părțile și-au asumat, pe termen scurt, nerealizarea unor venituri prin neparticiparea la anumite licitații, având, însă, perspectiva ca, în viitor, ulterior atingerii scopului propus, să câștige mai mult, atât prin câștigarea de noi clienți de la “B”, cât și prin creșterea prețurilor sau menținerea lor la un nivel ridicat.

După cum a subliniat și judecătorul fondului cauzei, concurența a fost restrânsă sau denaturată pe piața media prin posibilitatea eliminării concurentului “B” de pe piață.

Mai precis, pe baza înțelegerii încheiate de întreprinderile investigate de Consiliul Concurenței, clienților li se aducea la cunoștință participarea condiționată a întreprinderilor invitate la licitație, de neinvitarea sau excluderea “B”, respectiv refuzul comun datorat prezenței “B” și se solicita acestora o așa-zisă alegere între prezența în licitație a agențiilor de media implicate în înțelegere și prezența în licitație a întreprinderii boicotate “B”.

Ca atare, așa cum în mod corect s-a arătat de către autoritatea de concurență, prin condiționarea participării la licitații de neinvitarea, respectiv excluderea “B”, în fapt, sunt previzibile următoarele situații determinate de presiunea exercitată de întreprinderile implicate asupra clienților organizatori de licitații de media:

- “B” nu va fi invitat să participe la licitație, aceasta desfășurându-se fără prezența acestuia, ceea ce ar însemna că strategia comună de eliminare a “B” și-a atins scopul și un concurent a fost eliminat în mod artificial din lupta concurențială;

- “B” va fi invitat să participe la licitație alături de alte agenții de media de dimensiuni mai mici, însă clienții care au ales să organizeze o licitație vor fi puși în situația de a o desfășura fără participarea întreprinderilor implicate în înțelegere care reprezintă marile agenții de media cu prestigiu și renume profesional recunoscut, fiind astfel privați de beneficiile unei concurențe intense și reale;

- licitația va fi anulată, datorită imposibilității desfășurării procesului competițional, în cazul în care la licitație sunt invitate doar întreprinderile implicate și “B”. În acest caz, refuzul de participare al întreprinderilor implicate așează “B” în postura de unic participant și poate împiedica astfel desfășurarea licitației și, prin aceasta, exercitarea concurenței.

Aceste situații s-au regăsit în piața media și au fost analizate în cadrul deciziei contestate de autoritatea de concurență (paragrafele 211-221).

În oricare dintre situațiile descrise, comportamentul comun al părților implicate, respectiv acela de a boicota licitațiile la care era invitat să participe “B” sau de a condiționa participarea de neinvitarea acestuia, are aptitudinea de a distorsiona concurența.

Așa cum s-a evidențiat de către intimat, în primele două cazuri prezentate, restrângerea ori denaturarea concurenței se realizează prin *“modificarea structurii și diminuarea intensității concurențiale care s-ar manifesta în absența comportamentului comun ale întreprinderilor implicate”*, iar în cel de-al treilea, *“concurența nu este doar restrânsă ori denaturată, ci este chiar împiedicată, întrucât se anulează însăși cadrul de manifestare al acesteia, licitația.”*

Înțelegerea investigată are, deopotrivă, efecte asupra clienților ca urmare a comportamentului comun adoptat de întreprinderile investigate, aceștia având următoarele alternative, viciate din punct de vedere concurențial:

- să dea curs boicotului organizat de întreprinderile implicate în înțelegere, respectiv să nu invite la licitații întreprinderea "B". În acest fel clientul nu mai putea beneficia de o posibilă ofertă avantajoasă de preț/calitate pentru prestarea serviciilor din partea liderului de piață.

- să nu dea curs boicotului amintit și să își organizeze licitația în lipsa unor agenții de media care reprezintă peste 70% din piața media.

În ambele situații, așa cum s-a argumentat de către intimat, "*clientul se confruntă cu o restrângere artificială a ofertei, deoarece orice deficit de concurență este în defavoarea consumatorului, care, în speță, este limitat artificial la alegerea agenției de media, nemaiaivând aceleași opțiuni de a obține cel mai bun raport calitate-preț, ca rezultat al unui proces concurențial nedistorsionat.*"

Concluzionând, în raport de cele anterior prezentate, Înalta Curte apreciază la rândul său că sunt îndeplinite condițiile necesare pentru ca fapta analizată în cadrul deciziei contestate să fie apreciată ca fiind anticoncurențială, prin însăși natura sa.

5.1.4. Înalta Curte apreciază nu este fundamentată critica recurente în sensul că nu sunt îndeplinite condițiile privind standardul de probă.

Preliminar, Curtea reamintește următoarele aspecte cu privire la standardul de probă:

Conform jurisprudenței europene (cauzele C-185/95 Baustahlgewebe GmbH, C-235/92 Montecatini SpA), sancțiunile pecuniare aplicate în materie de concurență reprezintă sancțiuni penale, în sensul art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, cu consecința aplicării prezumției de nevinovăție, prevăzute de art. 6 par. 2 din Convenție. Prezumția de nevinovăție este unul dintre drepturile fundamentale care sunt protejate în ordinea juridică europeană și, dată fiind natura încălcărilor, precum și natura și gradul de severitate a sancțiunilor aplicate, această prezumție se aplică procedurilor referitoare la încălcările normelor de concurență.

Consecințele aplicării prezumției de nevinovăție în investigațiile legate de încălcările dreptului concurenței sunt următoarele: a) autoritatea de concurență este cea care trebuie să probeze existența încălcării, având obligația de a aduce probe precise și coerente, care să demonstreze în mod convingător existența circumstanțelor care conduc la reținerea unei încălcări a legislației concurențiale, în timp ce întreprinderile investigate nu trebuie să dovedească faptul că afirmațiile autorității de concurență sunt greșite, ci doar că sunt insuficient probate (cauza T-305/94 Limburgse Vinyl Maatschappij); b) dubiul favorizează întreprinderea investigată, în baza principiului *in dubio pro reo* (cauzele JFE Engineering, Groupe Danone, Dresdner Bank AG); c) autoritatea de concurență trebuie să țină cont nu doar de elementele incriminatoare, ci și de cele dezincriminatoare, atunci când analizează dacă a avut loc o încălcare a normelor de concurență (cauza Italian Fiat Glass).

În acest sens, Înalta Curte constată că sunt relevante considerentele prezentate la pct. 517-519 din hotărârea pronunțată în cauza T-305/94 Limburgse Vinyl Maatschappij și alții:

„Indiferent de dificultățile practice pe care Comisia le poate întâlni în strângerea probelor, sarcina de a proba încălcarea îi aparține, în contraprestație față de puterile largi de anchetă pe care le deține. În acest scop, Comisia nu se poate limita doar la afirmații, supoziții sau deducții. Trebuie să se sprijine pe probe serioase, precise și coerente (a se vedea, spre exemplu, cauzele Europemballage și Continental Can, pct. 31-37, United Brands, pct. 264-267, Suiker Unie, pct. 166; cauzele conexe C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 și C-

125/89 până la C-129/85 Ahlstrom Osakeyhtiö și alții). De asemenea, trebuie să fie o legătură de cauzalitate directă între fapte și concluziile care pot fi trase din ele, care trebuie să fie rezonabile și în mod obiectiv fără dubii (cauza C-56/65 Société Technique Minière). În caz contrar, întreprinderilor acuzate trebuie să li se acorde beneficiul dubiului. În plus, ele nici nu trebuie să meargă atât de departe încât să dovedească că afirmațiile Comisiei sunt eronate, ci trebuie doar să arate că acestea sunt nesigure sau insuficient probate. Altfel, întreprinderile s-ar confrunta cu o răsturnare nelegală a sarcinii probelor; acestea ar trebui să prezinte probe negative ale participării lor la înțelegere, ceea ce ar însemna o probatio diabolica.”

Înalta Curte mai reține că instanțele europene au dezvoltat concepția holistică de apreciere a probelor în materie de concurență, potrivit căreia acestea trebuie analizate în contextul global al procedurii investigate, iar nu în individualitatea lor, în jurisprudență vorbindu-se de un „corp comun de dovezi incriminatorii solide” (cauzele reunite T-67/00, T-68/00, T-71/00 și T-78/00 JFE Engineering Corp, cauza T-62/98 Volkswagen, cauzele conexe C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P până la C-252/99 P și C-254/99 P Limburgse Vinyl Maatschaap). În măsura în care documentele identificate de autoritatea de concurență conțin informații specifice care corespund celor cuprinse în alte documente, trebuie să se considere că aceste elemente se pot susține reciproc (cauzele Aalborg Portland, Cimenteries CBR).

Prin urmare, standardul probatoriu european impune că, pentru a constata existența unei încălcări, trebuie să fie furnizate dovezi suficient de precise și solide, însă, fără a fi necesar ca fiecare probă examinată în mod individual să îndeplinească criteriile de standard probatoriu, ci fiind suficient ca dovezile obținute de autoritatea de concurență, în ansamblul lor și coroborate, să îndeplinească aceste criterii. Instanțele europene au mai stabilit că autoritatea de concurență are dreptul la libera apreciere a probelor, singurul criteriu relevant fiind credibilitatea acestora.

Ținând cont de jurisprudența prezentată, Înalta Curte constată că, în cauza de față, Consiliul Concurenței a respectat standardul probatoriu specific, aducând dovezi suficiente și consistente, din care rezultă că au fost încălcate regulile de concurență, fără a nesocoti principiul prezumției de nevinovăție, cum în mod neîntemeiat a susținut recurenta.

Dovezile reținute în cuprinsul deciziei contestate reprezintă un complex de probe care conturează o situație de fapt ce atestă adoptarea de către recurentă a unui comportament anticoncurențial. Mai precis, este vorba despre un schimb de e-mailuri între întreprinderile investigate, motiv pentru care nu se poate extrage din context un anumit e-mail și interpreta în sensul propus de recurentă.

Concluzionând, instanța de control judiciar apreciază că Decizia contestată este amplu motivată și fundamentată pe mijloace de probă ce au fost analizate coroborat, iar nu pe simple speculații, prezumții și deducții, cum în mod nefondat a susținut recurenta.

5.1.5. Un alt set de critici vizează capătul subsidiar de cerere, respectiv amenda aplicată prin decizia contestată.

Prealabil, Înalta Curte reține faptul că:

- intimatul a făcut aplicarea dispozițiilor art. 55 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și ale Instrucțiunilor privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile prevăzute la art. 51 din Legea concurenței;

- a apreciat că *gravitatea faptei este mare* și a stabilit un procent al sancțiunii de 4% din cifra de afaceri totală a recurentei din anul 2013;

- a constatat că fapta este de scurtă durată (mai puțin de un an), motiv pentru care nu a aplicat niciun quantum adițional la cel stabilit pentru gravitate;

- în urma parcurgerii celor două etape, autoritatea de concurență a stabilit un quantum al amenzii de 4% din cifra de afaceri totală a recurente din anul 2013;

- nivelul de bază stabilit fost redus, ca urmare a reținerii de circumstanțe atenuante, respectiv:

- existența și implementarea unui program de asigurare a conformității cu legislația în domeniul concurenței; nivelul de bază al amenzii s-a diminuat cu 10%;

- caracterul de noutate al tipului de încălcare, fiind primul caz în care Consiliul Concurenței constatat încălcarea dispozițiilor art. 5 alin. (1) din Legea concurenței prin acțiuni colective, în scopul eliminării unui concurent; nivelul de bază al amenzii s-a diminuat cu 10%;

- inițierea și participarea la acțiuni de elaborare și promovare a unui ghid de bune practici care să contribuie la îmbunătățirea și transparentizarea mecanismelor de funcționare a pieței media; nivelul de bază al amenzii s-a diminuat cu 10%;

- colaborarea în mod efectiv și pe deplin cu Consiliul Concurenței pe parcursul procedurii de investigație; în funcție de gradul concret de colaborare și de situația de fapt particulară a fiecărei întreprinderi, nivelul de bază al amenzii s-a diminuat cu un procent cuprins între 5% și 10%;

- amenda aplicată a fost de 2,60% din cifra de afaceri totală a recurente din anul 2013, respectiv 967.226 lei.

Recurenta a susținut faptul că autoritatea de concurență trebuia să aplice corespunzător principiul proporționalității quantumului amenzii, dar și că cifra de afaceri luată în considerare la stabilirea amenzii nu este cea corectă.

Prima instanță a apreciat că, față de gravitatea mare a contravenției, numărul întreprinderilor implicate, precum și caracterul continuu al implicării, iar, pe de altă parte, circumstanțele atenuante mai sus enunțate, amenda în valoare de 2,60% din cifra de afaceri constituie o sancțiune proporțională și, în același timp, justificată.

Instanța de control judiciar împărtășește soluția primei instanțe pentru argumentele ce vor fi redate în continuare.

Conform art. 53 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare:

“Constituie contravenții și se sancționează cu amendă de la 0,5% la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării următoarele fapte, săvârșite cu intenție sau din neglijență de întreprinderi sau de asociații de întreprinderi: a) încălcarea prevederilor art. 5 și 6 din prezenta lege, precum și a prevederilor art. 101 și 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (...).”

În art. 55 din Legea concurenței sunt prevăzute criteriile generale în funcție de care se individualizează sancțiunile prevăzute la art. 53 din lege, acestea fiind reprezentate de gravitatea și durata faptei, criterii care au fost aplicate și în speța de față.

Legislația secundară adoptată în executarea legii aflate în discuție este reprezentată de Instrucțiunile privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile prevăzute la art. 51 din Legea concurenței nr. 21/1996.

Referitor la indicatorul financiar în funcție de care se determină amenda contravențională, este de observat faptul că în legislația secundară aplicabilă în cazul contravențiilor nominalizate la art. 51 din Legea concurenței nr. 21/1996 (în prezent, art. 55 din lege), nu se distinge în funcție de condițiile specifice ale serviciului prestat de contravenient, după cum se solicită de către societatea recurentă, ci se referă numai la cifra de afaceri totală a întreprinderii contraveniente.

Astfel, potrivit prevederilor pct. 2 al Cap. II lit. A din Instrucțiunile privind individualizarea sancțiunilor: *“ca punct de plecare pentru determinarea nivelului de bază al amenzii în cazul contravențiilor prevăzute la art. 51 (actualul art. 55) din lege este avută în vedere cifra de afaceri totală realizată de contravenient în anul financiar anterior sancționării, determinată conform reglementarilor fiscale în vigoare.”*

În raport de dispozițiile normative anterior citate, în mod corect judecătorul fondului cauzei a apreciat că emitentul deciziei contestate a calculat amenda aplicată recurente prin raportare la indicatorul financiar menționat de legislația incidentă, mai precis, la cifra de afaceri totală a societății, astfel cum aceasta se regăsește în evidențele contabile comunicate chiar de societate.

După cum s-a arătat de către intimat în cadrul întâmpinării formulate în cauză, deși stabilește ca indicator financiar la care se aplică amenda, cifra de afaceri totală, legislația incidentă în materie de concurență permite Consiliului Concurenței ca în cadrul metodologiei de individualizare a amenzii, pornind de la indicatorul financiar reprezentat de cifra de afaceri totală, să determine un quantum al amenzii care să respecte principiul proporționalității amenzii aplicate. Astfel, Instrucțiunile de individualizare prevăd limite între care se poate determina quantumul amenzii, în funcție de gravitatea faptei, limite care, în cazul faptelor de gravitate mare, cum este și cea reținută prin decizia contestată, sunt cuprinse între 4% - 8%.

Într-adevăr, contrar susținerilor recurente, aplicând indicatorul financiar în funcție de care se determină amenda contravențională, indicator care se găsește reglementat, așa cum s-a precizat anterior, în legislația principală și secundară (fiind vorba despre cifra de afaceri totală), intimatul a individualizat amenda având în vedere, pe de o parte, respectarea principiului proporționalității sancțiunii (2,60% din cifra de afaceri totală a anului anterior aplicării sancțiunii), iar, pe de altă parte, realizarea efectului disuasiv, preventiv și punitiv al sancțiunii, însă, fără a conduce la eliminarea de pe piața media a recurente.

Înalta Curte apreciază că este corectă concluzia primei instanțe în sensul că nu sunt incidente în speța de față dispozițiile aplicabile în materie de concentrare economică, în condițiile în care nu este sancționată o faptă de concentrare economică.

Prevederile din Instrucțiunile privind conceptele de concentrare economică, întreprindere implicată, funcționarea deplină și cifră de afaceri sunt de strictă interpretare și aplicare, adică acestea sunt incidente în materia concentrărilor economice, iar nu în materia practicilor anticoncurențiale.

Cu alte cuvinte, cele două dispoziții normative aflate în discuție au domenii de reglementare diferite: unele vizează încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1) din Legea concurenței, iar altele faptele de concentrare economică.

Așadar, amenda contravențională a fost aplicată corect la cifra de afaceri totală, stabilită în legislația principală și secundară incidentă în materie, iar nu la cifra de afaceri ajustată, utilizată doar în cazuri de concentrări economice, în scopul determinării operațiunilor de concentrare economică notificabile.

Prin urmare, așa cum s-a susținut atât de către intimat cât și de către judecătorul fondului, Consiliul Concurenței nu avea un temei juridic pentru ajustarea acestei cifre de afaceri totale și luarea în considerare doar a sumelor reprezentând exclusiv comisioanele pe care recurenta le încasează, în condițiile în care nu există norme speciale în acest sens.

Prin urmare, cifra de afaceri nu poate fi decât una singură, respectiv cifra de afaceri netă care se regăsește în Contul de profit și pierderi din bilanțul contabil al unei întreprinderi,

calculată și raportată de întreprindere la Ministerul Finanțelor Publice, conform prevederilor din Legea contabilității nr. 82/1991 și reglementărilor contabile, date în aplicarea acesteia.

Înalta Curte apreciază că sunt nefondate susținerile recurente cu privire la incidența în cauză a legislației europene pe aspectul individualizării amenzii contravenționale aplicate.

Astfel, recurenta invocă Orientările Comisiei Europene privind calcularea amenzilor aplicate conform art. 23 alin. (2) din Regulamentul (CE) nr. 1/2003, conform cărora, la nivel european, Comisia aplică o metodologie de individualizare diferită de cea existentă în legislația națională. În concret, este vorba despre faptul că, la momentul în care începe procesul de individualizare a unei amenzi, Comisia se raportează la cifra de afaceri realizată de întreprinderea sancționată pe piața relevantă, iar nu la cifra de afaceri totală. Pe acest aspect, este de observat faptul că, după cum rezultă din conținutul art. 5 din Regulamentul (CE) nr. 1/2003, în situația în care autoritatea națională de concurență aplică normele europene (art. 101 sau art. 102 din TFUE), regimul sancționatoriu este cel instituit de dreptul intern. Legislația secundară adoptată la nivel european materie de sancțiuni nu este obligatorie pentru autoritățile de concurență ale statelor membre, acestea din urmă păstrându-și puterea discreționară în privința stabilirii sancțiunilor, chiar și în ipoteza în care aplică prevederile art. 101 și art. 102 din TFUE.

Așa cum s-a arătat anterior, în privința legislației primare, atât Regulamentul (CE) nr. 1/2003, la nivel european, cât și Legea concurenței, la nivel național prevede o sancțiune prin raportare *la cifra de afaceri totală*, înregistrată de întreprinderea contravenientă, în anul anterior sancționării. (sn)

De asemenea, se observă că este pertinentă susținerea intimatei în sensul că metodologia de calcul adoptată de Comisia Europeană în aplicarea politicii sale sancționatorii, prin Orientările privind calcularea amenzilor aplicate conform art. 23 alin. (2) din Regulamentul (CE) nr. 1/2003, diferă substanțial de metodologia adoptată de Consiliul Concurenței, prin legislația secundară (a se vedea, Instrucțiunile de individualizare). După cum s-a mai menționat, Consiliul Concurenței se raportează, chiar de la momentul stabilirii nivelului de bază al amenzii, la cifra de afaceri totală a contravenientului, iar nu la cifra înregistrată pe piața relevantă pe care se săvârșește încălcarea.

Chiar dacă metodologia de calcul adoptată de Comisia Europeană se raportează la un nivel de bază constând în 30% din cifra de afaceri obținută pe piața relevantă, variabilă în funcție de gravitate, această metodologie cuprinde diverși indici de multiplicare/ majorări specifice care pot conduce la amenzi mai mari decât cele aplicate conform dreptului intern, maximul general de 10% din cifra de afaceri totală putând fi atins mai ușor potrivit noilor orientări europene.

Pe cale de consecință, în dreptul european al concurenței, chiar dacă în procesul de individualizare al amenzii se pornește de la piața relevantă, în etapele ulterioare ale individualizării, Comisia Europeană sporește semnificativ procentul, în funcție de circumstanțele săvârșirii faptei, durata mai mare de un an a săvârșirii faptei, starea de recidivă; prin urmare, la final, aceste circumstanțe determină un procent care, de multe ori, este substanțial mai mare de 100% din cifra de afaceri realizată pe piața relevantă, dar care nu poate depăși 10% din cifra de afaceri totală.

Or, metodologia națională de individualizare, chiar dacă nu conține ca prima etapă raportarea la cifra de afaceri de pe piața relevantă, nu prevede, ca posibilitatea sporirii procentului pentru gravitate și durată, decât situația reținerii de circumstanțe agravante, iar pentru durată nu se aplică cuantumuri adiționale de 100% pentru fiecare an de încălcare, așa cum se menționează în Orientările Comisiei Europene.

Recurenta arată că fapta sancționată nu a avut gravitatea apreciată prin Decizie, iar acest nivel a fost menținut în mod nelegal de instanța de fond.

În concret, la pct. 411 din Decizia contestată s-a consemnat: *“Examinând argumentele părților, a rezultat că acestea nu pot fi reținute, înțelegere avizată de Decizie fiind o restricționare pe orizontală deci tipul cartelurilor, care a acoperit întreg teritoriul național, încheiată între întreprinderi care totalizează peste 70% din piață și care au avut ca obiect eliminarea de pe piață a unui concurent. Prin natura sa, un asemenea comportament constituie o încălcare gravă a Legii concurenței.”*

Înalta Curte apreciază că în mod justificat prima instanță a validat raționamentul autorității intimată și a stabilit că este vorba despre o *faptă de gravitate mare*, în condițiile în care la evaluarea gravității au fost avuți în vedere, în mod corect următorii factori: natura faptei săvârșite, dimensiunea geografică a pieței, precum și cotele de piață acumulate ale tuturor întreprinderilor participante.

Pentru toate considerentele anterioare expuse, instanța de control judiciar apreciază că este nefondat motivul de casare reglementat de prevederile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

5.2. Motivul prevăzut în art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.: (*“când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității”*)

Recurenta a precizat faptul că instanța de fond a revenit asupra unei probe a cărei administrare a încuviințat-o, respectiv expertiza contabilă, cu încălcarea principiului contradictorialității.

În concret, recurenta a solicitat administrarea probei cu expertiză contabilă, în raport de susținerile sale referitoare la *“greșita individualizare a amenzii contravenționale”*; partea a arătat că indicatorul financiar la care s-a raportat amenda, respectiv cifra de afaceri a întreprinderii sancționate, a fost greșit calculat, deoarece nu au fost stabilite și identificate corect particularitățile financiare ale activităților desfășurate de agențiile de media. În acest context, instanța de fond a încuviințat pentru reclamantă proba cu expertiză contabilă cu obiectivele propuse de aceasta. În raportul de expertiză depus la dosar au fost evidențiate particularitățile financiare ale activității desfășurate de recurentă, în acord cu aspectele reținute în decizia atacată în cauză.

Înalta Curte constată că instanța nu *“a revenit”* asupra unei probe administrate, adică expertiza contabilă. Aceasta a avut rolul de a prezenta instanței opinia de specialitate asupra documentației contabile existente în cauză. Însă, aprecierea probelor se face în baza raționamentului judecătorului, care, prin corelarea cu celelalte probe administrate și analizarea acestora prin raportare la cadrul legal aplicabil, poate înlătura motivat concluziile expertizei.

În realitate, nemulțumirea recurente vizează faptul că instanța de fond nu a procedat la reducerea amenzii contravenționale aplicate prin decizia contestată prin raportare doar la anumite componente din cifra de afaceri contabilă, mai precis, doar la acele sume considerate de parte ca fiind *“venituri reale”*.

Prin urmare, instanța de control judiciar apreciază că este nefondat motivul de casare reglementat de prevederile art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

5.3. Motivul prevăzut în art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ.: (*“când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei”*)

Potrivit art. 425 alin. (1) lit. b) C.proc.civ., în considerentele hotărârii *“se vor arăta obiectul cererii și susținerile pe scurt ale părților, expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția,*

arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.”

Verificând conținutul sentinței atacate, instanța de control judiciar constată că aceasta îndeplinește exigențele menționate, întrucât judecătorul fondului a expus în mod clar și logic argumentele care au fundamentat soluția adoptată.

Motivul de recurs analizat nu are în vedere fiecare dintre argumentele de fapt și de drept folosite de reclamant în cererea de chemare în judecată, instanța având posibilitatea să le grupeze și să le structureze în funcție de problemele de drept deduse judecătii, putând să le răspundă prin considerente comune.

Cu alte cuvinte, chiar dacă în motivarea hotărârii judecătorești nu se regăsesc literal toate susținerile invocate de partea reclamantă în legătură cu nelegalitatea actului administrativ contestat în cauză, sentința nu este susceptibilă de a fi reformată prin prisma motivului de recurs cercetat.

Prima instanță a înlăturat concluziile expertizei contabile, în raport de dispozițiile legale pe care le-a considerat incidente în speță și de înscrisurile existente la dosar. În concret, instanța a arătat faptul că *“în ceea ce privește baza de calcul amenzii, curtea are în vedere dispozițiile art. 55 din Legea Concurenței, care fac referire la cifra de afaceri totală, fără nicio circumstanțiere”*, ceea ce exclude posibilitatea de a se lua în calcul numai anumite componente ale cifrei de afaceri, conform susținerilor recurente.

Așadar, instanța de control judiciar consideră că este nefondat motivul de casare reglementat de prevederile art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ.

6. Temeiul legal al soluției instanței de recurs

Pentru toate considerentele expuse la punctul anterior, în temeiul art. 20 și art. 28 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, raportat la art. 496 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

DREPT FINANCIAR FISCAL

1. Instituirea măsurilor asiguratorii. Condiții de legalitate

C.proc.fisc., art.213 alin. (2)

Angajarea răspunderii fiscale a debitorului nu presupune în mod automat și luarea măsurilor asiguratorii, având în vedere condiția enunțată de art.213 alin. (2) Cod de procedură fiscală, respectiv existența unor elemente care anunță o anumită atitudine psihică a debitorului, reaua-credință circumstanțiată prin manopere dolosive de sustragere, ascundere ori risipire a activelor patrimoniale.

Astfel, în condițiile în care organul fiscal a făcut trimitere doar la comportamentul contribuabilului în cadrul operațiunilor care au făcut obiectul controlului fiscal, neprelevând acte, fapte sau operațiuni concrete din care să rezulte că acesta intenționează să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, iar prin aceste acțiuni să pericliteze sau să îngreuneze în mod considerabil colectarea, decizia de instituire măsuri asiguratorii este nelegală.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2088 din 12 aprilie 2019

1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea formulată, reclamanta A prin administrator, în contradictoriu cu pârâtele Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Iași și Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava, a solicitat a se constata nulitatea Deciziei de instituire măsuri asiguratorii nr. 13/22.03.2016 emisă sub nr. 1830 din 06.04.2016 și a actelor subsecvente și anularea acestor acte ca lipsite de suport legal.

2. Soluția instanței de fond

Curtea de Apel Suceava – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, prin sentința nr. 250 din 25 octombrie 2016, a admis cererile conexate, formulate de reclamanta A prin administrator, în contradictoriu cu pârâții Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Iași și Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava, a anulat Decizia de instituire a măsurilor asiguratorii nr. 13 emisă la data de 22.03.2016, înregistrată la Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava sub nr. 1830/06.04.2016 și a obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 50 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

3. Calea de atac exercitată

Împotriva hotărârii instanței de fond Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava, în nume propriu și în calitate de reprezentant al Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Iași a declarat recurs.

Recursul este întemeiat pe dispozițiile art.488 alin.1 pct.8 Cod procedură civilă.

În motivarea recursului se arată că hotărârea primei instanțe este nelegală și netemeinică, fiind dată cu interpretarea greșită a dispozițiilor legale.

În mod greșit a reținut prima instanță faptul că în cuprinsul deciziei de instituire a măsurilor asiguratorii nu este motivată luarea măsurilor asiguratorii, neinvocând și nedovedind nicio situație concretă din care să rezulte că este îndeplinită condiția existenței pericolului sustragerii, ascunderii sau risipirii patrimoniului.

Rațiunea instituirii măsurilor asiguratorii constă în garantarea recuperării obligațiilor datorate, acestea reprezentând o măsură de siguranță a creditorului, premergătoare actelor de executare silită, că va avea de unde să-și îndeostuleze creanța. Caracteristica instituirii măsurilor asiguratorii este urgența.

Instituirea sechestrului asigurator are drept consecință indisponibilizarea bunurilor aflate în proprietatea societății reclamante, importanța măsurii este de necontestat în vederea punerii în executare ulterioară a titlului executoriu al creditorului, în condițiile în care scopul executării silite este acela de a face posibilă realizarea efectivă a dreptului creditorului în vederea aducerii la îndeplinire a obligațiilor pe care debitorul le are față de bugetul general consolidat.

Măsurile asiguratorii dispuse conduc numai la indisponibilizarea bunurilor în scopul asigurării colectării creanțelor fiscale. Susținerea debitoarei potrivit căreia nu există pericolul sustragerii nu a fost dovedită de aceasta. Din contră, împrejurarea că aceasta a contestat titlul de creanță creează o situație de incertitudine în ceea ce privește menținerea patrimoniului asupra căruia s-au instituit măsurile asiguratorii. Având în vedere constatările organului fiscal, și existând pericolul ca societatea să-și înstrăineze patrimoniul, prejudiciind bugetul de stat, s-a procedat în deplină concordanță cu prevederile art. 213 din Legea nr. 207/2015 la emiterea deciziei de instituire a masurilor asiguratorii contestate a cărei emitere este justificată de riscul evident de neplată și de comportamentul fiscal al reclamantei.

Dat fiind și cuantumul ridicat al obligațiilor stabilite suplimentar (1.213.029 lei), recurenta consideră că se justifică instituirea măsurilor asiguratorii, existând pericolul ca

debitorul să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitanđ sau îngreunând în mod considerabil colectarea.

4. Apărările formulate în cauză

Intimata A a formulat întâmpinare prin care a solicitat, în principal, anularea recursului pentru nemotivare, iar în subsidiar respingerea recursului, ca nefondat.

5. Soluția instanței de recurs

Analizând sentința atacată, prin prisma criticilor formulate de recurentă, a apărărilor expuse în întâmpinarea intimitei, Înalta Curte apreciază că atât excepția nulității, cât și recursul sunt nefondate.

Pentru a ajunge la această soluție instanța a avut în vedere următoarele considerente.

În ceea ce privește excepția nulității recursului pentru nemotivare, Înalta Curte constată că recurenta și-a întemeiat în drept cererea de recurs pe motivul prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, republicat, dezvoltând critici subsumate acestui motiv. Susținerea intimitei din întâmpinare, în sensul că recurenta nu indică normele de drept material încălcate de judecătorul fondului pentru a se încadra în ipoteza motivului de recurs prevăzut de art. 488 punctul 8 din Codul de procedură civilă, republicat, nu echivalează cu „nemotivarea recursului”, astfel cum această noțiune este avută în vedere de dispozițiile art. 493 alin. (2) din Codul de procedură civilă, republicat.

Astfel fiind, Înalta Curte va respinge excepția nulității recursului.

Pe fondul cauzei, Înalta Curte reține că Administrația Județeană a Finanțelor Publice Suceava din cadrul Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Iași nu a motivat în nici un mod luarea măsurilor asigurătorii, nedovedind nici o situație concretă din care să rezulte ca este îndeplinită condiția existenței pericolului sustragerii, ascunderii sau risipirii patrimoniului contestatoarei, cu consecința periclitării sau îngreunării colectării.

Simpla completare a unui formular tipizat de către recurentă, fără ca decizia să cuprindă elemente justificative concrete, aplicabile situației contribuabilului față de care se ia măsura, nu este de natură a suplini motivarea luării unor măsuri restrictive asupra patrimoniului contribuabilului, și pune instanța în imposibilitatea de a exercita controlul măsurii luate.

Dispozițiile Ordinului nr.2605/2010 modificat prin Ordinul nr. 1296/2014 pentru aprobarea Procedurii de aplicare efectivă a măsurilor asigurătorii prevăzute de Codul de procedura fiscală, stabilesc că trebuie întocmit un Referat justificativ al măsurilor asigurătorii care trebuie să conțină următoarele elemente minimale:

- datele de identificare ale contribuabilului;
- temeiul de drept;
- prezentarea stării fiscale de fapt a contribuabilului, constatată în urma documentării și/sau a unei inspecții fiscale, ca urmare a cercetării la fața locului ori ca urmare a efectuării, în condițiile legii, de controale curente, operative și inopinate sau controale tematice, după caz;"
- cuanțul obligațiilor bugetare restante/stabilite în urma inspecției fiscale/controlului vamal ulterior/estimate sau care urmează a se stabili prin inspecție fiscală/control vamal ulterior sau pentru care s-a dispus/urmează să se dispună atragerea răspunderii solidare ori cuanțul obligațiilor bugetare stabilite prin titluri de creanță care nu au ajuns la scadență;
- activele patrimoniale asupra cărora pot fi instituite măsurile asigurătorii;
- motivarea necesității dispunerii măsurilor asigurătorii, în sensul indiciilor sau pericolului ca debitorul să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitanđ sau îngreunând în mod considerabil colectarea, ținând cont și de istoria comportamentului fiscal al contribuabilului, al reprezentanților legali și al asociaților/acționarilor majoritari (mod de

declarare și plată, situații de atragere a răspunderii solidare, situații de insolvență sau de insolvabilitate etc).

Înalta Curte constată că este evidentă absența motivării în fapt a deciziei de instituire a măsurilor asigurătorii contestate.

Potrivit art.213 alin. (2) din codul de procedură fiscală (Legea nr.207/2015) se dispun măsuri asigurătorii sub forma popririi asigurătorii și sechestrului asigurător asupra bunurilor mobile și/sau imobile proprietate a debitorului, precum și asupra veniturilor acestuia, în cazuri excepționale, respectiv atunci când există pericolul ca acesta să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitanđ sau îngreunând în mod considerabil colectarea.

Din analiza textului legal anterior menționat, rezultă că pentru a se institui măsurile asigurătorii trebuie îndeplinite anumite condiții, respectiv existența unor cazuri excepționale, existența pericolului ca debitorul să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, iar prin aceste acțiuni să pericliteze sau să îngreuneze în mod considerabil colectarea.

Înalta Curte constată că în mod corect s-a reținut că nici în referatul justificativ și nici în decizia contestată nu se indică aspecte de fapt din care să rezulte pericolul ca societatea controlată să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitanđ ori îngreunând în mod considerabil colectarea.

Angajarea răspunderii fiscale a debitorului, nu presupune în mod automat și luarea măsurilor asigurătorii, având în vedere condiția enunțată de art.213 alin. (2) Cod de procedură fiscală, respectiv existența unor elemente care anunță o anumită atitudine psihică a debitorului, reaua-credință circumstanțiată prin manopere dolosive de sustragere, ascundere ori risipire a activelor patrimoniale.

Luarea măsurilor asigurătorii trebuie raportată, așadar, la o anumită atitudine de rea-credință a debitorului care încearcă să-și sustragă, ascundă sau distrugă activele patrimoniale cu scopul de a zădărnici eforturile organelor fiscale de a executa creanța fiscală. Astfel, măsurile asigurătorii nu reprezintă o etapă obligatorie care precede orice executare silită fiscală, ci se aplică doar în cazurile limitate în care există indicii că executarea va fi îngreunată prin atitudinea debitorului.

Or, în cauza de față, pentru a dovedi existența acestui pericol, recurenta a făcut trimitere doar la comportamentul petentei în cadrul operațiunilor care au făcut obiectul controlului fiscal nerelevând acte, fapte sau operațiuni concrete din care să rezulte că aceasta intenționează să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, iar prin aceste acțiuni să pericliteze sau să îngreuneze în mod considerabil colectarea.

Prin urmare, instanța constată că susținerile și criticile recurente sunt neîntemeiate și nu pot fi primite, iar instanța de fond a pronunțat o hotărâre legală, motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ, fiind nefondat.

6. Temeiul legal al soluției instanței de recurs

Pentru toate considerentele expuse la punctul anterior, în temeiul art. 20 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 496 alin. (1) C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul, ca nefondat.

Notă: Instanța a avut în vedere prevederile Codului de procedură fiscală adoptat prin Legea nr.207/2015, publicat în M.Of. nr. 547 din 23 iulie 2015, aplicabile cauzei.

2. Suspendarea soluționării contestației administrative în situația sesizării organelor în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă. Condiția motivării de către autoritatea fiscală a actului de sesizare a organului de cercetare penală

C.proc.fisc., art. 214 alin. (1) lit. a)

Sesizarea organelor de cercetare penală realizată într-o manieră superficială, generică - organul fiscal arătând formal că aceasta se realizează "în vederea constatării existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale vreunei infracțiuni" - nu corespunde cerințelor instituite de lege pentru suspendarea procedurii contestației administrative. Astfel, în condițiile art. 214 alin. (1) lit. a) din O.G. nr. 92/2003, organul fiscal trebuie să indice infracțiunea a cărei constatare ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă și să arate indiciile care au stat la baza acestei sesizări, neputând suspenda procedura contestației administrative atunci când are simple bănuieli, presupuneri subiective, în lipsa unor elemente concrete ce pot fi vizibile unui judecător.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2958 din 30 mai 2019

1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Cluj la data de 25.04.2016 reclamanta SC A SRL a solicitat în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca :

- anularea Deciziei 751/23.10.2015 emisă de pârâtă, atât pentru sumele pentru care soluționarea contestației a fost suspendată prin punctul 1 din dispozitivul deciziei (782.731 lei și 2.204.658 lei) cât și pentru sumele pentru care contestația a fost respinsă parțial ca nemotivată prin punctul 2 din dispozitivul deciziei (163.054 lei reprezentând diminuarea pierderii fiscale înregistrată de societate pentru perioada verificată 2010-2014);

- în principal, investirea instanței cu soluționarea pe fond a acțiunii cu privire la aceste sume iar, după administrarea probelor, inclusiv a expertizei judiciare fiscale, admiterea acțiunii și anularea măsurilor dispuse prin Decizia de impunere nr. F-CJ 382/ 18.06.2015, a Raportului de inspecție fiscală nr. F-CJ 370/ 18.06.2014 și a Dispoziției de măsuri nr.78/10.06.2015 pentru aceste sume;

- în subsidiar, în cazul în care instanța nu se va substitui organului administrativ fiscal de soluționare a contestației și nu va soluționa acțiunea pe fond și cu privire la aceste sume, pronunțarea unei hotărâri prin care instanța să dispună obligarea pârâtei D.G.R.F.P. Cluj Napoca să emită o decizie prin care să soluționeze pe fond contestația și cu privire la aceste sume;

- obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu acest proces, compuse din: taxa judiciară de timbru, onorariu avocațial pentru faza prealabilă și pentru judecata în fond, onorariul pentru expertul judiciar fiscal în eventualitatea în care instanța se va investi cu soluționarea pe fond și proba va fi admisă.

2. Soluția instanței de fond

Prin sentința nr. 358 din 11 noiembrie 2016 Curtea de Apel Cluj - Secția a III-a contencios administrativ și fiscal a admis în parte acțiunea în contencios fiscal formulată de reclamanta SC A SRL în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor

Publice Cluj-Napoca, în reprezentarea Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj, a anulat parțial decizia nr. 751 din 23.10.2015 emisă de D.G.R.F.P. Cluj Napoca sub aspectul suspendării soluționării contestației (pct. 1 din dispozitivul deciziei) și a dispus soluționarea pe fond a contestației, a menținut pct. 2 al deciziei atacate referitoare la respingerea parțială, ca nemotivată, a contestației, obligând pârâta să plătească reclamantei 2.000 lei cu titlu de cheltuieli parțiale de judecată.

De asemenea, prin *încheierea de amânare a pronunțării din data de 17 octombrie 2016* aceeași curte de apel a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a A.J.F.P. Cluj, apreciind că Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj Napoca are calitate procesuală pasivă în nume propriu dar și în reprezentarea Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut, în esență, așa cum rezultă din raportul de inspecție fiscală întocmit în cauză și din motivele de fapt sintetizate în decizia de impunere, că dreptul de deducere a fost refuzat reclamantei din cauza comportamentului fiscal al furnizorilor acesteia, achizițiile fiind considerate fără scop economic, fiind incidente dispozițiile art.11 din Codul fiscal. Astfel, în raportul de inspecție fiscală se menționează că răspunderea societății beneficiare este atrasă pentru modul de înregistrare a facturilor emise de către furnizorii săi, art.6 alin.2 din Legea nr.82/1991 instituind în sarcina tuturor participanților care realizează venituri impozabile o diligență în a verifica dacă tranzacțiile încheiate sunt desfășurate cu societăți care pot și au capacitatea de a desfășura astfel de tranzacții și pot emite documente fiscale care să poată fi folosite în condițiile stipulate de lege de către partenerii comerciali.

Or, Curtea a apreciat că nu există o legătură de cauzalitate dintre obligațiile fiscale, astfel cum au fost stabilite prin decizia de impune și fundamentate în baza raportului de inspecție fiscală, și stabilirea de către organele fiscale a faptului că există indiciile stabilirii unor infracțiuni.

S-a mai arătat că, organul fiscal nu a furnizat indicii de săvârșire de către reclamantă sau reprezentantul ei a infracțiunii prevăzute de art.8 alin.1 din Legea nr.241/2005, în special cu privire la reaua credință a reclamantei în ceea ce privește cererea de rambursare a TVA-ului de la bugetul general consolidat, în condițiile în care sesizarea penală se referă la comportamentul fiscal al furnizorilor reclamantei, respectiv ale unor societăți terțe cu care furnizorii reclamantei au intrat în relații comerciale. Aceeași constatare și pentru infracțiunea prevăzută de art. 9 alin.1 lit. c) din același act normativ, organul fiscal neindicând elemente ale comportamentului fraudulos al reclamantei prin care să contureze scopul de sustragere de la îndeplinirea obligațiilor fiscale.

Cât privește pct. 2 al deciziei atacate, Curtea a reținut, așa cum bine a sesizat organul de soluționare a contestației, că în mod concret și efectiv reclamanta a criticat dispoziția de măsuri doar cu privire la diferența de pierdere fiscală de 2.204.658 lei în legătură cu tranzacțiile încheiate cu cele opt societăți menționate la pct. .2.2.2. din contestație. De abia prin acțiunea în contencios reclamanta a arătat — în privința sumei de 163.054 lei — că echipa de inspecție fiscală a individualizat sumele stabilite drept diferențe rezultate ca urmare a constatării unor erori la calculul rezultatului brut, având drept cauză neincluderea în totalul clasei de conturi 7 — „Venituri” a tuturor veniturilor realizate de societate.

3. Recursurile exercitate în cauză

Împotriva sentinței au declarat recurs ambele părți, atât reclamanta, cât și pârâta, autoritatea pârâta formulând critici și împotriva încheierii de amânare a pronunțării din data de 17 octombrie 2016.

1. Prin recursul formulat, *reclamanta SC A SRL* a invocat în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă, arătând, în esență, următoarele:

- hotărârea instanței de fond a fost dată cu încălcarea prevederilor art. 206 alin (2) din OG nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală și a pct. 2.1 din Ordinul nr. 2906 /2014 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea titlului IX din Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală. Din aceste texte legale rezultă pe de o parte faptul că se putea formula contestația numai împotriva sumelor și măsurilor dispuse de organul fiscal, dar și în situația în care nu s-ar fi precizat cu exactitate individualizarea sumei contestate, organul de soluționare a contestației trebuia să considere contestația formulată împotriva întregului act administrativ.

- prin recalcularea bazei impozabile în baza înregistrărilor din evidența contabilă și fiscală a facturilor de achiziție de la firmele furnizoare, în ceea ce privește impozitul pe profit (diminuarea pierderii fiscale), echipa de inspecție fiscală a constatat, probabil, că sumele adunate nu acoperă diminuarea pierderii fiscale înregistrată de subscrisa, astfel încât, aferent fiecărui an a suplimentat cu "erori de calcul" puse pe seama subscrisei. Nu se știe care sunt aceste erori, la ce venituri se referă, întrucât aceste "venituri realizate de societate" și eronat "neincluse în totalul clasei contului 7" nu sunt specificate nici în raportul de inspecție fiscală, nici în dispoziția de măsuri și nici în decizia de soluționare a contestației. Doar refacerea acestor calcule de către un expert fiscal judiciar poate lămuri dacă aceste "erori de calcul" există sau nu, iar dacă da, la ce venituri se referă ele. Până la această dovadă, se apreciază că nu există asemenea erori de calcul iar echipa de inspecție fiscală și organul de soluționare a contestației nu au dovedit la ce anume venituri se referă aceste erori. Aceste sume au fost contestate prin contestarea întregii pierderi fiscale, fac parte dintr-un tot unitar și nu se știe în ce baze le-a defalcat echipa de inspecție fiscală.

- hotărârea Curții de Apel Cluj este nelegală din perspectiva art. 488 alin (1) pct. 8 Cod procedură civilă, fiind dată cu încălcarea prevederilor art. 451 și art. 453 alin (1) Cod procedură civilă, art. 7 alin (1) din Legea 554/2004 și art. 205 alin (1) din O.G. nr. 92/2003. Astfel, instanța a motivat neacordarea onorariului în sumă de 4.419 lei pentru faza de soluționare a contestației întrucât a apreciat că acesta nu reprezintă o cheltuială de judecată în sensul art. 451 alin. 1 Cod procedură civilă, fără a ține însă seama de faptul că procedura prealabilă (contestația administrativă fiscală) este o procedură obligatorie impusă de prevederile art. 7 alin (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 și de art. 205 din Codul de procedură fiscală.

- în ceea ce privește reducerea onorariului avocațial avansat pentru faza de judecată, chiar dacă acțiunea a fost admisă doar în parte, se poate observa faptul că onorariul a fost redus mai mult de jumătate în condițiile în care acțiunea a fost admisă în proporție de 93.11%.

2. Prin recursul formulat, *pârâta Administrația Județeană a Finanțelor Publice a Județului Cluj în nume propriu și în reprezentarea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Cluj-Napoca*, a invocat în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 din Codul de procedură civilă, arătând, în esență, următoarele:

- instanța de fond, în mod greșit, a anulat parțial Decizia nr. 751 din 23.10.2015 emisă de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca sub aspectul suspendării soluționării contestației (pct.1 din dispozitivul deciziei) și a dispus soluționarea pe fond a contestației fără ca această instituție, adică Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, în nume propriu, să fie chemată în judecată.

- în mod eronat instanța de fond a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj în ceea ce privește petitul prin care se solicită

anularea Deciziei 751/23.10.2015 emisă de DGRFP Cluj-Napoca, Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj nefiind emitenta deciziei mai sus menționate. Instanța a apreciat că Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca are calitate procesuală pasivă în nume propriu dar și în reprezentarea Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj, prin prezenta acțiune fiind atacată Decizia nr. 751/23.10.2015 emisă de către DGRFP Cluj-Napoca cât și actele administrative subsecvente acesteia și care au fost emise de către Activitatea de Inspecție Fiscală din cadrul Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj.

- cum obiectul litigiului izvorăște din aprecierile făcute de organele de inspecție fiscală asupra unor înregistrări și operațiuni care, prin înregistrarea lor în evidențele contabile și fiscale, au condus la diminuarea nejustificată a obligațiilor bugetare reprezentând taxa pe valoarea adăugată cu suma de 574.440 lei, respectiv diminuarea pierderii fiscale cu suma de 2.204.658 lei, fiind sesizate în acest sens organele de urmărire penală competente, se susține că numai în funcție de stabilirea naturii faptelor săvârșite, a realității și legalității documentelor întocmite și folosite, inclusiv a tranzacțiilor reflectate în acestea, se poate asigura soluționarea legală și temeinică a contestației.

- finalitatea normei legale prevăzută la art. 214 alin. (1) lit. a) din Codul de procedură fiscală, rațiunea ei sau mai bine spus scopul în care a fost dictată (*ratio legis*) este aceea de a clarifica și elimina bănuielile, respectiv indiciile privind săvârșirea unei fapte penale a cărei constatare ar avea o directă influență asupra soluției date în procedura administrativă, prealabil însă emiterii deciziei în calea administrativă de atac. Ceea ce este hotărâtor așadar, este legătura dintre potențialul caracter penal al faptei și soluția organului administrativ, legiuitorul înțelegând să acorde prioritate organelor de cercetare și urmărire penală.

4. Apărările intimatului

1. Prin întâmpinarea depusă la dosar, SC A SRL a solicitat respingerea recursului formulat, pârâta Administrația Județeană a Finanțelor Publice a Județului Cluj în nume propriu și în reprezentarea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Cluj-Napoca ca nefondat.

2. Prin întâmpinarea depusă la dosar, pârâta Administrația Județeană a Finanțelor Publice a Județului Cluj în nume propriu și în reprezentarea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Cluj-Napoca a solicitat respingerea recursului formulat de către SC A SRL împotriva Sentinței civile nr. 358/11.11.2016 pronunțată de Curtea de Apel Cluj în dosarul nr. x/33/2016.

5. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Analizând sentința recurată prin prisma motivelor de casare invocate, a actelor dosarului și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte constată următoarele:

Recurenta –reclamantă SC A SRL a investit instanța de contencios administrativ și fiscal, pe calea prevăzută de art. 218 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, cu o acțiune îndreptată împotriva Deciziei 751/23.10.2015 emisă de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca prin care, la punctul 1 a fost suspendată soluționarea contestației formulate împotriva deciziei de impunere nr. F-CJ 382/18.06.2015 emisă de Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj, cu privire la suma totală de 782.731 lei și împotriva Dispoziției de măsuri nr.78/SIF2/10.06.2015 cu privire la suma de 2.204.658 lei, iar la punctul 2 contestația împotriva Dispoziției de măsuri nr.78/SIF2/10.06.2015 a fost respinsă ca nemotivată, pentru suma de 163.054 lei reprezentând diminuarea pierderii fiscale înregistrată de societate pentru perioada verificată 2010-2014.

Prima instanță, pentru considerentele prezentate pe scurt la punctul 2 din prezenta decizie, a admis în parte acțiunea în contencios fiscal formulată de reclamanta SC A SRL, a anulat parțial Decizia nr. 751 din 23.10.2015 emisă de D.G.R.F.P. Cluj Napoca sub aspectul suspendării

soluționării contestației (pct. 1 din dispozitivul deciziei) și a dispus soluționarea pe fond a contestației, a menținut pct. 2 al deciziei atacate referitoare la respingerea parțială, ca nemotivată, a contestației, obligând pârâta să plătească reclamantei 2.000 lei cu titlu de cheltuieli parțiale de judecată. Prin încheierea de amânare a pronunțării din data de 17 octombrie 2016 a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive a A.J.F.P. Cluj, apreciind că Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj Napoca are calitate procesuală pasivă în nume propriu dar și în reprezentarea Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj.

Împotriva sentinței au declarat recurs ambele părți, atât reclamanta, cât și pârâta, autoritatea pârâtă formulând critici și împotriva încheierii de amânare a pronunțării din data de 17 octombrie 2016.

Cu privire la recursul formulat de Administrația Județeană a Finanțelor Publice a Județului Cluj în nume propriu și în reprezentarea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, Înalta Curte constată că recurenta a invocat în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 din Codul de procedură civilă.

Potrivit dispozițiilor art. 488 alin.(1) pct. 5 din Codul de procedură civilă, casarea unei hotărâri se poate cere când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității. Acest motiv de recurs include toate neregularitățile procedurale care atrag sancțiunea nulității, cu excepția celor menționate la punctele 1-4, precum și nesocotirea unor principii fundamentale a căror nerespectare nu se încadrează în alte motive de recurs.

În doctrină s-a arătat, cu titlu de exemplu, că hotărârea poate fi casată pentru acest motiv atunci când se invocă: ne semnarea minutei de către judecători; nerespectarea principiului oralității, al publicității ședințelor de judecată; încălcarea dreptului de apărare urmare a nelegalei citări a părții pentru ultimul termen de judecată; efectuarea expertizei cu nesocotirea prevederilor art. 335 alin.(1) și art. 338 Cod procedură civilă; încălcarea dreptului de apărare dacă instanța a admis apelul și s-a pronunțat și asupra fondului, fără ca părțile să fi pus concluzii și asupra fondului; încălcarea principiului contradictorialității și al nemijlocirii prin pronunțarea soluției în baza unor dovezi care nu au fost administrate în cursul procesului și nu au fost puse în dezbateră părților; decăderea din administrarea unei probe cu nesocotirea prevederilor art. 254 Cod procedură civilă; lipsa încheierii de dezbateri sau ne semnarea acesteia; respingerea cererii de recuzare dacă a fost cauzată o vătămare care nu poate fi înlăturată decât prin anularea hotărârii; aplicarea greșită a unor texte de lege.

Subsumat acestui motiv de casare, recurenta critică respingerea excepției lipsei calității procesuale pasive a Administrației Județene a Finanțelor Publice Cluj în ceea ce privește petitul prin care se solicită anularea Deciziei 751/23.10.2015 emisă de DGRFP Cluj-Napoca, prin încheierea de amânare a pronunțării din data de 17 octombrie 2016.

Calitatea procesuală pasivă presupune existența identității între persoana pârâtului și cel despre care se pretinde că este obligat în raportul juridic dedus judecății. În cadrul unui litigiu de având ca obiect o acțiune pronunțată în temeiul art.1 alin.(1) din Legea contenciosului administrativ, o autoritate publică poate avea calitate de pârât numai în măsura în care are calitatea de emitent al actului administrativ contestat sau dacă nu a soluționat în termenul legal ori a refuzat nejustificat să rezolve o cerere a reclamantului referitor la un drept sau la un interes legitim.

Or, în prezenta cauză, sunt supuse cenzurii instanței de contencios fiscal atât Decizia nr. 751/23.10.2015 emisă de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, cât și Dispoziția de măsuri nr.78/SIF2/10.06.2015 emisă de Administrația Județeană a Finanțelor

Publice Cluj, cu privire la suma de 163.054 lei, astfel că ambele autorități publice au calitate procesuală pasivă indiferent de modul în care au decis să exercite reprezentarea.

Față de cele arătate, critica recurenței apare ca nefondată, soluția de respingere a excepției lipsei calității procesuale pasive prin încheierea de amânare a pronunțării din data de 17 octombrie 2016 fiind temeinică și legală.

Cel de al doilea motiv de casare invocat este prevăzut de art. 488 alin.(1) pct.8 din Codul de procedură civilă. Potrivit acestui motiv de recurs, casarea unor hotărâri se poate cere când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material. Prin intermediul acestui motiv de recurs poate fi invocată numai încălcarea sau aplicarea greșită a legii materiale, nu și a legii procesuale. Hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii atunci când instanța a recurs la textele de lege aplicabile speței dar, fie le-a încălcat, în litera sau spiritul lor, adăugând sau omițând unele condiții pe care textele nu le prevăd, fie le-a aplicat greșit.

În cauza de față aceste motive nu sunt incidente, soluția primei instanțe este expresia interpretării și aplicării corecte a prevederilor legale în raport cu starea de fapt rezultată din probele administrate în procedura administrativă și în cea judiciară.

Astfel, în perioada 26.03.2015-10.06.2015, la SC A SRL s-a desfășurat un control fiscal care a avut ca obiect verificarea perioadei 01.01.2009-31.12.2014 în ceea ce privește impozitul pe profit, și perioada 01.12.2009-28.02.2015 în ceea ce privește TVA. Echipa de inspecție fiscală a diminuat pierderea fiscală înregistrată de societate cu suma de 2.367.712 lei (de la 2.839.272 lei la 471.560 lei) ca urmare a neacordării dreptului de deducere pentru o serie de cheltuieli și a recalculării veniturilor.

Prin Dispoziția de măsuri nr. 78/SIF2/10.06.2015 s-a dispus înregistrarea în Declarația 101 aferentă anilor fiscali 2009 - 2014 a pierderii fiscale diminuate de către echipa de inspecție fiscală, iar prin Decizia de impunere nr. F-CJ 382/ 18.06.2015, echipa de inspecție fiscală a stabilit obligații suplimentare de plată în sumă totală de 782.731 lei ce se compune din: 574.440 lei TVA stabilită suplimentar de plată, 145.383 lei majorări de întârziere aferente TVA de plată, 62.908 lei penalități de întârziere aferente TVA de plată.

Împotriva Dispoziției de măsuri nr. 78/SIF2/10.06.2015, a Deciziei de impunere nr. F-CJ 382/ 18.06.2015 și a Raportului de inspecție fiscală nr. F-CJ 370/18.06.2014, s-a formulat contestație administrativă.

Prin Decizia nr. 751/23.10.2015, emisă de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, la punctul 1 a fost suspendată soluționarea contestației formulate împotriva deciziei de impunere nr. F-CJ 382/18.06.2015 emisă de Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj, cu privire la suma totală de 782.731 lei și împotriva Dispoziției de măsuri nr.78/SIF2/10.06.2015 cu privire la suma de 2.204.658 lei, iar la punctul 2 contestația împotriva Dispoziției de măsuri nr.78/SIF2/10.06.2015 a fost respinsă ca nemotivată, pentru suma de 163.054 lei reprezentând diminuarea pierderii fiscale înregistrată de societate pentru perioada verificată 2010-2014.

S-a reținut de către organele fiscale, ca motiv pentru suspendarea soluționării contestației, că faptele constatate în Procesul - Verbal nr. 78/ 09.06.2015, ce au stat la baza Raportului de inspecție fiscală nr. F-CJ 370/18.06.2015, a Deciziei de impunere nr. F-CJ 382/18.06.2015 și a Dispoziției de măsuri nr. 78/SIF2/10.06.2015, fac obiectul cercetării penale, fiind înaintate Parchetului de pe lângă Tribunalul Cluj prin adresa nr. 78/23.06.2015 emisă de A.J.F.P. Cluj, înregistrată sub nr. 126/30.06.2015, organele de cercetare penală urmând să se pronunțe asupra existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale infracțiunii, Direcția Generală Regională a

Finanțelor Publice Cluj - Napoca neputându-se pronunța asupra fondului cauzei până la soluționarea definitivă a laturii penale.

S-a susținut că nu au avut la dispoziție toate elementele pentru a stabili legalitatea determinării de către organele de inspecție fiscală a obligațiilor fiscale, elemente care se referă la realitatea operațiunilor derulate, respectiv la existența faptică a operațiunilor consemnate în documente fiscale și înregistrate în evidențele contabile și fiscale, care au condus la diminuarea nejustificată a obligațiilor fiscale.

Potrivit art. 214 alin. (1) lit. a) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, „(1) *Organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei atunci când:*

a) *organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă.*

b) *soluționarea cauzei depinde, în tot sau în parte, de existența sau inexistența unui drept care face obiectul unei alte judecăți.”*

În jurisprudența Înaltei Curți s-a arătat că este necesară o examinare în concret a existenței indiciilor săvârșirii unei infracțiuni și a ”înrăuririi hotărâtoare” pe care ar putea-o avea soluția penală în cauză. În acest sens, Înalta Curte a reținut că instanța de contencios administrativ investită cu controlul de legalitate asupra deciziei de suspendare a contestației, emisă în temeiul art. 214 alin. (1) lit. a) C. proc. fisc., poate evalua măsura administrativă inclusiv în ceea ce privește exercitarea dreptului de apreciere al autorității fiscale prin raportare la definiția excesului de putere, cuprinsă în art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 554/2004, a proporționalității și a celorlalte exigențe ale dreptului la o bună administrare pentru că, în caz contrar, s-ar accepta incidența art. 214 alin. (1) lit. a) C. proc. fisc. în cazul oricărui demers formal de sesizare a organelor penale, cu consecința amânării nepermise a soluției în procedura administrativă (Decizia nr. 1892/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, secția de contencios administrativ și fiscal).

Suspendarea soluționării contestației formulată de recurenta-reclamantă a intervenit ca urmare a faptului că organele de inspecție fiscală din cadrul DGRFP Cluj - Napoca au sesizat organele de urmărire penală. Astfel, organul de inspecție fiscală a transmis Parchetului de pe lângă Tribunalul Cluj adresa nr. 78/23.06.2015 emisă de A.J.F.P. Cluj, înregistrată sub nr. 126/30.06.2015, împreună cu procesul-verbal nr. 78/09.06.2015 (act în care s-au consemnat anumite aspecte cu privire la operatorii economici cu care societatea a derulat tranzacții, față de care existau suspiciuni de evaziune fiscală), în vederea începerii urmăririi penale pentru stabilirea existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale unei infracțiuni.

Pentru a fi dispusă măsura suspendării soluționării contestației administrative de către organul de soluționare a contestației, potrivit art. 214 alin. (1) lit. a) C. proc. fisc., trebuie îndeplinite cumulativ, condițiile privind sesizarea organelor de cercetare penală cu privire la existența indiciilor privind săvârșirea unei infracțiuni și constatarea săvârșirii infracțiunii să aibă înrăurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedura administrativă.

În cauză, este îndeplinită prima condiție, respectiv sesizarea organelor penale pentru începerea cercetărilor în vederea constatării existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, dar nu se arată motivat care este legătura de cauzalitate dintre obligațiile fiscale contestate în procedura administrativă și stabilirea de către organele fiscale a faptului că există indiciile săvârșirii unei infracțiuni și care este înrăurirea hotărâtoare asupra soluției ce urmează a fi dată în procedura administrativă.

Contrar dispozițiilor art. 214 alin. (1) lit. a) C. proc. fisc., care reclamă o decizie ”motivată” a organului care soluționează contestația administrativă, Înalta Curte constată că singura referire din considerentele Deciziei nr. 751/23.10.2015 a DGRFP Cluj la strânsa dependență care ar exista între soluția fiscală și cea penală vizează constatările organelor de control a căror realitate urmează să fie tranșată de organele de cercetare penală. În acest context, instanța de recurs reține că rezultatele controlului au fost înaintate pur și simplu, fără a indica ”indiciile săvârșirii unei infracțiuni”.

Este evident că sesizarea Parchetului de pe lângă Tribunalul Cluj a fost superficială, generică, organul fiscal arătând formal că aceasta se realizează ”în vederea constatării existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale vreunei infracțiuni”. Or, art. 214 alin. (1) lit. a) din O.G. nr. 92/2003 impune ca organul fiscal să indice infracțiunea a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă și să arate indiciile care au stat la baza acestei sesizări. Organul fiscal nu poate suspenda procedura contestației administrative atunci când are simple bănueli, presupuneri subiective, în lipsa unor elemente concrete ce pot fi vizibile unui judecător.

Este adevărat că art. 214 alin. (1) lit. a) din O.G. nr. 92/2003 conferă organului de soluționare a contestației administrative un drept de apreciere asupra oportunității adoptării măsurii de suspendare aflate în discuție, dar această apreciere nu trebuie făcută în condiții care să pună sub semnul întrebării buna credință a organului fiscal în relația cu contribuabilul.

În condițiile în care controlul derulat de organul fiscal a oferit anumite elemente factuale apreciate ca fiind de natură a contura fictivitatea operațiunilor economice derulate de recurentă, respectiv a procedat la stabilirea obligațiilor fiscale suplimentare în sarcina acesteia, printr-un act administrativ-fiscal ce constituie titlu de creanță, nu se poate accepta că organul de soluționare a contestației ar fi în imposibilitate să se pronunțe asupra contestației administrative a contribuabilului cu argumentul că ar fi necesar ca, în prealabil, să se stabilească existența sau nu a unei infracțiuni, fiind în măsură să verifice aplicarea prevederilor speciale cuprinse în art. 11 alin. (1) din C. fisc.

În fine, în pofida perioadei mari de timp scurse de la momentul sesizării organului de cercetare penală (23.06.2015) și până la data soluționării acestui recurs, autoritatea fiscală nu a făcut dovada că demersul său a avut o finalitate concretă, în sens procesual penal. Consecința este amânarea soluționării contestației administrative o perioadă de timp nerezonabilă, așa încât Înalta Curte reține că circumstanțele concrete ale cauzei sunt de natură a confirma soluția pronunțată de instanța de fond.

Prin menținerea suspendării procedurii administrative de soluționare a contestației pe o perioadă îndelungată de timp, se aduce atingere dreptului constituțional al reclamantei de a se adresa instanței judecătorești competente, pentru a obține verificarea legalității deciziei de impunere, emisă în sarcina sa și se perpetuează starea de așteptare a unei soluții în cauza penală, în care nici societatea reclamantă și nici administratorul sau salariați ai acesteia nu figurează ca părți (învinuiți, părți responsabile civilmente), ceea ce se constituie într-un exces de putere, chiar dacă în justificarea acestuia se invocă prevederile art. 214 alin. (1) lit. a) din O.G. nr. 92/2003.

Așa fiind, prima instanță a pronunțat o hotărâre ce asigură un just echilibru între interesul public pe care îl exprimă organul fiscal și interesul privat al contribuabilului de a-și vedea clarificată situația fiscală, motivul de casare fiind nefondat.

Cu privire la recursul formulat de SC A SRL, Înalta Curte constată că recurenta a invocat în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă.

Prima critică formulată se referă la faptul că hotărârea instanței de fond a fost dată cu încălcarea prevederilor art. 206 alin (2) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală și a pct. 2.1 din Ordinul nr. 2906 /2014 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea titlului IX din Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, arătându-se că se putea formula contestația numai împotriva sumelor și măsurilor dispuse de organul fiscal, dar și în situația în care nu s-ar fi precizat cu exactitate individualizarea sumei contestate, organul de soluționare a contestației trebuia să considere contestația formulată împotriva întregului act administrativ.

Potrivit art. 206 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, în vigoare la momentul emiterii actelor administrative contestate:

”(1) Contestația se formulează în scris și va cuprinde:

- a) datele de identificare a contestatorului;
- b) obiectul contestației;
- c) *motivele de fapt și de drept;*
- d) dovezile pe care se întemeiază;
- e) semnătura contestatorului sau a împuternicitului acestuia, precum și ștampila în cazul persoanelor juridice. Dovada calității de împuternicit al contestatorului, persoană fizică sau juridică, se face potrivit legii.

(2) Obiectul contestației îl constituie numai sumele și măsurile stabilite și înscrise de organul fiscal în titlul de creanță sau în actul administrativ fiscal atacat, cu excepția contestației împotriva refuzului nejustificat de emitere a actului administrativ fiscal.

(3) Contestația se depune la organul fiscal, respectiv vamal, al cărui act administrativ este atacat și nu este supusă taxelor de timbru.”

Potrivit punctului 2.1 din Ordinul nr. 2906 /2014 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea titlului IX din Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală: *”În situația în care contestatorul precizează că obiectul contestației îl formează actul administrativ fiscal atacat, fără însă a menționa, înăuntrul termenului acordat de organul de soluționare, cuantumul sumei totale contestate, individualizată pe feluri de impozite, taxe, datorie vamală, contribuții, precum și accesorii ale acestora, sau măsurile pe care le contestă, contestația se consideră formulată împotriva întregului act administrativ fiscal.”*

Din actele dosarului rezultă că recurenta-reclamantă a criticat Dispoziția de masuri nr. 78/SIF2/10.06.2015 doar cu privire la diferența de pierdere fiscală de 2.204.658 lei, în legătura cu tranzacțiile încheiate ce cele opt societăți, iar ulterior, prin acțiunea în contencios administrativ, a arătat în privința sumei de 163.054 lei că echipa de inspecție fiscală a individualizat sumele stabilite drept diferențe rezultate ca urmare a constatării unor erori la calculul rezultatului brut, având drept cauză neinclusiunea în totalul clasei de conturi 7- „Venituri” a tuturor veniturilor realizate de societate.

Critica formulată este nefondată deoarece, organele fiscale au analizat, cu respectarea dispozițiilor legale menționate mai sus, întregul act administrativ fiscal și au constatat că nu s-au formulat critici (motivele de fapt și de drept) cu privire la suma de 163.054 lei evidențiată în actele fiscale atacate ca reprezentând erori de calcul.

Cea de a doua critică a recurente SC A SRL se referă la neacordarea de către prima instanță a onorariului în sumă de 4.419 lei pentru faza de soluționare a contestației și reducerea onorariului avocațial avansat pentru faza de judecată, susținându-se încălcarea prevederilor art. 451 și art. 453 alin (1) Cod procedură civilă.

Potrivit dispozițiilor art. 451 din Codul de procedură civilă:

”(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) *Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.*

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”.

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 453 din Codul de procedură civilă:

”(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) *Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată.”*

În cuprinsul hotărârii, prima instanță a arătat că, ”în temeiul art.451 alin.(1) și (2), art. 452 și art. 453, toate Cod procedură civilă, va fi obligată pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca să plătească reclamantei suma de 2.000 lei cu titlu de cheltuieli parțiale de judecată reprezentând 1.950 lei onorariu avocațial avansat în faza de judecată (reduc de la 4.532 lei), precum și 50 lei taxă judiciară de timbru. Instanța nu a acordat onorariul în sumă de 4.419 lei plătit de reclamantă pentru faza de soluționare a contestației întrucât nu reprezintă o cheltuială de judecată în sensul art.451 alin.1 Cod procedură civilă, iar, pe de altă parte, a redus onorariul avocațial avansat în faza de judecată întrucât acțiunea a fost admisă doar în parte (art.453 alin. 2 Cod procedură civilă), complexitatea cauzei fiind una relativ redusă, limitată la un incident de procedură în faza de soluționare a contestației administrative.”

În ce privește critica recurenței privitoare la cuantumul și la posibila reducere a cheltuielilor, Înalta Curte se rezumă să constate că instanța de fond, exercitându-și dreptul suveran de apreciere, a motivat judicios reducerea cheltuielilor de judecată solicitate.

Această apreciere scapă cenzurii instanței de recurs, fiind o chestiune de temeinicie, iar nu de legalitate. În condițiile în care instanța de fond s-a raportat în mod corect la criteriile legale și a realizat o apreciere proprie asupra incidenței acestora, criticile referitoare la cuantumul concret stabilit exced motivelor legale de casare, întrucât nu constituie critici care să privească greșita aplicare a legii de drept substanțial – singurele care pot fi permise – și nici critici cu privire la o pretinsă nemotivare (care nu au fost formulate și nici nu erau incidente în speță, sentința recurată fiind motivată), ci constituie critici care privesc exercitarea dreptului de apreciere de către instanța de fond.

Așa fiind, Înalta Curte constată că soluția adoptată a fost corect și amplu motivată, s-a fundamentat pe interpretarea probelor administrate raportat la prevederile legale aplicabile, astfel încât motivele de casare prevăzute de art.488 din Codul de procedură civilă nu sunt incidente în cauză.

6. Soluția instanței de recurs și temeiul juridic al acesteia

Pentru aceste considerente și în temeiul art. 20 din Legea contenciosului administrativ nr. 544/2004 și art. 496 din Codul de procedură civilă, Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamanta SC A SRL împotriva sentinței nr. 358 din 11 noiembrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Cluj - Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, ca nefondat, precum și recursul declarat de pârâta Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj, în nume propriu și în reprezentarea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Cluj Napoca, împotriva încheierii din 17 octombrie 2016 și împotriva sentinței nr. 358 din 11 noiembrie 2016 pronunțate de Curtea de Apel Cluj - Secția a III-a contencios administrativ și fiscal, ca nefondat.

Notă: Instanța a avut în vedere dispozițiile Codului de procedură fiscală adoptat prin O.G. nr. 92/2003, în prezent abrogat.

3. A) Excepție de nelegalitate a Ordinului Președintelui C.N.A.S. prin care, în vederea calculării taxei de claw-back este stabilită valoarea trimestrială a procentului "p". Inadmisibilitate B) Taxa de claw-back. Determinarea sferei de aplicabilitate

Legea nr. 554, art. 2 alin. (1) lit. c), art. 7
O.U.G. nr. 77/2011

A) Ordinul Președintelui C.N.A.S. prin care, se cuantifică procentul "p" aplicabil trimestrului de referință, pe baza metodei de calcul prevăzută de lege, nu îndeplinește exigențele unui act administrativ, nefiind apt să producă prin el însuși efecte juridice (respectiv să dea naștere, să modifice sau să stingă raporturi juridice). Funcțiunile sale nu-l califică nici ca operațiune administrativă care pregătește un act administrativ, apt de a fi contestat împreună cu actul administrativ pe care-l fundamentează, natura sa fiind aceea de simplă operațiune materială prin care se determină întinderea procentului "p", astfel încât, atacarea lui pe calea excepției de nelegalitate este inadmisibilă.

B) Noțiunea de medicamente "utilizate în tratamentul spitalicesc" suportate din Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate și din bugetul Ministerului Sănătății utilizată de legiuitor în cuprinsul art. 1 al O.U.G. nr. 77/2011 este sensibil mai largă decât cea a medicamentelor de tratament, incluzând medicamentele identificate în art. 669 din Legea nr. 95/1996, respectiv orice substanță sau combinație de substanțe prezentată ca având proprietăți pentru tratarea sau prevenirea bolilor la om sau orice substanță sau combinație de substanțe care poate fi folosită sau administrată la om, fie pentru restabilirea, corectarea sau modificarea funcțiilor fiziologice prin exercitarea unei acțiuni farmacologice, imunologice sau metabolice, fie pentru stabilirea unui diagnostic medical. Prin urmare, în categoria medicamentelor utilizate în tratamentul spitalicesc intră și medicamentele de diagnostic pentru a căror comercializare în condițiile legii se datorează contribuția trimestrială prevăzută de O.U.G. nr. 77/2011.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 5755 din 21 noiembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1.1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, reclamanta societatea A S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta Casa Națională de Asigurări de Sănătate, anularea Notificării nr. P/4072/29.04.2015, emisă de pârâtă, prin care s-a comunicat valoarea procentului „p” pentru trimestrul I 2015 și consumul de medicamente pentru trimestrul I 2015, și anularea Adresei nr. P4866/19.05.2015 emisă de pârâtă, prin care s-a respins contestația formulată împotriva notificării menționate.

1.2. Hotărârea primei instanțe

Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, prin Sentința nr.2709 din 29 iunie 2017, a respins ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamantă.

1.3. Calea de atac exercitată

Împotriva acestor hotărâri, în condițiile art. 483 Cod procedură civilă, reclamanta societatea A S.R.L. a formulat recurs, întemeiat pe art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 Cod procedură civilă, solicitând casarea hotărârii recurate, și rejudecând cauza să fie admisă acțiunea așa cum a fost formulată.

În motivarea opțiunii sale procesuale recurenta-pârâtă a susținut următoarele:

În ce privește motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă se arată că instanța de fond și-a încălcat principiul rolului activ și al aflării adevărului, întrucât din dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004 permit invocarea din oficiu de către instanță a excepției de nelegalitate în măsura în care aceasta apreciază că de soluționarea acesteia depinde și soluția care se va pronunța pe fond. În cazul de față, având în vedere că instanța de fond a legat respingerea acțiunii tocmai de faptul neînvestirii instanței cu o excepție de nelegalitate a Ordinului de aprobare a procentului „p”, rezultă că instanța nu a dat dovada de rol activ în vederea aflării adevărului în cauză, ci s-a rezumat la a enunța că aceasta nu se poate pronunța asupra legalității notificării contestate.

Obligația judecătorului de a avea rol activ în soluționarea rezultă din prevederile art. 22 Cod procedură civilă astfel că judecătorul de fond ar fi putut pune în discuția părților necesitatea investirea instanței cu o acțiune în verificarea legalității Ordinului de aprobare a procentului p dacă acesta considera că dezlegarea pricinii este în strânsă legătura cu analiza ordinului, aceasta încadrându-se pe noțiunea de „orice împrejurare de drept, chiar dacă nu este menționată în cerere”. Mai mult, în condițiile în care Ordinul este un act care a stat la baza emiterii Notificării contestate, pentru a înțelege rațiunea care a stat la baza emiterii Notificării instanța de fond ar fi trebuit să facă o analiză globală și teleologică a actelor administrative, iar nu să respingă în mod rigid solicitarea de analiză a Notificării pe motiv că reclamanta nu ar fi depus demersurile necesare în vederea conturării cadrului procesual de așa manieră.

Vătămarea adusă din lipsa de rol activ a instanței rezidă în aceea că, deși legea îi permite invocarea excepției de nelegalitate direct în recurs, aceasta atrage pentru reclamantei lipsirea de un ciclu procesual al analizei excepției și pronunțarea direct a unei soluții definitiv, motiv pentru care se impune casarea hotărârii și rejudecarea cauzei.

Referitor la motivul de recurs referitor la nemotivarea hotărârii (art. 488 alin. (1) pct. 6), reclamanta - recurentă susține că judecătorul fondului a copiat motivarea dintr-o altă hotărâre cu obiect similar în care reclamanta este parte, respectiv Sentința nr. 2798/2016.

La o analiză comparativă a celor două hotărâri se poate observa identitatea perfectă între cele două, instanța copiind paragrafe întregi fără a realiza propria argumentație pentru care se impune respingerea prezentei cereri.

Instanța a motivat superficial lipsa incidenței art. 1 din Protocolul nr. 1 CEDO și a art. 44 din Constituție prin instituirea unei valori fixe a Bat, fapt ce aduce o ingerință nejustificată dreptului de proprietate al reclamantei.

Orice astfel de ingerință ar trebuie să respecte condiția proporționalității, care nu este respectată în cazul de față. Proporționalitatea impunerii unei noi sarcini deținătorilor autorizațiilor de punere pe piață trebuie să fie asigurată de statul român atunci când stabilește o noua taxă parafiscală. În cazul taxei clawback, proporționalitatea există doar în măsura în care statul român asigură existența medicamentelor compensate, în limita bugetului anului respectiv, iar deținătorii autorizațiilor de punere pe piață se angajează să suporte diferența/deficitul.

Instanța de fond a omis să se pronunțe asupra criticii de nelegalitate referitoare la lipsa de transparență, a nemotivării și nelegalității notificării limitându-se a constata că actul emis de pârâtă trebuie să conțină potrivit legii informațiile expres prevăzute de ordonanța de urgență, ceea ce s-a transmis în cauză.

Se arată că în mod greșit instanța de fond a omis să se pronunțe asupra criticii invocate, aceasta neprocedând la o analiza în concret a actului administrativ pus în discuție și fiind imposibilă verificarea realității datelor indicate în cuprinsul ei, prin raportare la comunicările făcute de casele județene de asigurări de sănătate. Astfel, din datele transmise de către pârâtă nu este posibilă verificarea medicamentelor/valorilor medicamentelor de referință pretins consumate, raportat la vânzările aceluiași medicamente, pentru trimestrul I 2015.

În acest context se face referire la soluții jurisprudențiale în care instanțele au anulat notificările contestate pentru lipsa de transparență și nemotivarea acestora.

Se mai arată că instanța de fond în mod greșit a considerat că substanțele de contrast sunt considerate medicamente.

Reclamanta nu a contestat niciodată faptul că substanțele de contrast sunt medicamente, ci faptul că pentru aceste medicamente, nu trebuie să achite taxa de clawback întrucât nu intră sub incidența domeniului de aplicare al taxei clawback prevăzut de art. 1 din O.U.G. nr.77/2011, fiind „medicamente” de diagnostic și nu de tratament.

Instanța de fond în mod greșit a considerat că substanțele de contrast intră în domeniul de aplicare al taxei clawback, iar culpa pentru efectuarea unei asemenea plăți ar aparține reclamantei, care a raportat valorile aferente substanțelor de contrast.

În materia restituirii sumelor achitate nedatorat la bugetul de stat al asigurărilor sociale culpa plătitorului în efectuarea unei plăți nedatorate nu exonerează nicidecum autoritățile statale de obligația de restituire a sumelor primite nedatorat.

Pe de altă parte, s-a raportat valoarea vânzărilor substanțelor de contrast pentru că a primit un punct de vedere al Ministerului Sănătății, solicitat chiar de pârâta CNAS în care această instituție a apreciat că în sfera de raportare pentru scopuri de calcul și plată a claw-back-ului se includea și substanțele de contrast.

Faptul că reclamanta a raportat vânzările de substanțe de contrast nu o împiedică să deducă judecății corectitudinea interpretării făcute de Ministerul Sănătății și îmbrățișate de pârâta CNAS cu privire la sfera noțiunii de medicament (și mai specific, la includerea sau neinclusiunea substanțelor de contrast - necesare diagnosticării - în sfera noțiunii de medicament).

Instanța de fond în mod greșit a considerat că urmare a respingerii excepției de neconstituționalitate se impune respingerea pe fond a acțiunii

Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate atât ca neîntemeiată, cât și ca inadmisibilă, ceea ce înseamnă că cel puțin pentru aspectele asupra cărora a invocat inadmisibilitatea aceasta nu a procedat la analiza pe fond a criticilor de neconstituționalitate,

astfel încât îi revine instanței de fond obligația de a efectua propriul control de legalitate și a analiza prin propriul filtru legalitate actelor administrative contestate din prisma motivelor de nevalabilitate invocate.

Recurenta reclamantă în exercițiul căii de atac formulate a invocat și excepția de nelegalitate a Ordinului Președintelui C.N.A.S. nr. 249/2015 pentru următoarele motive:

Natura acestui ordin este în opinia recurenteii aceea de act administrativ individual, iar nu normativ, întrucât cadrul de reglementare a acestuia este limitat la un număr determinat de subiecți de drept, neavând deci aplicare erga omnes întrucât întinderea efectelor acestuia este limitată.

Astfel, având în vedere definirea actelor administrative normative ca fiind acea categorie de acte juridice care conțin o regulă, adică un act de aplicabilitate repetată, asupra unor subiecți de drept nedeterminați și a actelor individuale ca fiind acea categorie de acte care urmărește stabilizarea unei situații juridice precise în raport cu un număr relativ restrâns și determinat de subiecți de drept, rezultă că ordinul ar putea avea natura de act individual.

Primul motiv de nelegalitate invocat se referă la includerea TVA în valoarea consumului centralizat de medicamente. Potrivit art. 2 alin (1) „valoarea aferentă consumului centralizat de medicamente include TVA”. O astfel de prevedere încalcă atât dispozițiile constituționale referitoare la principiul așezării juste a sarcinilor fiscale, cât și Decizia CCR nr. 29/2013 prin care Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că sintagma „care include și taxa pe valoare adăugată” din cuprinsul art. 31 din O.U.G. nr. 77/2011 este neconstituțională.

Includerea TVA în valoarea consumului individual atrage prin sine includerea TVA și în valoarea totală a consumului de medicamente. Faptul că CNAS arată în cuprinsul Ordinului că valorile CTt și ale Bat nu includ TVA este nerelevant în contextul în care valoarea consumului individual conține TVA, iar aceasta din urmă stă la baza determinării consumului total. Astfel, eliminarea TVA este doar aparentă, iar nu efectivă, în condițiile în care valoarea comunicată subscrisei și în funcție de care subscrisea aplică procentul p, conține TVA.

Ordinul în discuție este nelegal și pentru mențiunea posibilității de deducere a TVA. Faptul că CNAS menționează existența posibilității de deducere a TVA ulterioară comunicării notificării contestate nu echivalează cu eliminarea inițială a acestuia din valoarea consumului de medicamente, întrucât această valoare cuprinde și TVA-ul aferent altor entități aplicat în lanțul de distribuție, și de asemenea, nu rezultă din cuprinsul prevederii Ordinului modalitatea exactă în care o astfel de deducere s-ar putea realiza.

Un alt motiv de nelegalitate invocat este cel al netransparenței și nemotivării Ordinului. Una din condițiile de legalitate ale actului administrativ este aceea a transparenței și a motivării. Motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ. Aceasta este o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri în concreto, după natura acestuia și contextul adoptării sale. În speță, modul în care s-a adoptat acest act este netransparent, reclamanta neputând analiza raționamentul care a stat la baza emiterii actului de către CNAS. Mai mult, faptul că nu a fost publicat nici măcar pe site-ul instituției denotă o lipsă a transparenței decizionale la nivelul CNAS, reclamantei fiindu-i comunicată notificarea, fără a cunoaște faptul existenței Ordinului care a stat la baza emiterii acesteia.

Ordinul conține dispoziții contradictorii, întrucât la art. 1 al Ordinului CNAS arată faptul că CTt și Bat nu conțin TVA, în cadrul dispozițiilor art. 2 alin. (1) aceasta arată faptul că valoarea aferentă consumului centralizat de medicamente include TVA. De asemenea, niciunul dintre deținătorii de APP-uri nu are niciun fel de informații cu privire la consumul celorlalți

deținători, pentru a putea face măcar o estimare aproximativă a modului de calcul de către CNAS a consumului total de medicamente și în final a procentului p. O astfel de manieră de adoptare a actelor administrative este pe de o parte contradictorie, iar pe de altă parte ocultă, născând puternice dubii de nelegalitate, prin prisma faptului că destinatarii normei juridice nu pot cunoaște în mod rezonabil care este realitatea juridică avută în vedere de CNAS la adoptarea actului.

Modul în care actul administrativ este adoptat conduce instanța de judecată la imposibilitatea de a verifica motivele de fapt și de drept care au stat la baza emiterii Ordinului, din cauza lipsei de transparență și de motivare a acestuia. Astfel, CNAS avea obligația să explice în conținutul actului adoptat care anume au fost pașii care au condus-o la indicarea acelor valori, iar nu să se rezume la citarea din textele legale. Astfel, CNAS ar fi trebuit să arate care este valoarea CTt, dacă aceasta include sau nu TVA, precum și dacă acesta a fost înlăturat sau nu din calcul final al valorii indicate.

1.4. Apărările formulate în cauză.

Prin cale de note scrise intimata – pârâtă Casa Națională de Asigurări de Sănătate a solicitat respingerea recursului reclamantei, apreciind că hotărârea instanței de fond este legală, fiind motivată corespunzător și dată cu respectarea normelor de procedură, cu aplicarea și interpretarea corectă a normelor de drept material aplicabile. S-a solicitat și respingerea excepției de nelegalitate a Ordinului Președintelui C.N.A.S. nr. 249/2015 apreciindu-se că nu reprezintă un act administrativ, nefiind susceptibil a produce efecte prin el însuși.

II. Considerentele și soluția instanței de recurs

2.1. Excepția de nelegalitate a Ordinului Președintelui C.N.A.S. nr. 249/2015 este inadmisibilă pentru următoarele argumente:

Așa cum în mod constant s-a reținut în jurisprudența instanței supreme, pentru a-i putea fi contestată legalitatea în fața instanțelor de contencios administrativ, pe cale de acțiune sau de excepție, actul a cărui invalidare se solicită trebuie să îndeplinească calitățile unui act administrativ, așa cum sunt ele evidențiate de art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ. Potrivit acestei norme actul administrativ este actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

Prin acest ordin s-a stabilit că valoarea procentului „p” pentru trimestrul I/2015 este de 26,10%, iar întinderea acestuia a fost comunicată reclamantei intimată prin notificarea nr. P/4072/29.04.2015 emisă de Casa Națională de Asigurări de Sănătate, alături de valoarea consumului centralizat de medicamente pentru perioada de referință.

Acest ordin nu îndeplinește exigențele unui act administrativ pentru simplul motiv că nu produce prin el însuși efecte juridice, respectiv nu dă naștere, nu modifică și nu stinge raporturi juridice.

Prin acest act se cuantifică procentul aplicabil trimestrului de referință, pe baza metodei de calcul prevăzută de lege, care aplicat valorii aferente a consumului centralizat de medicamente definitiv, determină întinderea contribuției trimestriale datorate de fiecare contribuabil, prin declarație fiscală asumată, care este un act administrativ fiscal, conform art. 88 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală.

Aceste funcțiuni nu-l califică, însă, ca operațiune administrativă care precede și pregătește un act administrativ, apt de a fi contestat împreună cu actul administrativ pe care-l fundamentează, ci, așa cum s-a remarcat în jurisprudența instanței supreme, de operațiune

materială prin care se determină întinderea acestui procent, astfel că excepția de nelegalitate a ordinului în discuție este inadmisibilă și va fi respinsă în consecință.

2.2. Analizând sentința atacată, prin prisma criticilor formulate de recurent, a cadrului normativ aplicabil și a probatoriului administrat în cauză, Înalta Curte apreciază că recursul reclamantei este nefondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Recurenta reclamantă a susținut incidența motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 din Codul de procedură civilă prin aceea că judecătorul fondului nu și-a exercitat rolul activ în sensul că nu a invocat din oficiu excepția de nelegalitate a Ordinului Președintelui C.N.A.S. nr. 249/2015 sau că nu a supus discuției părților necesitatea contestării acestui ordin.

Aceste critici sunt nefondate.

Potrivit art. 22 alin. (2) C.proc.civ., de care se prevalează reclamanta, „Judecătorul are îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. În acest scop, cu privire la situația de fapt și motivarea în drept pe care părțile le invocă, judecătorul este în drept să le ceară să prezinte explicații, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, precum și alte măsuri prevăzute de lege, chiar dacă părțile se împotrivesc.”

Prin urmare, textul legal evidențiat consacră posibilitatea judecătorului, ca în realizarea dezideratului aflării adevărului în cauză și aplicării corecte a legii, să pună în dezbaterea părților orice împrejurări de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere. Însă, acest drept procesual nu poate fi exercitat cu privire la cadrul procesual fixat de reclamant, sub aspectul obiectului cererii de chemare în judecată, prin punerea în discuție a necesității formulării unor cereri sau apărări suplimentare, fără ca prin aceasta să nu intre în conflict cu alte principii fundamentale ale procesului civil, respectiv cel al disponibilității prevăzut de art. 9 C.proc.civ. sau al dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 C.proc.civ. și art. 6 din Convenția E.D.O., în componenta sa referitoare la egalitatea de arme.

Rolul activ al judecătorului sub aspectul invocat poate fi exercitat numai cu privire la situația de fapt sau motivarea în drept pe care părțile le invocă, deci în legătură cu considerentele cererilor adresate instanței, fără ca instanța să fie în măsură a sugera reclamantului, cum se pretinde, a modifica cererea de chemare în judecată prin adăugarea unei cereri suplimentare celor deja solicitate sau de invocarea unui mijloc de apărare de care depinde soluționarea cauzei.

Criticile formulate de recurenta - pârâtă subsumate motivului de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 din Codul de procedură civilă, republicat, sunt nefondate.

Potrivit art. 425 alin. (1) lit. b) Cod procedură civilă, hotărârea judecătorească trebuie să cuprindă motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, precum și cele pentru care s-au admis ori s-au înlăturat cererile părților.

Motivarea hotărârii este necesară pentru ca părțile să cunoască motivele ce au fost avute în vedere de către instanță în pronunțarea soluției, iar instanța ierarhic superioară să aibă în vedere, în aprecierea legalității și temeiniciei hotărârii, și considerentele pentru care s-a pronunțat soluția respectivă.

Obligația legală a instanței de a-și motiva hotărârea adoptată, are în vedere stabilirea în considerentele hotărârii a situației de fapt expusă în detaliu, încadrarea în drept, examinarea argumentelor părților și punctul de vedere al instanței față de fiecare argument relevant, și, nu în ultimul rând, raționamentul logico-juridic care a fundamentat soluția adoptată.

Plecând de la aceste coordonate teoretice, instanța de control judiciar constată că hotărârea pronunțată de prima instanță satisface cerințele prevăzute de art. 425, alin. (1), lit. b) din Codul de procedură civilă, republicat, în considerentele acesteia regăsindu-se motivele de fapt și de drept care au determinat formarea convingerii instanței, fiind examinate efectiv toate problemele esențiale ridicate de părți, respectiv toate motivele de nelegalitate invocate de reclamantă în contextul faptic dat.

Preluarea unor argumente din cadrul unei alte hotărâri, în care reclamanta a figurat ca parte, având un obiect similar, nu echivalează cu nemotivarea unei hotărâri. Unor critici identice se răspunde cu argumente similare, indiferent de dosarul în care se invocă aceste apărări, spre realizarea unei justiții predictibile, principiu de care reclamanta se prevalează în apărare, cu referire la aplicarea legislației fiscale, însă îl critică atunci când este aplicat de instanța de fond, care i-a respins acțiunea.

Motivarea superficială privind lipsa incidenței art. 1 din Protocolul nr. 1 CEDO și a art. 44 din Constituție prin instituirea unei valori fixe a Bat, fapt ce aduce o ingerință nejustificată dreptului de proprietate al reclamantei, pretinsă de aceasta prin recurs, chiar dacă ar fi reală, nu echivalează cu lipsa motivării, pentru a face incident motivul de recurs invocat, întrucât așa cum s-a reținut constant în jurisprudența instanței supreme, motivarea nu este o problemă de volum, ci una de esență, de conținut, aptă prin explicațiile pe care le oferă a realiza rolul bivalent de informare a destinatarilor hotărârii, părțile și instanța de control judiciar, în măsura investiției.

Însă, susținerile reclamantei nu sunt veridice, instanța de fond, în raport de caracterul general și abstract al acestor critici, a analizat pe larg, din perspectiva jurisprudenței Curții E.D.O., identificată ca atare în cadrul acestei investigații, dreptul statelor dreptul de a reglementa și a percepe impozite sau alte contribuții, care dispun în materie fiscală de o mare marjă de acțiune cu privire la mijloacele pe care pot să le utilizeze în acest scop, potrivit aprecierii necesităților politice, economice și sociale.

Prin urmare, se poate concluziona că hotărârea instanței de fond este clară, precisă și inteligibilă, conține referiri la probe administrate în cauză și este în concordanță cu acestea, răspunde în fapt și în drept la toate pretențiile și apărările formulate de părți și conduce în mod logic și convingător la soluția cuprinsă în dispozitiv.

Instanța de control judiciar nu poate valida nici susținerea recurente – reclamante referitoare la împréjurarea că substanțele de contrast, sunt medicamente de diagnostic, iar nu de tratament și astfel nu ar intra sub incidența domeniului de aplicare al taxei clawback prevăzut de art. 1 din O.U.G. nr. 77/2011.

Norma anterior menționată se referă la medicamentele utilizate în tratamentul spitalicesc suportate din Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate și din bugetul Ministerului Sănătății, iar nu la medicamentele prin care se realizează exclusiv tratamentul bolilor pacienților, cum încearcă a acredita reclamanta.

Sintagma folosită de legiuitor este sensibil mai largă decât cea a medicamentelor de tratament, incluzând, așa cum s-a reținut de instanța de fond, medicamentele identificate în art. 669 din Legea nr. 95/1996, respectiv orice substanță sau combinație de substanțe prezentată ca având proprietăți pentru tratarea sau prevenirea bolilor la om sau orice substanță sau combinație de substanțe care poate fi folosită sau administrată la om, fie pentru restabilirea, corectarea sau modificarea funcțiilor fiziologice prin exercitarea unei acțiuni farmacologice, imunologice sau metabolice, fie pentru stabilirea unui diagnostic medical.

Prin urmare, în categoria medicamentelor utilizate în tratamentul spitalicesc intră și medicamentele de diagnostic, pentru a căror comercializare în condițiile legii se datorează contribuția trimestrială prevăzută de O.U.G. nr. 77/2011.

De altfel, includerea acestor medicamente sub incidența contribuției trimestriale s-a făcut prin propria voință a reclamantei, care a inclus acest medicament în lista celor pentru care se datorează taxa, după ce în prealabil a solicitat autorizație de punere pe piață a acestuia și a obținut aprobarea prețului medicamentului prin ordin al Ministrului Sănătății.

Este nefondată și critica conform căreia instanța de fond a respins acțiunea reclamantei ca urmare a respingerii excepției de neconstituționalitate, întrucât așa cum se întrevăde din analiza motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 din Codul de procedură civilă făcută în precedent, hotărârea instanței de respingere a acțiunii reclamantei s-a întemeiat pe un ansamblu de argumente, structurat în funcție de criticile reclamantei, decizia Curții Constituționale neconstituind un argument decisiv în adoptarea soluției de către judecătorul fondului.

În raport de aceste argumente, reține instanța de control judiciar că nu a fost răsturnată prezumția de legalitate de care se bucură actul administrativ contestat și operațiunile premergătoare acestora, care au făcut obiectul controlului de legalitate în cauză, fiind neîntemeiate criticile formulate de recurenta - reclamantă, judecătorul fondului pronunțând o soluție motivată, cu aplicarea și interpretarea corectă a normelor de drept material.

2.2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 496 din Codul de procedură civilă, republicat, Înalta Curte, a respins ca inadmisibilă excepția de nelegalitate a Ordinului nr. 249/29.04.2015 emis de pârața Casa Națională de Asigurări de Sănătate și ca nefondat recursul formulat de reclamanta societatea A S.R.L. împotriva Sentinței nr. 2709 din 29 iunie 2017 ale Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

4. Fondul pentru mediu. Stabilirea contribuției aferente utilizării pentru activitatea proprie a unei societăți a paleților de lemn. Interpretarea noțiunii de "ambalaj" și a celei de "introducere în piață". Legalitatea impunerii

O.U.G. nr.196/2005

O.U.G. nr. 115/2010

H.G. nr. 621/2005

Paleții de lemn se încadrează în definiția ambalajului stabilită prin Anexa 1 lit. c) din H.G. nr. 621/2005, făcând parte din categoria "ambalaj terțiar-ambalaj pentru transport", respectiv "ambalaj conceput pentru a ușura manipularea și transportul.

Faptul că paleții nu au fost folosiți pentru a ambala produse finite care să fie puse pe piața internă, fiind folosiți doar pentru activitatea proprie, respectiv pentru a mișca materia primă sau diverse părți componente ale produselor finite între punctele de lucru, nu are relevanță pentru stabilirea obligațiilor, singurul aspect care prezintă relevanță în acest sens fiind acela ca paleții să fie introduși pe piața internă și să devină deșeu pe această piață.

Cum introducerea pe piața națională a unui produs este definită, în raport cu dispozițiile cuprinse în Anexa nr. 1 lit. a¹ la H.G. nr. 621/2005 și Ordinul nr. 578/2006 pentru aprobarea Metodologiei de calcul al contribuțiilor și taxelor datorate la Fondul pentru mediu, drept

"acțiunea de a face disponibil pe piața națională, pentru prima dată, contra cost sau gratuit, un produs, în vederea distribuirii și/sau utilizării, inclusiv utilizării/consumului propriu", acțiunea societății reclamante de a achiziționa paleți de lemn pentru a fi utilizați în cadrul producției sale interne, respectiv mișcarea materiei prime și a produselor finite între punctele sale de lucru, reprezintă o introducere pe piață a unui ambalaj care se transformă în deșeu pe piața internă, fiind îndeplinite, astfel, condițiile legale pentru obligarea acesteia la plata contribuției la fondul pentru mediu stabilită în actul de control.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 6468 din 12 decembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1.1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată la Curtea de Apel Oradea la data de 09.02.2017, reclamanta Societatea A, a chemat în judecata pârâta Administrația Fondului pentru Mediu, solicitând instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să desființeze în tot Decizia nr. 135/2016 și pe cale de consecință să desființeze în parte Decizia de impunere nr. 96/13.06.2016 și Raportul de inspecție fiscală nr. 96/13.06.2016.

1.2. Soluția instanței de fond

Prin sentința nr. 78 din 14 iunie 2017, Curtea de Apel Oradea – Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal a admis în parte acțiunea, a anulat în parte Raportul de inspecție fiscală nr. 96/13.06.2016, Decizia de impunere nr. 96/13.06.2016 și Decizia privind soluționarea contestației nr. 135/09.09.2016 emise de către pârâta Administrația Fondului pentru Mediu, în ceea ce privește penalitățile de întârziere calculate pentru perioada 01.01.2016 – 16.05.2016 și a respins ca nefondate restul pretențiilor.

1.3. Cererea de recurs:

Reclamanta a formulat recurs împotriva soluției instanței de fond, criticând-o pentru motive de nelegalitate.

Astfel, a susținut că a încheiat contracte prin care a încredințat toate deșeurile generate către agenți economici autorizați a efectua reciclarea acestora. Colaboratorii au confirmat faptul că deșeurile preluate de la societate au fost reciclate. Acest lucru este de altfel reținut chiar și de către pârâtă în actele emise. Astfel, scopul principal al legii, acela de a asigura ca o cantitate cât mai mare de deșeuri este reciclată, a fost atins. Prin urmare, consideră că obligarea societății la plata contribuției la fondul de mediu este o măsură disproporționată față de situația de fapt.

Arată că, în conformitate cu prevederile art. 16 din H.G. nr. 621/2005 operatorii economici pot opta între a-și îndeplini responsabilitățile privind deșeurile din ambalaje fie individual (art. 16 alin. 2 lit. a) fie prin intermediul unui operator autorizat în acest sens (art. 16 alin 2 lit. b). Art.16 alin. 8 din H.G. nr. 621/2005 prevede ca operatorii economici care dețin deșeuri din ambalaje (cod 15.01) au obligația valorificării/încredințării acestora către un operator economic autorizat pentru valorificarea sau incinerarea acestor deșeuri. Or, societatea recurentă susține că și-a îndeplinit aceasta obligație; de altfel nici echipa de control nu a avut obiecțiuni cu privire la calitatea de operator economic autorizat a societăților către care a predat deșeurile sau cu privire la faptul că aceste deșeuri nu ar fi fost efectiv reciclate.

Se mai susține că într-adevăr, conform art. 17 alin 4 din H.G. nr. 621/2005 societatea ar fi fost obligată să înscrie în toate documentele de însoțire a deșeurilor că încredințarea spre reciclare se face în scopul îndeplinirii obiectivelor anuale. Însă conform acestui act normativ, nerespectarea obligației prevăzute de art. 17 alin (4) este sancționată doar cu amenda

contravențională [art. 27 alin (1) lit. a)] si nu poate constitui temei pentru obligarea la plata contribuției la fondul pentru mediu.

Mai mult, susține că recurenta a încheiat cu S.C. Compania B SA contractul nr. 123/27.01.2010 având ca obiect colectarea si transportul deșeurilor din ambalaje generate. Prin acest contract, Compania B și-a asumat obligația "de a le valorifica prin reciclare în vederea realizării obiectivelor anuale ale beneficiarului operator economic care introduce pe piața bunuri (materii prime) ambalate sau ambalaje." Prin urmare, recurenta arată că a făcut demersurile în vederea respectării dispozițiilor legale. Faptul că ulterior Compania B a valorificat deșeurile din ambalaje generate în vederea respectării parteneriatului sau cu Societatea C (societate de transfer de responsabilități) nu îi poate fi imputat, recurenta nemaiavăd control asupra acestor deșeuri din momentul predării lor către societățile colectoare (în cazul său Compania B).

Arată că în același sens s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație si Justiție care, prin decizia nr. 621/08.02.2012 a statuat că menționarea în facturi și în contracte a faptului că deșeurile se predau în vederea îndeplinirii obiectivelor anuale de valorificare reprezintă doar o obligație de informare a terților, „care însă nu poate constitui temei pentru obligația de plata a contribuției la Fondul pentru mediu.” Instanța suprema retine de asemenea ca „obligațiile de valorificare și de informare stabilite în sarcina producătorilor și importatorilor de ambalaje și deșeuri din ambalaje au un caracter distinct, fapt care rezultă și din sancțiunile aplicabile lor”, sancțiunea aplicabilă în cazul neexecutării obligației de informare a terților fiind amenda, potrivit H.G. nr. 621/2005.

Se mai precizează că instanța de fond respinge motivul de nelegalitate invocat, pentru simplul considerent că potrivit martorilor recurenta ar fi a predat angajaților proprii deșeurile din paleți pentru a fi utilizate ca lemne de foc, fără însă a corela aceasta proba cu restul actelor de la dosarul cauzei, mai exact raportul de inspecție fiscală în care sunt descrise toate cantitățile de deșeuri reținute de pârâta ca fiind predate către Compania B și fără a observa că obligațiile fiscale impuse au fost generate nu doar de deșeurile din paleți ci inclusiv de deșeuri de alte ambalaje (carton, plastic, etc.) si despre care nu s-a susținut în vreun moment că ar fi fost predate angajaților pentru foc.

Cat privește cuantumul contribuției, echipa de control a calculat contribuția datorată de societate la valoarea de 2 lei/kilogram pentru diferența dintre cantitățile prevăzute pentru obiectivele minime de valorificare sau incinerare si cantitățile efectiv valorificate sau incinerate, însă acest cuantum al contribuției a fost introdus abia prin O.U.G. nr.115/15.10.2010, publicată în Monitorul Oficial nr. 862 din 22.12.2010. Până la acea dată, operatorii economici datorau o taxa de 1 leu din greutatea ambalajelor introduse pe piața națională.

Recurenta arată că forma în vigoare la data de 12.11.2009, invocată de instanța de fond, reglementată de Ordonanța nr. 25/2008 nu poate fi reținută întrucât aceasta Ordonanță a fost respinsă prin Legea nr. 179/14.10.2010. Având în vedere principiul neretroactivității legii contribuția pentru anul 2010 trebuia calculată la valoarea de 1 leu pe kilogram, conform prevederilor art. 9 alin 1 lit. d) din O.U.G. nr. 196/2005 în vigoare în cursul anului 2010.

Cu privire la obligarea societății recurente de a plăti contribuția pentru paleții achiziționați de pe piața internă si destinați a fi utilizați pentru depozitare sau pentru mișcarea mărfii între punctele de lucru ale societății observă ca instanța de fond se rezuma la a analiza strict dacă paleții achiziționați au sau nu calitatea de ambalaj în sensul H.G. nr. 621/2005, și face o analiză sumară dacă aceștia sunt sau nu supuși inclusiv prevederilor O.U.G. nr. 196/2005. Totodată observă ca instanța de fond echivalează situația paleților achiziționați cu cea a paleților primiți de la furnizorii de materie primă.

Cat privește calitatea de ambalaj a paleților achiziționați, recurenta opinează că analiza lor din perspectiva H.G. nr. 621/2005 a fost făcută incorect. Astfel, societatea achiziționează paleți de la producători români care sunt apoi utilizați fie pentru a depozita produsele finite (canapele, fotolii, etc.) fie, pentru a mișca materia primă sau diverse părți componente ale produselor finite între punctele sale de lucru. Aceste produse (materia prima sau diversele părți componente ale produsului finit) nu sunt vreodată puse pe piața ca atare decât după ce sunt înglobate în produsul finit - care doar acesta este pus pe piața externă, fiind livrat intracomunitar sau exportat, în vrac. Subliniază faptul că paleții în cauza nu au părăsit vreodată, țară, nu au fost, vreodată înstrăinați și au rămas mereu în posesia, și proprietatea sa.

Raportat la legislația în vigoare, arată ca O.U.G. nr. 196/2005 instituie aceasta contribuție (art. 9 alin. 1 lit. d) ca fiind datorată de "operatorii economici care introduc pe piața națională bunuri ambalate, care distribuie pentru prima dată pe piața națională ambalaje de desfacere și de operatorii economici care închiriază sub orice formă, cu titlu profesional, ambalaje pentru diferența dintre cantitățile de deșeuri de ambalaje corespunzătoare obiectivelor minime (...) și cantitățile de deșeuri de ambalaje efectiv valorificate sau incinerate (...)."

Așadar, raportat la expresia „introduc pe piața națională bunuri ambalate” pârâta a reținut în sarcina sa obligația de a declara strict paleții achiziționați ca atare, nu și paleții primiți de la furnizorii săi (aceștia fiind introduși pe piața de către furnizori prin vânzarea produselor lor către recurentă).

Prin urmare, organul de control a considerat că societatea a introdus pe piața aceste ambalaje prin simplul fapt al achiziției lor, stabilind astfel în sarcina sa obligația de plata a contribuției aferente, însă analizând definițiile date de legislație, apreciază ca recurenta, în calitate de cumpărător a paleților de pe piața internă și utilizator al paleților strict pentru activitatea proprie, nu se încadrează prevederilor legale.

În cazul său, posesorul paleților este o singura persoană de la achiziție până în momentul în care devine deșeu, deci acești paleți nu reprezintă ambalaj sau ambalaj reutilizabil în sensul HG nr.621/ 2005 și nu poate genera, obligația de plata a contribuției pentru introducerea de ambalaje pe piața.

Deșeurile rezultate din acești paleți sunt deșeuri rezultate din activitatea industrială, supuse doar prevederilor Legii nr. 211/2011, iar chiar dacă nu s-ar accepta această ipoteză și paleții în cauza ar fi considerați ambalaj, aceștia ar putea fi încadrați eventual ca deșeu din ambalaj, însă în niciun caz ambalaj introdus pe piața și supus obligației de plata a contribuției conform O.U.G. nr. 196/2005.

Cu privire la introducerea pe piața, a paleților achiziționați, susține că ambalajul reutilizabil nu se consideră introdus pe piața atunci când este refolosit pentru ambalarea unui produs și făcut disponibil din nou. Or, arată că paleți rămân în stoc de la an la an, recurenta încercând să le prelungească durata de viață cât mai mult posibil, chiar și prin repararea lor. A obliga o societate ca la final de an să își trateze stocul de paleți ca deșeu este nu doar neconstituțional (încălându-se grav dreptul de proprietate) ci și împotriva oricăror principii economice.

Mai subliniază ca societatea nu face disponibili pe piața acești paleți sau produsele pe care le conțin, ci îi folosește strict în activitatea internă. Cu alte cuvinte recurenta nu a introdus vreodată acești paleți pe piața națională prin urmare nu poate fi obligată la plata, contribuției aferente acestora.

Astfel, se arată că ”obligația de a plăti la Fondul pentru mediu contribuția de 2 lei/kg prevăzută la art. 9 alin. (1) lit. d) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 196/2005, aprobată

cu modificări și completări prin Legea nr. 105/2006, cu modificările și completările ulterioare, revine următorilor operatori economici:

a) care introduc pe piața națională produse ambalate, pentru ambalajele primare, secundare și terțiare folosite pentru ambalarea produselor lor;

b) care ambalează produse ambalate, pentru ambalajele secundare și terțiare pe care le introduc pe piața națională;

c) care distribuie pentru prima dată pe piața națională ambalaje de desfacere, pentru respectivele ambalaje distribuite pe piața națională;

d) care dau spre închiriere, sub orice formă, cu titlu profesional, ambalaje, pentru respectivele ambalaje introduse pe piața națională”.

Susține că, după cum lesne se poate observa, recurenta nu se încadrează în niciuna dintre aceste situații, prin urmare nu poate calcula și plăti o contribuție pe care nu o datora.

Cat privește calitatea de ambalai a paleților primiți de la furnizorii de materie prima, se apreciază că nu poate fi confundată situația, întrucât aceștia sunt utilizați la înstrăinarea unor bunuri și intervine o schimbare în posesia lor. Pe de altă parte, faptul că aceștia reprezintă ambalaje puse pe piața este incontestabil, cu singura mențiune că punerea pe piața este realizată de furnizorii de materie prima, astfel acești paleți fac obiectul obligației de valorificare născută în sarcina furnizorilor săi, nicidecum în sarcina recurente.

Cu privire la majorările calculate pentru perioada 25.01.2011 - 16.05.2016, învederează pe aceasta cale că în conformitate cu O.U.G. nr. 92/2003, majorările de întârziere erau reglementate conform art. 120 din acest act normativ doar până la data de 30.06.2010. Prin art. I pct. 10 din O.U.G. nr. 39/2010 legiuitorul a modificat prevederile art. 120 în sensul reglementării "dobânzilor și renunțării la "majorări de întârziere".

Astfel, pentru perioada 01.07.2010 - 30.12.2015 calcularea de "majorări" nu are bază legală. De altfel, chiar și cuantumul indicat de organul de control ca fiind cel al majorărilor este în realitate cuantumul dobânzilor reglementat în această perioadă.

Se mai arată că organul de control a calculat penalități aferente perioadei 31.12.2015-16.05.2016 conform Legii nr. 207/2015, însă potrivit art. 176 alin (4) "Penalitatea de întârziere nu se aplică pentru obligațiile fiscale principale nedeclarate de contribuabil/ plătitor și stabilite de organul de inspecție fiscală prin decizii de impunere." Prin urmare, aceste penalități au fost calculate în mod greșit în sarcina recurente, acestea putând fi percepute doar în cazul în care recurenta nu ar fi respectat termenul de plată indicat în decizia de impunere comunicată. Or, recurenta a fost de bună-credință în toată această perioadă, fiind convinsă că asigură reciclarea deșeurilor generate și că a achitat toate contribuțiile datorate. Astfel consideră excesiva sancționarea sa prin impunerea acestor penalități.

1.4. Apărările formulate în cauză

Intimata pârâtă a formulat întâmpinare în cauză, prin care a invocat excepția nulității recursului întrucât nu se încadrează în cazurile de casare prevăzute de art. 488 alin.1 C.proc.civ.

II. Soluția instanței de recurs

1. Argumente de fapt și de drept relevante

Excepția nulității recursului pentru nemotivare, invocată de intimată va fi respinsă ca nefondată, întrucât criticile din recursul formulat pot fi încadrate în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., respectiv atunci când instanța de fond a interpretat sau aplicat greșit normele de drept material.

Un prim aspect de nelegalitate invocat în recurs se referă la împrejurarea că greșit prima instanță a statuat că nu și-a îndeplinit obiectivul de reciclare a deșeurilor. Se susține că a

încredințat toate deșeurile generate către agenți economici autorizați a efectua reciclarea acestora, societăți care au confirmat faptul că deșeurile preluate de la recurentă au fost reciclate, iar acest lucru este reținut chiar și de către pârâtă în actele emise.

Instanța de control judiciar observă că recurenta a optat să își îndeplinească obiectivul anual de valorificare a deșeurilor de ambalaje potrivit prevederilor art. 16 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 621/2005 prin încredințarea de către operatorii economici responsabili a deșeurilor de ambalaje generate și a propriilor ambalaje preluate/colectate de pe piață, în baza unui contract, unui operator economic valorificator.

Pentru ca acest obiectiv să fie considerat îndeplinit, alin. 4 al aceluiași text de lege stabilește că operatorii economici responsabili sunt obligați să menționeze în documentele de însoțire a deșeurilor de ambalaje dacă încredințarea spre valorificare a acestora se face în scopul îndeplinirii obiectivului anual de valorificare a deșeurilor de ambalaje.

Această obligație nu a fost îndeplinită în cauză, contractele încheiate de recurentă și depuse la dosar neavând inserată mențiunea de mai sus. Susținerile acesteia conform cărora obligația este doar pentru informarea terților și nu poate conduce decât la sancțiunea aplicării amenzii contravenționale, reprezintă un argument ce nu poate fi primit, întrucât prima instanță a reținut, în fapt neîndeplinirea obiectivului de valorificare.

Astfel, s-a reținut în mod legal, că deși a fost invocat, contractul nr. 123/27.01.2010 încheiat cu SC Compania B SA, nu a fost depus la dosar, așa încât nu poate fi luat în considerare, iar pentru celelalte contracte invocate, acestea au ca obiect doar *preluarea deșeurilor și depozitarea lor*.

Așadar, nu omisiunea de a indica în contract mențiunea de la art. 17 alin 4 din H.G. nr. 621/2005 a constituit motivul obligării reclamantei la plata contribuției, ci faptul că recurenta reclamantă nu a fost în măsură să facă dovada prin documente emise de către cocontractanții săi că aceștia au valorificat deșeurile preluate de la reclamantă, așa cum impun prevederile art. 33 din Ordinul 578/2006.

Potrivit acestor prevederi legale operatorii economici responsabili care au optat pentru realizarea obiectivului anual de valorificare a deșeurilor de ambalaje în mod individual trebuie să *dovedească realizarea acestuia prin documente justificative din care să rezulte:*

- situația privind deșeurile de ambalaje generate și a propriilor ambalaje preluate/colectate de pe piața națională pe tip de material;
- situația privind valorificarea deșeurilor de ambalaje/contractul încheiat cu un operator economic valorificator, în scopul îndeplinirii obiectivului anual de valorificare a deșeurilor de ambalaje;
- situația eliberată de către operatorul economic valorificator, prin care să se evidențieze distinct cantitățile de deșeuri de ambalaje valorificate, pe tip de material, dintre cele preluate de la operatorii economici responsabili, precum și metoda de valorificare.

În acest context nu pot fi reținute apărările recurentei potrivit cărora nu poate fi responsabilă pentru destinația deșeurilor din momentul predării lor către societățile colectoare, date fiind obligațiile legale menționate mai sus, a căror respectare nu a fost dovedită în cauză.

S-a mai susținut că prima instanță nu a corelat declarațiile de martori cu restul actelor de la dosarul cauzei, mai exact raportul de inspecție fiscală în care sunt descrise toate cantitățile de deșeuri reținute de pârâtă ca fiind predate către Compania B și fără a observa ca obligațiile fiscale impuse au fost generate nu doar de deșeurile din paletă ci inclusiv de deșeuri de alte ambalaje.

O atare apărare nu poate conduce la concluzia pertinentei observațiilor, deoarece prima instanță a apreciat depozițiile de martori strict din perspectiva antamată chiar de parte, respectiv a statuat că modalitatea de reciclare a deșeurilor relevantă de martori, prin predarea acestora angajaților în scopul de a le folosi ca lemne de foc, nu reprezintă o modalitate legală de reciclare. În legătură cu deșeurile predate către Compania B au fost verificate și analizate contractele încheiate cu această societate și au fost confirmate actele de control, reținându-se că nu s-a făcut dovada cu documente justificative a îndeplinirii obiectivului de valorificare. Aceste aspecte au fost analizate mai sus și nu se va mai reveni asupra lor.

Recurenta a mai criticat și concluziile instanței de fond în legătură cu cuantumul contribuției, susținând că aceasta a fost stabilită cu încălcarea principiului neretroactivității legii.

În acord cu cele statuate de prima instanță, în forma în vigoare la data de 12.11.2009 – data de referință pentru anul 2010, art. 9 al. 1 lit. d prevedea o contribuție de 2 lei/kg așa cum s-a stabilit în sarcina recurenteii.

Împrejurarea că Ordonanța nr. 25/2008 a fost respinsă prin Legea nr. 179/14.10.2010, nu poate avea consecința expusă de parte, în condițiile în care conform art. II din acest act normativ s-a statuat că "La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) Ordonanța Guvernului nr. 25/2008 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 196/2005 privind Fondul pentru Mediu, publicată în M.Of. nr. 628 din 29 august 2008, *cu excepția lit. d) a alin. 1 al art. 9 din articolul unic, punctul 7, care produce efecte până la data de 31 decembrie 2010.*"

Mai mult, prin O.U.G. nr.115/15.10.2010, publicată în M.Of. nr. 862 din 22.12.2010 a fost reconfirmat de legiuitor cuantumul de 2 lei/kg. Așadar, cuantumul reținut în actul de control este cel prevăzut de legiuitor pentru obligațiile stabilite în sarcina recurenteii și nu poate fi apreciat ca nelegal, sau ca fiind contrar principiului neretroactivității legii.

Un alt motiv de nelegalitate invocat a vizat obligarea recurenteii de a plăti contribuția pentru paleții achiziționați de pe piața internă și destinați a fi utilizați pentru depozitare sau pentru mișcarea mărfii între punctele de lucru ale societății.

În primul rând a fost contestată calificarea ca ambalaj a paleților achiziționați din perspectiva H.G. nr. 621/2005. Răspunzând criticilor din recurs, se constată că ambalajul este definit prin Anexa 1 lit. c) din H.G. nr. 621/2005, ca fiind "orice obiect, indiferent de materialul din care este confecționat ori de natura acestuia, destinat reținerii, protejării, manipulării, distribuției și prezentării produselor, de la materii prime la produse procesate, de la producător până la utilizator sau consumator. Obiectul nereturnabil destinat aceluiași scopuri este, de asemenea, considerat ambalaj." Mai concret, paleții din lemn sunt încadrați la categoria ambalaj terțiar-ambalaj pentru transport, respectiv "ambalaj conceput pentru a ușura manipularea și transportul."

Din documentele dosarului s-a constatat că recurenta reclamantă a achiziționat în perioada 2010-2014 un număr de 44.774 paleți din lemn (3.600 buc. în anul 2010, 3.444 buc. în anul 2011, 2.800 buc. în anul 2012, 12.540 buc. în anul 2013 și 22.390 buc. în anul 2014), așa cum rezultă din facturile menționate în actul de control.

Se susține de parte că acești paleți achiziționați nu pot fi definiți ca ambalaj întrucât nu sunt folosiți pentru a ambala produse finite care să fie puse pe piața internă, ci sunt folosiți doar pentru activitatea proprie, respectiv pentru a mișca materia prima sau diverse părți componente ale produselor finite între punctele de lucru.

Fără a contesta situația de fapt așa cum a fost descrisă de recurentă, respectiv că paleții au fost folosiți doar pentru activitatea proprie, se observă că legiuitorul nu face distincție între

modalitatea în care paleții sunt folosiți pentru ambalare a produselor finite sau pentru activitatea de producție internă a agentului economic. Ceea ce legiuitorul a considerat esențial a fost aceea ca respectivii paleți să fie introduși pe piața internă și să devină deșeu pe această piață, împrejurare care dă naștere obligației contestate de parte.

Astfel, în speță este evident că paleții achiziționați de recurentă și folosiți în procesul său de producție sfârșesc prin a deveni deșeuri de lemn pe piața națională, aspect confirmat și de faptul că la nivelul Societății A, au fost identificate evidențe privind deșeurile de ambalaje din lemn încredințate angajaților ca și combustibil alternativ la lemnele pentru foc, aspect de altfel confirmat și de depozițiile de martori audiați la instanța de fond.

Recurenta a mai contestat și noțiunea de introducere pe piață, subliniind faptul că paleții în cauza nu au părăsit vreodată, țara, nu au fost, vreodată înstrăinați și au rămas mereu în posesia, și proprietatea noastră.

Pentru a răspunde acestei critici, este de amintit că introducerea pe piața națională a unui produs este definită ca "acțiunea de a face disponibil pe piață, pentru prima dată, contra cost sau gratuit, un produs, în vederea distribuirii și/sau utilizării" (Anexa nr. 1 lit. a ind. 1).

Pe de altă parte, Ordinul nr. 578/2006 pentru aprobarea Metodologiei de calcul al contribuțiilor și taxelor datorate la Fondul pentru mediu, prevede că introducerea pe piață reprezintă: "acțiunea de a face disponibil pe piața națională, pentru prima dată, contra cost sau gratuit, un produs, în vederea distribuirii și/sau utilizării, *inclusiv utilizării/consumului propriu*".

Este astfel evident că acțiunea recurente reclamante de a achiziționa paleți de lemn pentru a fi utilizați în cadrul producției sale interne, respectiv mișcarea materiei prime și a produselor finite între punctele sale de lucru, reprezintă o introducere pe piață a unui ambalaj care se transformă în deșeu pe piața internă, fiind îndeplinite condițiile legale pentru obligarea sa la contribuția stabilită în actul de control.

Așadar, în mod legal organele de control au stabilit că paleții din lemn achiziționați de societatea A pentru consum sau utilizare proprie au fost introduși pe piața națională la data la care au fost dați în consum, respectiv la data la care au îndeplinit funcțiile ambalajului terțiar (utilizare pentru manipulare și transport) a materiilor prime, materialelor etc. între punctele de lucru din țară ale societății sau între societate și diverși terți de pe piața internă.

Recurenta a administrat în recurs o serie de înscrisuri noi din care rezultă că nu desface produse sale pe piața internă, ci desfășoară doar activități de comerț intracomunitar, însă această împrejurare nu vine să schimbe ipoteza verificabilă din perspectiva obligației sale legale, de vreme ce s-a stabilit mai sus că simpla utilizare a paleților în activitatea de producție proprie reprezintă o acțiune de introducere pe piața internă a unor ambalaje ce devin deșeuri și care naște obligația de valorificare.

Nici susținerea potrivit căreia definiția noțiunii de ambalaj cuprinsă în anexa nr. I pct. 1 lit. b din H.G. 349/2002 contravine definiției din dreptul comunitar, nu este întemeiată de vreme ce potrivit art. 3 pct. 1 din Directiva nr. 94/62/CE: „ambalaje” înseamnă toate produsele realizate din orice materiale, de orice natură, utilizate pentru a conține, proteja, *manevra*, furniza și prezenta bunurile, *de la materii prime la bunuri prelucrate*, de la producător la utilizator sau consumator. *Articolele „nereturnabile” utilizate în aceleași scopuri trebuie, de asemenea, considerate ambalaje.*”

Așadar, definiția din dreptul comunitar nu contrazice cele statuate de legiuitorul român și nici concluziile inspecției din prezenta cauză, nefiind sustenabile argumentele recurente reclamante, care apreciază doar trunchiat asupra opțiunilor legislative citate.

Argumentul potrivit căruia deșeurile din lemn care provin din paleții de lemn utilizați de contribuabil intră în categoria deșeurilor tehnologice, nu poate forma convingerea instanței, deoarece în conformitate cu prevederile Anexei nr. 2 a H.G. nr. 856/2002 privind evidența gestiunii deșeurilor și pentru aprobarea listei cuprinzând deșeurile, inclusiv deșeurile periculoase -categoria 3 - reprezintă deșeuri industriale acele "deșeuri de la prelucrarea lemnului și producerea plăcilor și mobilei", iar paleții din lemn conform declarațiilor împuternicitului societății și constatărilor organelor de control nu sunt destinați să fie prelucrați de către societate, ci să servească în mod repetat drept suport pentru transportul și manipularea mărfurilor și materialelor între punctele de lucru ale societății.

A mai precizat recurenta că paleții utilizați pentru consum propriu nu au calitatea de ambalaj reutilizabil deoarece societatea A nu l-a returnat furnizorului. Nici această apărare nu poate fi primită din perspectiva definiției oferite de lit. v) a Anexei nr. 1 la H.G. nr. 621/2005, potrivit căreia reutilizarea reprezintă "orice operație prin care un ambalaj care a fost conceput și creat pentru a putea îndeplini în cursul ciclului său de viață un număr minim de rotații este reutilizat într-un scop identic celui pentru care a fost conceput", situație în care se încadrează modul de utilizare repetată de către societatea A a acelorași paleți în cursul ciclului lor de viață.

A mai susținut recurenta că paleții din lemn sunt folosiți până la sfârșitul duratei lor de viață, fiind chiar și reparați, motiv pentru care este nelegală stabilirea contribuției prevăzută la art. 9 alin. 1 lit. d) din O.U.G. nr.196/2005 pentru fiecare dintre utilizările paleților pe durata ciclului lor de viață. Acest argument nu poate fi de asemenea reținut, întrucât organele de control au stabilit contribuția aferentă acestora doar o singură dată, aplicând prevederile H.G. nr. 621/2005 privind gestionarea ambalajelor și a deșeurilor de ambalaje, lit. g) din Anexa nr. 1.

Nu în ultimul rând, afirmația recurente reclamante conform căreia acei paleți fac obiectul obligației de valorificare născută în sarcina furnizorilor și nicidecum a acesteia, nu poate fi avută în vedere deoarece respectivii paleți din lemn reprezintă un produs, o marfă vândută de un operator economic și devin ambalaj atunci când sunt utilizați pentru a reține, proteja, manipula, distribui, transporta produse, materiale etc., astfel încât responsabilitatea de a declara introducerea sau utilizarea lor pentru consum propriu pe piața națională și obligația de a valorifica deșeurile de ambalaje din lemn rezultate la sfârșitul ciclului de viață revine exclusiv recurente reclamante.

Un ultim motiv de recurs invocat se circumscrie calculului accesoriilor reprezentând "majorări" pentru perioada 25.01.2011 - 16.05.2016, care în opinia recurente sunt nelegale întrucât nu au o bază legală potrivit actelor normative din acea perioadă.

Este adevărat că în conformitate cu dispozițiile art. IV alin. (2) din Legea nr. 210/2005 privind aprobarea Ordonanței Guvernului nr. 20/2005 pentru modificarea și completarea O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, noțiunile de "dobânzi și/sau penalități de întârziere" au fost înlocuite cu noțiunea de "majorări de întârziere", iar conform art. I pct. 8 și art. III alin. (1) din O.U.G. nr. 39/2010, începând cu data de 1 iulie 2010, denumirea Capitolului 3 din Titlul VIII al O.G. nr.92/2003 se modifică din "majorări de întârziere" în "dobânzi, penalități de întârziere sau majorări de întârziere".

Așadar, în acord cu cele statuate de prima instanță, se constată că indiferent de denumirea acestora, accesoriile se calculează pentru neplata la scadență a obligațiilor de plată de către debitor, iar în condițiile în care quantumul stabilit nu a fost contestat, această critică nu poate avea finalitatea antamată în recurs.

În privința penalităților aferente perioadei 31.12.2015-16.05.2016, această critică a fost admisă de instanța de fond, astfel că susținerile din recurs nu sunt justificate și nu vor mai fi analizate.

2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs

Pentru toate aceste considerente, în temeiul prevederilor art. 496 alin. (1) C.proc.civ. și art. 20 din Legea nr. 554/2004 s-a dispus respingerea recursului ca nefondat, cu consecința menținerii sentinței instanței de fond, ca legală.

Notă: H.G. nr. 621/2005 a fost abrogată începând cu 1 noiembrie 20015.

5. Decizie de instituire a măsurilor asigurătorii. Lipsa motivării sub aspectul indicării indicilor, cazurilor excepționale, apte a contura pericolul ca debitorul să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul pentru a îngreuna colectarea. Nelegalitate

Codul de procedură fiscală, art. 213 alin. (2), (3), (5) și (13)

În lumina dispozițiilor art.213 alin. (2) din Codul de procedură fiscală, justificarea dispunerii de măsuri asigurătorii presupune existența unor situații excepționale, traduse în evidențierea unor conduite concrete care să îngăduie concluzia pericolului că debitorul tinde să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, punând în primejdie ori făcând dificilă însăși colectarea obligațiilor fiscale.

Dat fiind caracterul de excepție al măsurilor asigurătorii, prin efectul juridic pe care-l generează, și anume restrângerea atributului de dispoziție circumscris dreptului de proprietate al persoanei, pericolul evidențiat de art.213 alin. (2) din Codul de procedură fiscală trebuie să fie unul concret și obiectiv, dedus din împrejurări exterioare faptelor controlate, derivat așadar, din elemente distincte de operațiunile ce au făcut obiectul controlului fiscal (aceasta cu atât mai mult atunci când, ca în situația în speță, măsurile asigurătorii sunt dispuse anterior emiterii deciziei de impunere).

În caz contrar, dacă s-ar da posibilitatea organelor fiscale de a institui măsuri asigurătorii ori de câte ori constată nereguli de ordin fiscal soldate cu stabilirea de obligații fiscale suplimentare pentru un contribuabil, atunci, în mod evident, aceste măsuri nu ar mai avea caracter de excepție, ci s-ar transforma în regulă, cu nesocotirea flagrantă a prevederilor art.213 alin. (2) Cod de procedură fiscală.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr.6555 din 18 decembrie 2019

1. Circumstanțele cauzei

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București la data de 20.07.2016 reclamanta SC A SRL a formulat în contradictoriu cu pârâtele Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Antifraudă Fiscala, Direcția Regională Antifraudă Fiscală București, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice București, Administrația Fiscală - Contribuabili Mijlocii București, contestație împotriva Deciziei de instituire a măsurilor asigurătorii nr. 13744/28.06.2016, în baza căreia a fost instituită măsura asiguratorie sub forma popririi asupra disponibilităților bănești din conturile bancare ale reclamantei, până la nivelul

creanței fiscale estimată ca fiind de plată, respectiv până la concurența sumei de 2.513.638 lei, solicitând anularea Deciziei de instituire a măsurilor asigurătorii nr. 13744/28.06.2016 și, pe cale de consecință, să se dispună ridicarea măsurii asigurătorii a popririi și obligarea părâtelor la plata cheltuielilor de judecată.

2. Soluția instanței de fond

Prin sentința nr. 3665 din 22 noiembrie 2016 Curtea de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a părâtelor Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Antifraudă Fiscală, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice București și Administrația Fiscală Contribuabili Mijlocii București, a respins cererea formulată de reclamanta A SRL împotriva părâtelor Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Antifraudă Fiscală, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice București, Administrația Fiscală Contribuabili Mijlocii București ca fiind îndreptată împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă, a respins excepția inadmisibilității și a respins cererea formulată în contradictoriu cu părâta Direcția Regională Antifraudă Fiscală București ca neîntemeiată.

3. Recursul exercitat în cauză

Împotriva sentinței a declarat recurs reclamanta A SRL criticând-o pentru nelegalitate și, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, a solicitat casarea hotărârii și, în rejudecare, admiterea acțiunii, în sensul anulării deciziei contestate și ridicării măsurii asigurătorii a popririi instituite asupra disponibilităților bănești din conturile societății.

În motivarea căii de atac, recurenta-reclamantă a arătat că instanța de fond a interpretat și aplicat în mod greșit dispozițiile art. 46 alin. (2) lit.c) și art. 213 alin. (5) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, în sensul că a menținut actele administrative contestate, deși autoritatea emitentă nu a indicat acțiunile care să contureze pericolul sustragerii, ascunderii ori risipirii patrimoniului, în condițiile în care dispozițiile art. 46 alin.2 lit.e) Cod fiscal stabilesc în mod neechivoc obligația organului fiscal de a motiva în fapt și în drept actele administrativ fiscale emise.

În opinia recurente-reclamante, raționamentul primei instanțe, conform căruia simpla menționare în cuprinsul Deciziei a faptului că recurenta ar fi avut un comportament fiscal neadecvat, în sensul că ar fi dedus în perioada 2013-2015 sume considerabile drept cheltuieli cu combustibilul fără conținut economic real, este de natură să atragă instituirea măsurii contestate, nu este corect, întrucât situația prezentată de intimata-pârâtă în cuprinsul Deciziei nu este nicidecum de natură să conducă la concluzia că recurenta-reclamantă în privința căreia nu este reținută nicio încălcare propriu-zisă a legislației fiscale, ar urmări de fapt să se sustragă de la îndeplinirea obligațiilor legale, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitând sau îngreunând în mod considerabil colectarea sumei de 2.513.638 lei.

A mai arătat, de asemenea, că instanța de fond a nesocotit și prevederile art. 12 alin.(1) și (4) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, raportându-se la suspiciunile inspecției antifraudă, fără a avea în vedere că buna credință este recunoscută de legiutor în favoarea contribuabilului și nu poate fi răsturnată decât în condițiile în care organul fiscal prezintă probe concrete și obiective în sens contrar.

4. Apărările formulate în cauză

Intimata-pârâtă Direcția Regională Antifraudă Fiscală București nu a depus întâmpinare.

Deși lipsită de calitate procesuală pasivă în recurs, întrucât soluția instanței de fond în sensul admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive a părâtei Agenția Națională de Administrare Fiscală nu a fost recurată, având autoritate de lucru judecat sub acest aspect, părâta

Agencia Națională de Administrare Fiscală a depus întâmpinare la data de 23.08.2017 prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat arătând, în esență, că în urma verificării efectuate de către inspectorii antifraudă au fost constatate aspecte care conturează suspiciunea rezonabilă că recurenta-reclamantă a evidențiat în actele contabile o serie de cheltuieli nejustificate economic în scopul prejudicierii bugetului general consolidat al statului.

5.Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând legalitatea sentinței recurate prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte constată că recursul este fondat, pentru considerentele care vor fi expuse în continuare.

Recurenta-reclamantă Societatea A SRL a supus controlului de legalitate al instanței de contencios administrativ și fiscal, pe calea prevăzută de art. 213 alin. (13) din Legea nr. 207/2015, decizia nr.13744/28.06.2016 prin care autoritatea intimată a dispus instituirea popririi asiguratorii asupra disponibilităților bănești din conturile bancare deschise la Banca B, sucursala Grivița, până la concurența sumei de 2.513.638 lei, în aceeași decizie menționându-se că se vor putea institui măsuri asiguratorii pentru disponibilitățile din toate conturile deschise pe numele debitorului la toate unitățile bancare la care vor fi identificate conturi de către organele fiscale.

În cuprinsul deciziei de instituire a măsurilor asiguratorii se arată că din verificările efectuate la societatea recurentă-reclamantă rezultă că aceasta a dedus cheltuieli privind combustibilul fără conținut economic real, în anul 2013 de 1.763.405 lei (din care 1.422.101 lei baza de impozitare +341.305 lei TVA), prejudiciul total estimat aferent anului 2013 fiind de 568.841 lei din care TVA în sumă de 341.305 lei și impozit pe profit în sumă de 227.536 lei; în anul 2014 a dedus cheltuieli privind combustibilul fără conținut economic real de 2.476.215 lei (din care 1.996.948 lei baza de impozitare +479.267 lei TVA), prejudiciul total estimat aferent anului 2014 fiind de 798.779 lei din care TVA în sumă de 479.267 lei și impozit pe profit în sumă de 319.512 lei; în anul 2015 a dedus cheltuieli privind combustibilul fără conținut economic real de 3.552.658 lei (din care 2.865.047 lei baza de impozitare +687.611 lei TVA), prejudiciul total estimat aferent anului 2015 fiind de 1.146.019 lei din care TVA în sumă de 687.611 lei și impozit pe profit în sumă de 458.408 lei.

Soluționând cauza, instanța de fond a găsit neîntemeiate criticile de nelegalitate invocate de recurenta-reclamantă, constatând că actul administrativ atacat este temeinic și legal.

Soluția pronunțată de către judecătorul fondului nu este împărțită de către instanța de control judiciar, întrucât reflectă interpretarea și aplicarea greșită a dispozițiilor legale incidente în cauză.

Reevaluând ansamblul probator administrat în cauză pentru a răspunde criticilor formulate Înalta Curte reține următoarele:

Potrivit art. 213 alin. (2) Cod procedură fiscală *„Se dispun măsuri asiguratorii sub forma popririi asiguratorii și sechestrului asigurator asupra bunurilor mobile și/sau imobile proprietate a debitorului, precum și asupra veniturilor acestuia, în cazuri excepționale, respectiv atunci când există pericolul ca acesta să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitând sau îngreunând în mod considerabil colectarea”* iar potrivit alin.5 al aceluiași articol *„Decizia de instituire a măsurilor asiguratorii trebuie motivată și semnată de către conducătorul organului fiscal competent”*.

De asemenea, conform art.213 alin. (3) Cod procedură fiscală, astfel de măsuri asiguratorii pot fi dispuse și anterior emiterii titlului de creanță, cum este, de altfel, cazul în speța dedusă judecății.

În lumina dispozițiilor legale sus arătate, Înalta Curte reține că justificarea dispunerii de măsuri asigurătorii presupune existența unor situații excepționale, traduse în evidențierea unor conduite concrete care să îngăduie concluzia pericolului că debitorul tinde să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, punând în primejdie ori făcând dificilă însăși colectarea obligațiilor fiscale.

Dat fiind caracterul de excepție al măsurilor asigurătorii, prin efectul juridic pe care-l generează, și anume restrângerea atributului de dispoziție circumscris dreptului de proprietate al persoanei, pericolul evidențiat de art.213 alin. (2) Codul de procedură fiscală trebuie să fie unul concret și obiectiv, dedus din anumite acțiuni/inacțiuni concrete ale debitorului, cum sunt: golirea conturilor societății, înstrăinarea unor active patrimoniale, antecedentele fiscale ale administratorilor ori asociaților societății, istoricul societății; așadar, vorbim de un pericol extrinsec faptelor controlate derivat de elemente distincte de operațiunile ce au făcut obiect al controlului fiscal.

Din această perspectivă, Înalta Curte apreciază că dacă s-ar da posibilitatea organelor fiscale de a institui ori de câte ori constată nereguli de ordin fiscal, soldate cu stabilirea de obligații fiscale suplimentare pentru un contribuabil, atunci, în mod evident, aceste măsuri nu ar mai avea caracter de excepție, ci s-ar transforma în regulă, cu nesocotirea flagrantă a prevederilor art.213 alin. (2) Cod de procedură fiscală.

Cu atât mai mult, atunci când măsurile asigurătorii sunt dispuse anterior emiterii deciziei de impunere (titlului de creanță), Înalta Curte apreciază că pericolul de sustragere, ascundere ori risipire a patrimoniului trebuie să rezulte din împrejurări exterioare, obiective faptelor controlate, dată fiind etapa stabilirii obligațiilor fiscale și nu a colectării, executării acestora, astfel încât să se poată vorbi de îngreunarea ori periclitarea colectării acestor obligații.

În speță, Înalta Curte reține că măsura asiguratorie sub forma popririi dispusă anterior emiterii titlului de creanță, fără însă ca organul fiscal de control să fi argumentat, prin decizia examinată, existența temerii impuse de art.213 alin. (2) Cod procedură fiscală, ca debitorul să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, prin evidențierea acelor elemente de conduită cu caracter obiectiv care să releve un comportament astfel direcționat, cu intenția sustragerii, ascunderii sau risipirii patrimoniului din partea societății supuse verificării fiscale.

Simpla prezentare a aspectelor evidențiate ca nereguli în cuprinsul procesului verbal de control privind o serie de tranzacții comerciale ale societății reclamante a căror realitate și legalitate este pusă la îndoială, nu se poate constitui și într-o motivare corespunzătoare a deciziei de instituire a măsurilor asigurării, din perspectiva necesității dispunerii acestor măsuri, astfel cum este statuată de art.213 alin. (2) Cod procedură fiscală; situație în care se apreciază că numai aparent se poate vorbi despre o motivare a deciziei contestate.

În realitate, motivarea nu este una care să satisfacă exigențele art.213 alin.2 Cod procedură fiscală, cât timp nu s-au arătat de către organul fiscal emitent indiciile, cazurile excepționale, apte a contura pericolul de sustragere a debitorului, de ascundere ori risipire patrimoniului său, pentru a îngreuna colectarea.

În raport de aceste constatări, Înalta Curte apreciază că Decizia de instituire a măsurilor asigurătorii contestată în cauză este nelegală, neoferind considerente în sensul celor cerute de art.213 alin.2 corelat cu alin.5 din Codul de procedură fiscală, care să justifice luarea măsurii asigurătorii, sub forma popririi.

De altfel, existența pericolului de sustragere rezultat din comportamentul fiscal inadecvat al recurentei-reclamante invocată de către autoritatea intimată a fost infirmată în urma cercetării penale efectuată în cauză. Astfel, prin Ordonanța de clasare din data de 12.09.2019

dată în dosarul penal 443/P/2016 al Parchetului de pe lângă Tribunalul București s-a dispus clasarea cauzei privind pe societatea recurentă-reclamantă pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, întrucât fapta nu există.

7.Temeiul legal al soluției instanței de recurs

În raport de considerentele arătate, găsind fondat motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, Înalta Curte, în baza art. 20 din Legea nr. 554/2004 și art. 496 Cod procedură civilă, a admis recursul, a casat în parte sentința recurată și, rejudecând, a admis acțiunea reclamantei SC A SRL, a anulat decizia de instituire a măsurilor asigurătorii nr. 13744/28.06.2016 emisă de pârâta Direcția Regională Antifraudă Fiscală București și a menținut restul dispozițiilor sentinței cu privire la soluția dată asupra excepțiilor invocate.

Reținând culpa procesuală a autorității intimat, în baza art. 453 alin.(1) Cod procedură civilă, aceasta a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată către recurenta-reclamantă.

DREPT PROCESUAL CIVIL

I. Principiile fundamentale ale procesului civil

1. Principiul disponibilității și rolul activ al judecătorului. Limitele investiției instanței

C.proc.civ., art. 9, art. 22

Rolul activ al judecătorului trebuie înțeles în contextul asigurării unui echilibru cu celelalte două principii ale procesului civil, al disponibilității și cel al contradictorialității, neputând constitui temeiul substituirii instanței în poziția procesuală a uneia dintre părți și în apărarea intereselor acesteia.

Potrivit art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă, judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a ceea ce s-a cerut, iar înțelegerea acestei expresii trebuie raportată la prevederile înscrise în art. 9 alin. (2) din același cod, conform cărora obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererea de chemare în judecată. Astfel, limitele judecății trebuie raportate la ceea ce constituie obiect al investiției instanței, rolul activ al judecătorului de a stăruii prin toate mijloacele la stabilirea situației de fapt fiind limitat la aspectele ce formează obiectul pricinii supuse judecății, instanța având sarcina de a clarifica doar acele situații care impun o explicitare a cererii de chemare în judecată, cum sunt cea în care cererea este denumită greșit, sau cea în care deși se face referire la o anumită instituție juridică, argumentarea în fapt a cererii vizează o altă instituție.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2051 din 13 noiembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei.

1. Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei sectorului 3 București, la data de 28.12.2015, reclamantii A., B., C. și D., au solicitat ca în contradictoriu cu pârâta E. să se constate dobândirea de către reclamante a dreptului de proprietate, prin uzucapiune, asupra imobilului - teren în suprafață de 250 mp, situat în București, iar în subsidiar, dacă se va constata că pârâta a decedat și nu are moștenitori, să se constate vacanța succesorală asupra imobilului menționat, în contradictoriu cu pârâții Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul București.

2. Prin sentința civilă nr.15377/2016, Judecătoria Sectorului 3 București a admis excepția de necompetență materială și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, dosarul fiind înregistrat pe rolul Secției a IV-a civile.

3. Prin sentința civilă nr. 714 din 15.05.2017, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis excepția lipsei calității procesuale pasive și, pe cale de consecință a respins acțiunea principală, precum și capătul de cererea subsidiar formulate de reclamantii A., B., C., D., în contradictoriu cu pârâții E. prin curator F., Statul Român și Municipiul București ca fiind introdusă împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă.

4. Prin decizia civilă nr. 535 A din 29.05.2018, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie apelul formulat de reclamantele D., A., B. și C. împotriva sentinței civile nr.714/2017, Tribunalul București - Secția IV-a civilă, a fost respins ca nefondat.

5. Împotriva deciziei nr. 535 A din 29.05.2018, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie au declarat recurs reclamantele D., A., B. și C.

În motivarea recursului, recurentele au invocat următoarele:

Într-un prim motiv de recurs întemeiat pe art. 488 alin. (1) pct. 5 din Codul de procedură civilă s-a invocat încălcarea regulilor de procedură cuprinse în art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă.

În acest sens, recurentele-reclamante au precizat că, în apel au invocat nemotivarea hotărârii instanței de fond prin raportare la dispozițiile art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă și art. 174 și urm. din Codul de procedură civilă, în referire la soluția de respingere a solicitării acestora de unire a excepțiilor vizând cadrul procesual cu fondul cauzei și a omisiunii de soluționare a cererii de stabilire a cadrului procesual pasiv prin raportare la dispozițiile art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998, care reglementează situația bunurilor fără stăpân.

Susțin recurentele că, întrucât în cauză, instanța de apel nu a putut identifica în cadrul considerentelor nici argumentele care au stat la baza respingerii implicite a solicitării acestora de unire a excepțiilor cu fondul, și nici argumentele care au condus la neluarea în seama a susținerilor vizând calitatea procesuală pasivă a Municipiului București și a Statului Roman prin raportare la dispozițiile referitoare la bunurile fără stăpân, singura soluție legală și temeinică a instanței de apel ar fi fost aceea de a admite acest motiv de apel, de a aplica sancțiunea nulității hotărârii apelate, și de a trimite cauza spre rejudecare instanței de fond.

Or, în speță, instanța de apel a ales un cu totul alt parcurs procesual, care a constatat în expunerea în cadrul hotărârii pronunțate a unui raționament propriu prin care a încercat să complinească absența motivării primei instanțe, cu încălcarea dispozițiilor art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă, sancțiunea fiind, potrivit dispozițiilor art. 174 din Codul de procedură civilă, aceea a nulității.

Printr-o a doua critică, recurentele susțin că instanța de apel a pronunțat la rândul său o hotărâre nemotivată, făcând exclusiv referiri generice la dispozițiile art. 248 din Codul de procedură civilă în întregul său, fără a se explica motivul pentru care se „subînțelege” faptul că instanța de fond ar fi dat eficiență dispozițiilor art. 248 alin. (1) din Codul de procedură civilă în defavoarea dispozițiilor art. 248 alin. 4 din Codul de procedură civilă.

Chiar și unicul argument expus de către instanța de apel cu privire la soluția „subînțeleasă” a instanței de fond asupra solicitării noastre de unire a excepțiilor cu fondul, respectiv împrejurarea că nu s-ar fi impus motivarea hotărârii instanței de fond asupra acestei solicitări câtă vreme aceasta nu fusese procedural formulată, reprezintă în opinia recurentelor o nemotivare, nefiind expuse condițiile procedurale pretins a fi încălcate prin modalitatea în care a fost invocat acest aspect.

Prin cea de-a treia critică, se susține încălcarea dispozițiilor art. 22 alin. (6) și art. 481 din Codul de procedură civilă.

În acest sens se arată că instanța de apel a depășit limitele investiției, care, în cazul dedus judecății, se transpune în înrăutățirea situației apelantelor în propria cale de atac.

Susțin recurentele că, prin completarea motivării hotărârii instanței de fond cu privire la solicitarea acestora de unire a excepțiilor cu fondul cauzei, instanța de apel a arătat că nu se poate invoca o nulitate a sentinței determinată de nemotivarea unei cereri - cererea de unire a excepției cu fondul cauzei - în condițiile în care cererea însăși nu a fost formulată în condiții procedurale,

partea nesolicitând anterior acordării cuvântului pe excepție unirea acesteia cu fondul, cu indicarea cerințelor înscrise în art. 248 alin. (4) din Codul de procedură civilă.

În opinia recurentelor acest raționament încalcă regula de procedură instituită de dispozițiile art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă, potrivit căreia instanța de judecată trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției, în condițiile în care acestea au invocat nemotivarea hotărârii cu privire la solicitarea acestora de unire a excepțiilor cu fondul cauzei, iar pe de altă parte, nici prima instanță și nici intimații-pârâți nu au invocat acest aspect.

Mai mult decât atât, analizând un aspect asupra căruia nu fusese investită, instanța de apel a săvârșit o nouă încălcare a regulilor de procedură, generând pentru recurente-reclamante o situație mai grea în propria lor cale de atac.

Tot astfel, contrar normelor legale anterior evocate, deși hotărârea instanței de fond nu cuprinde nicio mențiune expresă în legătură cu solicitarea recurentelor-reclamante de stabilire a cadrului procesual pasiv și în raport de dispozițiile art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998, instanța de apel a reținut că din succesiunea actelor de procedură efectuate în cauză, rezultă că reclamanții nu au depus o cerere adițională în forma prevăzută de lege, temeiul juridic nou fiind invocat doar oral cu ocazia concluziilor asupra excepției lipsei calității procesuale pasive.

De asemenea, instanța de apel face referire la încălcarea dispozițiilor art. 204 alin. (1) din Codul de procedură civilă și la sancțiunea decăderii, recalificând practic în apel solicitarea recurentelor ca reprezentând o modificare a acțiunii inițiale, ignorând faptul că în fața instanței de fond nu a fost pus în discuția părților acest aspect, nu s-a invocat tardivitatea cererii precizatoare sau alte aspecte legate de modalitatea de formalizare a acesteia, astfel că nu avea căderea să analizeze acest aspect, cu vădita depășire a limitelor investiției și cu consecința înrăutățirii situației recurentelor-reclamante în propria lor cale de atac.

Au mai arătat recurente-reclamante atât în ceea ce privește aspectele vizând nemotivarea hotărârii instanței de fond, cât și în referire la aspectele vizând nelegala stabilire a cadrului procesual pasiv, hotărârea recurată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura cauzei, situație care atrage incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 din Codul de procedură civilă.

În opinia recurentelor, soluția pronunțată de către instanța de apel nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura cauzei.

Astfel, în privința solicitării recurentelor-reclamante de aplicare a dispozițiilor art. 248 alin. (4) din Codul de procedură civilă instanța de apel s-a limitat la expunerea prevederilor alin. (1) ale art. 248 din Codul de procedură civilă statuând că aceste norme reprezintă „regula generală”, însă fără a justifica de ce dispozițiile art. 248 alin. (1) din Codul de procedură civilă ar conduce la inaplicabilitatea, în speța dedusă judecării, a dispozițiilor art. 248 alin. (4) din Codul de procedură civilă.

S-a reținut, totodată, că tribunalul a încuviințat cererea reclamanților de administrare de probe cu privire la excepție și a prorogat pronunțarea asupra sa, dând posibilitatea părților de a procura și depune toate probele pe care le apreciază ca fiind necesare, argument care este străin de natura cauzei și contradictoriu în raport de celelalte considerente expuse.

De asemenea motivarea instanței de apel apare ca fiind vădit contradictorie, reținându-se, pe de o parte că solicitarea recurentelor-reclamante de unire a excepțiilor cu fondul a fost formulată cu încălcarea normelor de procedură (fără însă a preciza în ce consta această

încălcare), iar pe de altă parte, că instanța de fond ar fi dat curs acestei solicitări, permițând oricum administrarea probelor cu privire la stabilirea cadrului procesual pasiv.

Și în privința aspectelor ținând de stabilirea cadrului procesual pasiv consideră recurente că hotărârea instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau cuprinde dispoziții contradictorii, stabilirea lipsei calității de proprietar a paratei E. fiind de natură a conduce, în opinia acestora în mod automat la constatarea calității de proprietar fie a Statului Roman, fie a Municipiului București, orice altă interpretare ducând la un veritabil caz de *probatio diabolica*.

În acest sens, se susține că, în cadrul unei acțiuni pentru constatarea uzucapiunii, independent de modalitatea de formulare a petiției, instanța de judecată are obligația de a verifica și stabili calitatea de proprietar asupra terenului a persoanelor chemate în judecată, or, câtă vreme în cauză nu s-a putut stabili cu certitudine dacă terenul posedat a fost proprietatea pârâtei E., instanța de judecată avea obligația de a aplica dispozițiile art. 646 din Codul civil și de a stabili că la momentul începerii posesiei de către reclamant imobilul în discuție se încadra în categoria bunurilor fără stăpân, care intră în domeniul privat al statului sau al unităților administrativ teritoriale.

Un ultim motiv de recurs întemeiat pe art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă vizează faptul că hotărârea a fost dată cu greșita aplicare a dispozițiilor art. 1846 și urm. din Codul civil.

Arată recurente sub acest aspect, că această normă a fost interpretată formalist, de natura a lipsi instituția uzucapiunii de efectele sale primordiale, și anume sancționarea fostului proprietar neglijent și beneficiul reglementat de legiuitor în favoarea celui care, cu diligență și bună credință stăpânește terenul, ignorându-se în cadrul analizei celui de-al doilea motiv de apel, referitor la caracterul neîntemeiat al hotărârii primei instanțe cu privire la modalitatea de stabilire a cadrului procesual pasiv, împrejurarea că finalitatea juridică a demersului procesual al reclamantelor era aceeași atât în ipoteza în care s-ar fi dovedit calitatea de proprietar a paratei E. și s-ar fi constatat decesul acesteia și, în lipsa unor moștenitori, s-ar fi stabilit vacanță succesorală și pe cale de consecință calitatea procesuală pasivă a Statului Roman/Municipiului București, cât și în ipoteza în care, neputându-se identifica un proprietar persoană fizică, Statul Roman/Municipiul București ar fi fost proprietar asupra imobilului în considerarea dispozițiilor art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998, vizând bunurile fără stăpân.

În opinia recurentelor, în cadrul unei cereri de constatare a dobândirii dreptului de proprietate ca efect al uzucapiunii de lungă durată, instanța de judecată are obligația de a verifica, în raport de fiecare dintre pârâții indicați de către reclamant, în ce măsură este justificată calitatea pasivă a acestora, fie ca este incidentă situația unui proprietar decedat și a unei succesiuni vacante, fie ipoteza unor bunuri fără stăpân, existând o evidentă similitudine între aceste situații și o finalitate identică urmărită de către reclamant.

În acest sens, recurente au făcut trimitere la doctrina și la practica judiciară, respectiv la considerentele Deciziei nr. 24/2017 pronunțată de către Înalta Curte de Casație și Justiție completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept.

Se mai susține că prin hotărârea instanței de apel au fost nesocotite și dispozițiile art. 22 din Codul de procedură civilă care reglementează rolul activ al judecătorului, potrivit căroră, chiar și dacă nu au precizat incidența dispozițiilor art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998, instanța de judecată ar fi avut obligația de a da eficiență acestor prevederi legale din oficiu, în îndeplinirea obligației de a stăruia, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice

greșeală privind aflarea adevărului în cauză și soluționarea temeinică și legală a cererii de chemare în judecată.

II. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Preliminar verificării legalității deciziei recurate, Înalta Curte de Casație și Justiție precizează că succesiunea în care urmează a fi analizate criticile expuse în memoriul de recurs va fi cea impusă de logica raționamentului judiciar, raportat la motivele de casare cărora li se subsumează, iar nu cea în care aceste critici au fost configurate de către recurente.

În referire la prima critică întemeiată pe motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 din Codul de procedură civilă.

În esență, prin acest motiv de recurs, recurentele tind la a evidenția o situație de nelegalitate care ar decurge, în opinia acestora din imposibilitatea păstrării sentinței criticate în apel ca urmare a omisiunii primei instanțe a se pronunța și a motiva cererea acestora de unire a excepției lipsei calității procesuale pasive a părților chemați în judecată cu fondul cauzei și de a stabili cadrul procesual pasiv, soluționând excepția lipsei calității procesuale pasive și prin raportare la dispozițiile art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998, norme care reglementează situația bunurilor fără stăpân.

Critica este nefondată.

Astfel, potrivit art. 480 alin. (3) din Codul de procedură civilă, în cazul în care prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare, o singură dată, primei instanțe sau altei instanțe egale în grad cu aceasta din aceeași circumscripție, dacă părțile au solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel ori prin întâmpinare.

Cum prevederile art. 480 alin. (3) din Codul de procedură civilă au caracter imperativ, pentru a se putea dispune desființarea cu trimitere spre rejudecare a sentinței apelate nu este suficientă cererea formulată de titularul căii de atac apelului cu acest obiect, ci, este necesar să fie incident unul din cele două cazuri de excepție, în care, legea procesuală prevede o atare posibilitate, respectiv: 1) când judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, situație care nu comportă discuții; și 2) în cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului.

Ultima ipoteza are în vedere, în mod evident ipoteza necercetării fondului raportului juridic litigios, mai exact situațiile în care instanța a soluționat greșit procesul în temeiul unei excepții procesuale, ori s-a pronunțat asupra a cu totul altceva decât s-a cerut, iar nu o omisiune a primei instanțe de a analiza o apărare sau o excepție.

În acest ultim caz, întrucât mijloacele de apărare, nu pot fi asimilate actelor de procedură prin care se declașează controlul judecătoresc asupra actelor sau situațiilor juridice deduse judecării, regula instituită prin art. 480 din Codul de procedură civilă este aceea a devoluării fondului de către instanța de apel, care judecă litigiul, context în care urmează a fi analizate, potrivit art. 478 alin. 2 din Codul de procedură civilă, motivele, mijloacele de apărare și dovezile invocate la prima instanță sau arătate în cadrul apelului sau prin întâmpinare.

Ca urmare, aprecierea asupra legalității și temeiniciei soluției primei instanțe permite instanței de control suplimentarea și complinirea motivării primei instanțe, caz în care poate fi menținută, în totalitate, sentința atacată fără a se putea reține încălcarea de către instanța de apel a formelor procedurale prevăzute de lege sub sancțiunea nulității.

De altfel, chiar în jurisprudența CEDO s-a statuat că „o instanță superioară poate, în anumite cazuri, să remedieze deficiențele procedurii în primă instanță (cauza *Kyprianou vs.*

Cipru), iar echitabilitatea procedurii judiciare se apreciază global, iar nu pe stadii de jurisdicție.

Cum, în speță, recurente au criticat în apel, omisiunea soluționării și motivării de către prima instanță a cererii având ca obiect unirea excepției lipsei calității procesuale pasive cu fondul cauzei, iar o atare ipoteză nu poate fi asimilată cu însăși omisiunea soluționării fondului cauzei, în sensul art. 480 alin. 3 din Codul de procedură civilă, este eronată susținerea din recurs, în sensul că instanța de apel nu avea posibilitatea de a analiza ea însăși dacă o atare cerere a fost legal dedusă analizei primei instanțe, respectiv de a verifica cerințele impuse de legea procesuală pentru constatarea nulității hotărârii apelate.

Tot astfel, susținerea din apel în sensul că instanța de fond ar fi ignorat solicitarea formulată oral de către reclamante la termenul la care au fost formulate concluzii asupra excepției lipsei calității procesuale pasive, prin care acestea au susținut că legitimarea procesuală a părților Municipiul București și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice derivă din calitatea bunului posedat de bun fără stăpân, impunea în sarcina instanței de apel obligația de a verifica cadrul procesual obiectiv stabilit în cauză.

Astfel, întrucât raportat la prevederile art. 176 și art. 175 din Codul de procedură civilă, nulitatea care ar fi putut opera în speță era una condiționată, nefiind expres prevăzută de lege, instanța de apel avea obligația de a stabili, în conformitate cu cerințele impuse de art. 175 alin. 1 din Codul de procedură civilă dacă, prin hotărârea apelată s-a produs o vătămare apelantelor care să nu poată fi înlăturată decât prin anularea acesteia.

Totodată, era necesară verificarea condiției generale impuse în materia nulității actelor de procedură prin art. 178 alin. (2) din Codul de procedură civilă, respectiv aceea ca neregularitatea să nu fi fost cauzată prin propria faptă.

Or, în speță, instanța de apel a constatat, făcând o aplicare judicioasă a prevederilor art. 248 alin.(1) și art. 204 din Codul de procedură civilă, că nici una dintre cererile la care s-au raportat recurente în justificarea criticilor din apel nu a fost formulată cu respectarea normelor de procedură incidente, respectiv că apelantele nici nu justifică o vătămare, ca efect al faptului că nu s-a dispus unirea excepției lipsei calității procesuale pasive cu fondul cauzei câtă vreme acestora le-a fost încuviințată cererea de probatorii cu privire la această excepție.

Cum raportat la aceste circumstanțe factuale în speță, nu sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 175 alin. (1) din Codul de procedură civilă, este eronată susținerea din recurs în sensul că invocarea în cadrul criticilor de apel a acestor pretinse neregularități procedurale ar fi impus sancțiunea nulității hotărârii tribunalului cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare.

În referire la criticile subsumate motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 din Codul de procedură civilă.

Potrivit art. 425 alin.(1) lit. b) din Codul de procedură civilă, hotărârea judecătorească trebuie să cuprindă „motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților”.

Se reține, totodată, că potrivit unei jurisprudențe constante, Curtea Europeană acordă o atenție deosebită respectării de către instanțe a obligației de a examina problemele ridicate de către părți ca o garanție a respectării dreptului la un proces echitabil.

În acest sens, instanța europeană a arătat totuși, în mod constant faptul că „a Art. 6 parag. 1 din Convenție, obligă tribunalele să-și motiveze deciziile, dar nu se poate cere să dea un răspuns detaliat la fiecare argument” (Hotărârea Ruiz Torija c.Spaniei).

Ca urmare, judecătorul nu trebuie să răspundă fiecărei nuanțe date de părți textelor pe care și-au întemeiat cererile, iar întinderea obligației de motivare trebuie apreciată prin raportare la natura și circumstanțele specifice fiecărei cauze.

În speță, deși recurente susțin că instanța de apel s-ar fi limitat la a se referi generic la dispozițiile art. 248 din Codul de procedură civilă, fără a răspunde în concret susținerilor acestora, Înalta Curte constată, contrar argumentelor expuse în recurs, că prin decizia civilă recurată s-a răspuns argumentat criticii din cererea de apel, care viza omisiunea tribunalului de a se pronunța asupra cererii de unire a excepției lipsei calității procesuale pasive cu fondul cauzei, arătându-se de o manieră coerentă și judicioasă care sunt considerentele de fapt și de drept pentru care s-a apreciat că hotărârea primei instanțe este legală.

Astfel, investită cu analiza acestei critici, instanța de apel avea a răspunde dacă este incidentă sancțiunea nulității hotărârii apelate, sens în care avea a stabili dacă potrivit art. 248 alin. 1 și 4 din Codul de procedură civilă, excepția procesuală a lipsei calității procesuale pasive se impunea a fi unită cu fondul cauzei sau cu administrarea probelor, respectiv de a determina, în considerarea prevederilor art. 258 și art. 248 alin. 4 din Codul de procedură civilă, momentul procesual până la care era posibilă formularea unei cereri având ca obiect unirea excepției cu fondul cauzei, în condițiile în care anterior, la cererea aceleiași părți au fost încuviințate și administrate probe cu privire la excepție.

Or, în speță, s-a reținut, pe de o parte, că această cerere a fost formulată tardiv, doar ulterior momentului la care părților li s-a acordat cuvântul asupra excepției, după formularea concluziilor asupra acesteia de către partea adversă, care a și invocat-o, iar pe de altă parte, s-a constatat că nu se impunea unirea excepției cu fondul cauzei, câtă vreme, fusese deja încuviințată cererea de administrare de probatorii formulată de reclamante cu privire la această excepție.

În speță, nu s-ar putea reține nici argumentarea contradictorie a instanței de apel care a constatat că reclamantelor le-au fost încuviințate probe cu privire la excepție și împrejurarea că înscrisurile administrate au fost obținute de reclamante prin realizarea unor demersuri personale.

Acesta întrucât propunerea și administrarea probelor reprezintă etape distincte în desfășurarea procesului, căror li se asociază anumite obligații ale părților, a căror neaducere la îndeplinire poate atrage anumite sancțiuni, specific asociate fiecăreia dintre acestea. Astfel, propunerea probelor, căreia i se asociază obligația de a proba și sarcina probei, este succedată de încuviințarea lor de către instanță, adică de evaluarea admisibilității și a caracterului lor necesar în proces, fază care, la rândul său, este urmată de administrarea probelor, adică de confruntarea lor directă în fața instanței, pentru ca, în cele din urmă, aceasta să le poată interpreta, adică să delibereze asupra greutății și semnificației lor în proces.

De asemenea, Înalta Curte constată, că prin decizia civilă recurată s-a răspuns argumentat criticii din apel care tindea la a susține o omisiune a tribunalului de a se pronunța asupra calității procesuale pasive a pârâților Municipiul București și Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, prin raportare la calitatea de bun fără stăpân a imobilului în litigiu, ca în considerarea ipotezei în care fostul proprietar nu este cunoscut, arătându-se cu trimitere la obiectul cererii de chemare în judecată, la actele de procedură ulterioare și la prevederile art. 204 alin. (1) din Codul de procedură civilă, considerentele pentru care s-a apreciat că, tribunalul nu a fost investit cu o cerere adițională prin care reclamantele să invoce acest temei, în susținerea pretențiilor deduse judecării.

Astfel, fiind investită cu analiza unei critici care viza o pretinsă omisiune a primei instanțe de a soluționa un capăt de cerere, instanța de apel avea a verifica, în primul rând,

aspectul vizând legala investiție a tribunalului cu respectiva cerere, respectiv dacă există o corespondență între capetele de cerere formulate de reclamante și cererea pretins ignorată.

Ca urmare, față de argumentele anterior prezentate nu se poate reține absența unei motivări care să susțină soluția pronunțată și nici o contradicție între considerentele expuse în justificarea raționamentului instanței de control judiciar sau o motivare străină de natura cauzei, situație care exclude incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 din Codul de procedură civilă.

În referire la motivul de recurs întemeiat pe art. 488 pct. 5 din Codul de procedură civilă, prin care se susține încălcarea dispozițiilor art. 22 alin. (6) și art. 481 din Codul de procedură civilă prin argumentele expuse în decizia recurată cu privire la solicitarea recurențelor-reclamante de unire a excepției lipsei calității procesuale pasive cu fondul cauzei, respectiv la nemotivarea hotărârii apelate în ceea ce privește soluția dată excepției lipsei calității procesuale pasive, ca urmare a pretensei ignorări a dispozițiilor care reglementează situația juridică a bunurilor fără stăpân.

Critica nu poate fi primită.

Astfel, se observă că, în speță, recurențele nu contestă faptul că prin cererea de apel au invocat nulitatea hotărârii apelate susținând vătămarea lor procesuală prin soluția pronunțată de prima instanță cu privire la modalitatea de soluționare a cererii acestora de unire a excepției lipsei calității procesuale pasive cu fondul cauzei, respectiv că au susținut incidența acestei sancțiuni ca urmare a unei pretense omisiuni a tribunalului de a analiza excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâților Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul București, prin raportare la prevederile art. 646 din Codul civil care reglementează situația juridică a bunurilor fără stăpân.

Or, pretinzând în calea de atac a apelului, incidența nulității actului procedural reprezentat de sentința civilă apelată, reclamantele au investit neechivoc prima instanță de control judiciar cu verificarea condițiilor impuse de normele procesuale reprezentate de art. 174 și următoarele din Codul de procedură civilă pentru aplicarea acestei sancțiuni.

Ca urmare, analiza condițiilor impuse de lege pentru a se putea dispune sancțiunea nulității unui act de procedură, prin decizia recurată, nu poate avea valența nerespectării, în speță, a limitelor investiției stabilite prin art. 22 alin. (6) ci, a unei aplicări judicioase a prevederilor art. 479 alin. (1) din Codul de procedură civilă, în realitate prin argumentele prezentate subsumate acestei critici, recurențele ignorând nepermis regimul juridic al nulității reglementat de dispozițiile art. 174 și următoarele din Codul de procedură civilă.

În acest context, se impune a se constata, contrar argumentelor recurențelor, că potrivit art. 177 alin. (1) din Codul de procedură civilă, sancțiunea nulității prevăzută de art. 174 alin. (1) din Codul de procedură civilă, operează ca ultim remediu procesual, adică numai în cazul inexistenței unui alt mijloc prin intermediul căruia să se poată înlătura vătămarea suferită de parte prin îndeplinirea unui act procedural cu neobservarea formelor legale, fiind, totodată, judicioasă aprecierea instanței de apel în sensul că reclamantele nu pot pretinde aplicarea sancțiunii nulității unui act procedural, decât în măsura în care cauza nulității exclude culpa procesuală a acestora.

Contrar afirmațiilor din recurs, în speță, nu este incidentă o situație în care instanța de apel ar fi recalificat, cu încălcarea principiului disponibilității procesului civil, cererile ce au constituit temei al criticilor apelantelor, câtă vreme verificarea pretensei omisiuni imputate de reclamante tribunalului, conform criticilor din apel, impunea în sarcina instanței de control judiciar verificarea situației premisă a investiției primei instanțe, în mod legal, cu analiza acestor

cereri și o dezbatere în contradictoriu asupra acestor chestiuni litigioase, așa cum, de altfel, s-a și procedat în cauză.

Așa cum corect a apreciat instanța de apel, câtă vreme prin cererea de chemare în judecată, reclamantele nu au invocat situația juridică de bun fără stăpân a imobilului posedat și nu au justificat legitimarea procesuală a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice și a Municipiului București prin formularea unor considerente în fapt și în drept sub acest aspect, cererea formulată oral de acestea la termenul de judecată din 15.05.2017 - prin care recurente au pretins că raportul juridic litigios și implicit justificarea legitimării procesuale a pârâților se impune a fi analizată prin prisma unui element nou, nemenționat în cererea introductivă - calitatea imobilului posedat de bun care ar fi intrat în patrimoniul statului sau a Municipiului București nu ca urmare a culegerii unei succesiuni vacante ci, a constatării calității acestuia de bun fără stăpân (abandonat) sau cărui proprietar nu este cunoscut - tindea la modificarea cadrului procesual.

Aceasta întrucât cauza cererii de chemare în judecată - fundamentul calificat juridic al cererii - este derivată din argumentul care susține pretenția și nu se confundă cu scopul demersului judiciar care, în cazul acțiunii în constatarea uzucapiunii, corespunde apărării dreptului de proprietate.

Or, prevederile art. 204 alin. (1) din Codul de procedură civilă consacră momentul cel mai înaintat, până la care reclamantul poate modifica cererea inițială, și anume primul termen la care acesta este legal citat, depășirea acestui termen fiind sancționată cu decăderea, cu excepția cazurilor în care celelalte părți consimt în mod expres la modificare.

Așa fiind, este corectă aprecierea instanței de apel în sensul că era necesar ca reclamantele să investească tribunalul cu o cerere adițională care să îndeplinească atât condițiile de formă, cât și limitele temporale impuse de art. 204 alin.(1) din Codul de procedură civilă, numai în acest caz, recurente putând justifica o vătămare procesuală care să le fi fost produsă prin pretinsa omisiune a analizării acesteia - premisă care, nu este incidentă în speță, de vreme ce solicitarea reclamantelor care tindea la modificarea cererii de chemare în judecată a fost formulată doar oral, ulterior primului termen de judecată stabilit de instanța competentă material în cauză.

Faptul că nu s-a invocat tardivitatea formulării cererii modificatoare, la termenul la care aceasta a fost formulată oral, este lipsit de relevanță juridică în speță, în condițiile în care art. 204 alin. (1) și (3) din Codul de procedură civilă impun condiția formulării cererii modificatoare în formă scrisă, sub sancțiunea decăderii, respectiv acordul expres al părților adverse pentru modificarea cererii de chemare în judecată peste termenul prevăzut de alin. (1) al art. 204 din Codul de procedură civilă, iar nu un acord tacit, iar art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă impune instanței obligația de a analiza ceea ce s-a cerut, respectiv, cererile în privința cărora instanța a fost legal investită.

Dat fiind faptul că, în speță, temeiul juridic al cererii a fost clar și neechivoc indicat și susținut de motivele de fapt și de drept invocate, iar sarcina justificării calității procesuale revine reclamantului, care, prin cererea de chemare în judecată trebuie să expună împrejurările din care să rezulte că este îndreptățit să-l cheme în judecată pe pârât, este corectă aprecierea instanței de apel în sensul că analiza legitimării procesuale pasive a pârâților trebuie circumscrisă acestui temei juridic, în virtutea principiului disponibilității, iar nu unui temei juridic nou, invocat în condiții neprocedurale.

Totodată, prevederile art. 248 alin. (1) – (4) din Codul de procedură civilă, stabilesc regula potrivit cu care excepțiile procesuale se soluționează cu prioritate, acestea putând fi unite

cu administrarea probelor sau cu fondul cauzei doar în situațiile de excepție prevăzute de această normă legală, respectiv atunci când dovezile necesare soluționării excepției procesuale sunt aceleași cu probele necesar a fi administrate pentru finalizarea cercetării procesului sau pentru soluționarea fondului.

Cum din perspectiva textului de lege menționat anterior, nu se justifică unirea excepției cu fondul în cazul în care situația de fapt este clar determinată prin cererea de chemare în judecată, iar această situație de fapt este susținută prin înscrisurile atașate, este corectă aprecierea instanței de apel în sensul că stabilirea calității procesuale a părților chemați în judecată, raportat la temeiul acțiunii formulate de reclamante nu impunea, în speță, administrarea de probatorii comune cu fondul cauzei, dat fiind că determinarea identității dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta a fost dedus judecății, nu presupunea verificarea condițiilor posesiei impuse de art. 1846 din Codul civil de la 1864, ci stabilirea statutului civil al pârâtei E. și verificarea calității de succesori a Municipiului București și a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, din perspectiva pretensei succesiuni vacante a pârâtei persoană fizică.

Pe de altă parte, întrucât momentul la care se poate aprecia care sunt probele necesare soluționării excepției procesuale este cel la care se invocă această excepție, formularea cererii de unire a excepției cu fondul cauzei, trebuie să urmeze rigorile impuse de art. 248 din Codul de procedură civilă coroborat cu art. 255 din Codul de procedură civilă.

De asemenea, în privința rolului activ al judecătorului în procesul civil, se impune precizarea că, prin procesul civil se urmărește, de regulă, protecția judiciară a unor interese private, ceea ce impune un rol important al părților nu numai în declanșarea procesului, ci și în desfășurarea acestuia.

Astfel, rolul activ al judecătorului trebuie înțeles în contextul asigurării unui echilibru cu celelalte două principii ale procesului civil, al disponibilității și cel al contradictorialității, neputând constitui temeiul substituirii instanței în poziția procesuală a uneia dintre părți și în apărarea intereselor acesteia.

Ca urmare, nu poate fi validată susținerea recurentelor potrivit căreia, prima instanță în virtutea rolului activ ar fi trebuit să deducă că acestea au înțeles să invoce și un alt temei juridic în justificarea pretențiilor deduse judecății, de vreme ce, prin reglementarea acestui principiu, legiuitorul nu și-a propus să transforme pe judecător în apărătorul uneia sau alteia dintre părți, acesta neputând iniția cereri pe seama părților în litigiu, ci doar de a le da calificarea corectă.

Astfel, potrivit art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă, judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a ceea ce s-a cerut, iar înțelegerea acestei expresii trebuie raportată la prevederile înscrise în art. 9 alin. (2) din Codul de procedură civilă, potrivit cu care obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererea de chemare în judecată.

Ca urmare, limitele judecății trebuie raportate la ceea ce constituie obiect al investiției instanței, rolul activ al judecătorului de a stăruî prin toate mijloacele la stabilirea situației de fapt fiind limitat la aspectele ce formează obiectul pricinii supuse judecății, instanța având sarcina de a clarifica doar acele situații care impun o explicitare a cererii de chemare în judecată, cum sunt cea în care cererea este denumită greșit, sau cea în care deși se face referire la o anumită instituție juridică, argumentarea în fapt a cererii vizează o altă instituție.

Or, în cauza dedusă judecății, obiectul și temeiul juridic al acțiunii au fost clar stabilite prin cererea de chemare în judecată, iar argumentele de fapt și de drept pe care reclamantele, care, de altfel, au beneficiat de asistență juridică calificată, le-au adus în susținerea cererii lor nu impuneau o altă calificare a cererii de chemare în judecată sau alte clarificări ale cadrului procesual.

Așa fiind, omisiunea recurentelor de a suplimenta sau completa cauza cererii deduse judecății nu putea fi complinită de judecător, în exercitarea rolului activ, ci este imputabilă recurentelor.

În acest context, câtă vreme pârâții au invocat, în apărare, o excepție procesuală, a cărei soluționare avea precădere în raport cu cererea principală, împrejurarea că, prima instanță s-a supus obligației instituite de art. 248 alin. (1) din Codul de procedură civilă de a se pronunța mai întâi, asupra excepției procesuale care făcea inutilă cercetarea în fond a cauzei, fără a pune în dezbaterea contradictorie a părților o eventuală complinire a temeiului de fapt și de drept al cererii de chemare în judecată, respectiv incidența prevederilor art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998 nu are semnificația încălcării de către instanțele de fond a prevederilor art. 22 alin. (5) și (6) din Codul de procedură civilă.

Totodată, în conformitate cu art. 249 coroborat cu art. 254 alin. (5) și (6) și art. 22 alin. (2) din Codul de procedură civilă, administrarea probelor încuviințate este în sarcina părților, exercitarea rolului activ al judecătorului constând în dreptul de a ordona dovezile pe care acesta le consideră necesare pentru aflarea adevărului, în afara probelor propuse de părți.

Or, trebuie observat că, recurente deși critică modalitatea în care s-a procedat în prima fază procesuală la administrarea probelor specifice soluționării excepției lipsei calității procesuale pasive, nu aduc în discuție nicio situație imputabilă primei instanțe, ci se raportează la împrejurarea că, în ciuda demersurilor întreprinse, autoritățile cu competențe în evidența persoanelor nu au putut furniza datele necesare identificării pârâtei E. și stabilirii statutului civil al acesteia, după cum, acestea ignoră nepermis faptul că au avut posibilitatea de a solicita completarea probatoriului în căile de atac, posibilitate de care nu au înțeles să uzeze (acestea renunțând chiar la a administra probatorii noi în apel, așa cum s-a consemnat în încheierea de ședință de la termenul de judecată din 04.05.2018).

În același timp, încălcarea principiului „*non reformatio in peius*”, consacrat de art. 481 din Codul de procedură civilă nu poate fi dedusă din constatarea caracterului nefondat al criticilor apelantelor, fiind așadar nefondată și această susținere din recurs.

În referire la ultima critică întemeiată pe prevederile art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă.

Răspunzând argumentelor de nelegalitate subsumate acestui motiv de casare, Înalta Curte reține că, într-adevăr, așa cum s-a statuat în mod constant în practica judiciară a instanței supreme - la care s-a raportat și Decizia nr. 24/2017 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - completul competent pentru dezlegarea unor chestiuni de drept- soluționarea excepției referitoare la calitatea procesuală pasivă a celui cărui i se opune prescripția achizitivă este determinată de probele administrate în cauză, prin care instanța stabilește care este situația juridică a imobilului ce face obiectul litigiului dedus judecății, respectiv dacă proprietarul extratabular ori moștenitorii acestuia sunt cunoscuți ori este incidentă ipoteza în care fostul proprietar este necunoscut - caz în care ar fi aplicabile normele care reglementează situația bunurilor fără stăpân, fie, ipoteza în care deși fostul proprietar este cunoscut, acesta a decedat, iar succesiunea sa este vacantă, caz în care, bunurile lăsate de defunct trec în proprietatea statului, în temeiul legii.

Această împrejurare impune, în sarcina celui care pretinde dobândirea proprietății prin uzucapiune obligația de a justifica, în raport cu circumstanțele cauzei, prin argumentele de fapt și de drept expuse în petitul cererii formulate, în aplicarea art. 9 alin. 2 și 3 din Codul de procedură civilă, legitimarea procesuală a pârâților chemați în judecată, explicitând modalitatea în aceștia ar putea să se opună valorificării dreptului pretins prin cererea introductivă, invocând, în apărare,

un drept de proprietate asupra imobilului sau contestând dreptul de proprietate dobândit de reclamant prin uzucapiune.

Trebuie observat, totodată, că, în speță, instanța de apel a reținut caracterul fondat la excepției lipsei calității procesuale pasive a Municipiului București și a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice raportându-se la cadrul procesual stabilit în fața primei instanțe, respectiv a avut în vedere faptul că, în cererea formulată, reclamantele au indicat drept solicitare principală, constatarea dreptului lor de proprietate în contradictoriu cu pârâta E. și că, numai în subsidiar, acestea au solicitat constatarea acestui drept în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice și Municipiul București, în considerarea vacanței succesoriale a pârâtei E. – indicată ca autoare de la care a fost dobândit bunul, respectiv că nu s-a dovedit că aceste subiecte de drept au cules succesiunea pretins vacantă a pârâtei E., iar nu a faptului că nu s-ar fi probat că pârâții dețin un drept proprietate asupra imobilului în litigiu, dobândit într-o altă modalitate.

Or, deși recurentele pretind că modalitatea în care instanțele de fond au aplicat prevederile art. 1846 și următoarele din Codul civil de la 1864 ar fi de natura a lipsi instituția uzucapiunii de efectele sale primordiale, Înalta Curte constată că, prin argumentele subsumate acestui motiv de recurs, acestea nu tind la a demonstra o situație de nelegalitate care ar deriva dintr-o interpretare neadecvată, contrară literei sau spiritului normelor anterior evocate sau dintr-o aplicare greșită a acestora, cu consecința impunerii în sarcina reclamantelor, prin decizia recurată, a unor obligații procesuale care ar împieta asupra justului echilibru dintre preocuparea legitimă de a proteja interesele proprietarului bunului posedat și dreptul de acces la o instanță pentru a invoca dobândirea dreptului de proprietate asupra terenului prin efectul uzucapiunii.

În realitate, susținând că finalitatea juridică a demersului lor procesual este identică atât în ipoteza în care s-ar fi constatat decesul pârâtei E. și s-ar fi stabilit vacanța succesorală, cât și în ipoteza în care, neputându-se identifica un proprietar persoană fizică, Statul Roman, prin Ministerul Finanțelor Publice, respectiv Municipiul București ar putea pretinde drepturi asupra imobilului în considerarea dispozițiilor art. 646 din Codul civil și art. 4 din Legea nr. 213/1998, vizând bunurile fără stăpân, recurentele tind la a demonstra că cenzurarea legitimării procesuale a acestor pârâți s-ar fi impus a fi realizată de către instanțele de fond cu luarea în considerare a tuturor ipotezelor anterior enunțate.

Or, plecând de la premisa că, potrivit art. 36 din Codul de procedură civilă, raportul de drept procesual nu se poate lega valabil decât între subiectele dreptului ce rezultă din raportul de drept material dedus judecății, nu se poate ignora faptul că ipoteza moștenirii vacante se raportează exclusiv la acea vocație reziduală a statului, de a dobândi moștenirile vacante în lipsa moștenitorilor legali sau testamentari, în timp ce sfera bunurilor fără stăpân, culese de stat în temeiul dreptului de suveranitate nu este limitată la moștenirile vacante, ci includ și bunurile în privința cărora foștii proprietari s-au desistat voluntar sau nu sunt cunoscuți.

Ca urmare, pentru a putea susține omisiunea instanțelor de fond de a analiza incidența unei situații în care fostul proprietar nu ar fi fost cunoscut sau calitatea imobilului posedat de bun abandonat, (de fostul proprietar sau de către succesorii acestuia), sau fără niciun stăpân, era necesară justificarea în cuprinsul cererii de chemare în judecată a acestei noi cauze a cererii subsidiare, în lipsa investirii primei instanțe în această modalitate, finalitatea urmărită de reclamante prin formularea acțiunii în constatarea dreptului de proprietate ca efect al uzucapiunii, neputând reprezenta, așa cum s-a arătat deja în analiza precedentului motiv de recurs temei al ignorării principiului disponibilității care guvernează procesul civil, ci o încălcare

nepermisă a prevederilor art. 478 alin.(1) din Codul de procedură civilă care limitează efectul devolutiv la ceea ce a făcut obiect al judecății în primă instanță.

Cum în speță, recurențele nu au demonstrat o situație de nelegalitate ce ar putea atrage incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 8 din Codul de procedură civilă, critica cu acest obiect va fi respinsă ca nefondată.

Raportat la considerentele anterior expuse, Înalta Curte a respins recursul declarat de reclamantele D., A., B. și C., împotriva deciziei nr. 535 A din 29.05.2018, pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, ca nefondat.

Totodată, se reține că în conformitate cu prevederile art. 48 alin. (3) din O.U.G. nr. 80/2013, remunerația curatorului special se include în cheltuielile de judecată. Ca urmare, reclamantele D., A., B. și C. care se află în culpă procesuală, vor fi obligate la plata sumei de 650 lei, reprezentând onorariul curatorului special desemnat în recurs pentru pârâta E.

2. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Expertiză extrajudiciară. Principiul nemijlocirii

C.proc.civ. din 1865, art. 129, art. 201

C.civ. din 1864, art. 998

În cadrul acțiunii întemeiate pe dispozițiile art. 998 și urm. din Codul civil din 1864, revine părților sarcina de a dovedi îndeplinirea elementelor răspunderii civile delictuale și instanței obligația de a pronunța hotărârea în raport de limitele în care existența și întinderea acestor elemente au fost probate.

Potrivit dispozițiilor art. 129 și art. 201 Cod procedură civilă, numai dovezile administrate nemijlocit de instanță sunt probe judiciare.

Pornind de la premisa că expertizele medico-legale efectuate pe parcursul cercetării penale au natura unor probe extrajudiciare, pentru respectarea drepturilor procesuale ale părților, instanța are obligația de a pune în discuția părților în ce măsură o astfel de probă poate servi la darea hotărârii. Întemeierea deciziei pe o probă extrajudiciară, în lipsa posibilității părților de a-și exprima punctul de vedere cu privire la acest aspect, atrage nelegalitatea hotărârii în temeiul art. 304 pct. 5 Cod procedură civilă.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.1399 din 19 septembrie 2019

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș la data de 22.02.2012, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâții B. și Spitalul X., și a solicitat instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună obligarea pârâților în solidar, la plata echivalentului în lei al sumelor de 28.544 euro reprezentând daune materiale și 500.000 euro, daune morale.

Prin sentința civilă nr. 1031 din 22.06.2018, Tribunalul Timiș a admis în parte acțiunea formulată de reclamantul A. împotriva pârâtului B. și a obligat pârâtul să plătească reclamantului echivalentul în lei la data plății al sumei de 15.000 euro, cu titlu de daune morale.

A respins restul pretențiilor reclamantului, precum și cererea formulată în contradictoriu cu Spitalul X.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel atât reclamantul A., cât și pârâtul B.

Prin decizia civilă nr. 312 din 23.03.2019, Curtea de Apel Alba Iulia – Secția I civilă a admis apelul formulat de reclamant și a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că a obligat Spitalul X., în solidar cu pârâtul B., la plata daunelor morale determinate de prima instanță, în cuantum de 15.000 euro. A menținut restul dispozițiilor din sentința pronunțată de tribunal, a respins apelul formulat de pârâtul B. împotriva aceleiași sentințe și a obligat Spitalul X. să plătească reclamantului suma de 3036 lei, cheltuieli de judecată în apel.

Împotriva deciziei nr. 312 din 23.03.2019 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția I civilă au declarat recurs reclamantul A. și pârâtii B. și Spitalul X.

Totodată, reclamantul A. a formulat recurs și împotriva încheierii de ședință de la termenul de judecată din data de 12.03.2019.

I. Recursul declarat de reclamantul A.

1. Prin recursul promovat împotriva încheierii de la termenul de judecată din data de 12.03.2019, reclamantul formulează următoarele critici, pe care le întemeiază pe prevederile art. 304 pct. 5 Cpc., raportate la dispozițiile art. 261 alin. 1 pct. 2 și 3 Cpc.:

În încheierea de la termenul de judecată din data de 12.03.2019, se consemnează următoarele: „La apelul nominal făcut în ședință publică se prezintă reclamantul apelant, asistat de av. C., și pârâtul apelant B., asistat de av. D., lipsă fiind reprezentantul pârâtului intimat Spitalul X”.

Încheierea este nelegală deoarece apelant-reclamantul A. a fost prezent și asistat de avocat D., în vreme ce apelantul B. a fost prezent și asistat de avocat C.

Recurentul susține că nu este vorba despre o eroare materială cu privire la nume, ci despre nesocotirea înscrirurilor de la dosar (împuternicirile avocațiale), aspect care nu poate fi remediat pe calea îndreptării erorii materiale. Verificarea părților, a calității de apărător, este o obligație a instanței, iar această obligație a fost încălcată, fiind astfel pronunțată o încheiere nelegală.

2. În ceea ce privește decizia nr. 312/2019 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția I civilă, recurentul formulează următoarele critici:

a. Conform dispozițiilor art. 316 Cpc., raportate la art. 261 alin. 1 pct. 2 Cpc., hotărârea dată de instanța de apel trebuia să conțină: numele, domiciliul sau reședința părților, calitatea în care s-au judecat, numele mandatarilor sau reprezentanților legali și al avocaților.

Or, hotărârea recurată nu cuprinde domiciliul părților și sediul intimatului-pârâtului Spitalul X., ceea ce, în opinia recurentului, atrage incidența art. 105 alin. 2 Cpc.

b. Opinia dr. E. nu este probă încuviințată în cauză și, cu toate acestea, la fila 3 a deciziei recurate se arată următoarele: „Concluziile noii expertize medico-legale reproduc punctul de vedere exprimat de medicul F. de la Spitalul Y.”; „la efectuarea expertizei a participat și expertul asistent din partea pârâtului dr. E. de la SML Hunedoara”; „noua expertiză a fost avizată de Comisia de avizare și control în componența căreia au intrat parte din membrii Comisiei Superioare medico-legale care au dispus efectuarea noii expertize”.

În acest fel, susține recurentul, au fost încălcate prevederile art. 261 alin. 1 pct. 3 Cpc.

c. Un alt motiv de recurs este cel întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 7 Cpc.

Recurentul arată că răspunderea comitentului pentru fapta prepusului nu poate fi determinată în același mod ca și în cazul făptuitorului.

Or, instanța de apel a schimbat în parte sentința apelată, în sensul că a obligat Spitalul X., în solidar cu pârâtul B., la plata daunelor morale, astfel cum au fost determinate de prima instanță. Însă, prima instanță, atunci când a apreciat cuantumul daunelor morale, a avut în vedere

o serie de fapte imputabile pârâtului, care nu pot sta și la baza răspunderii comitentului. Răspunderea unității spitalicești, a comitentului are ca fundament garanția obiectivă.

În plus, susține recurentul, instanța de apel nu analizează prejudiciul moral din toate perspectivele arătate în cuprinsul motivelor de apel.

Seria de fapte culpabile reținute chiar de instanța de apel exclude culpa din partea reclamantului, iar considerentele prin care curtea de apel arată că, în ceea ce privește costurile unor operații și proteze viitoare, prejudiciul nu este cert și determinat sunt contradictorii celor prin care, anterior, instanța de apel a reținut că reclamantului i s-a produs un prejudiciu.

Recurentul arată că instanța de apel nu a analizat prejudiciul estetic care i-a fost produs și nici efectele acestui prejudiciu estetic pe plan personal și social. Nemotivarea hotărârii sub aspectul criteriilor avute în vedere pentru stabilirea prejudiciului moral astfel cum ele au fost solicitate prin cererea de apel precizată și cum sunt arătate în jurisprudența constantă depusă la dosar, duce la concluzia că instanța de apel nu a cercetat fondul cauzei, mărginindu-se la a prelua argumentele primei instanțe.

d. Hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii (304 pct. 9 Cpc.).

Art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului garantează liberul acces la justiție și prin prisma predictibilității rezultate dintr-o practică unitară și din principii de drept aplicabile la soluționarea unor cauze similare.

Instanța de apel, atunci când analizează prejudiciul, nu are în vedere niciun criteriu doctrinar sau jurisprudențial, nu face referire la vreunul dintre acestea și concluzionează eronat că reclamantul nu a suferit niciun prejudiciu material, aspect contrazis de probele administrate în cauză.

Nu i se poate reproșa reclamantului faptul că la câteva luni după data internării ar fi refuzat o pretinsă operație. În aceste câteva luni, oasele bazinului au crescut, iar reconstrucția bazinului nu putea în efectuată în țară, în baza contractului de colaborare dintre România și Ungaria, pacienții fiind îndrumați la Szeged, acolo unde reclamantul a și fost operat.

În consecință, arată recurentul, urmare a tratamentului greșit aplicat, a devenit o persoană cu grad de handicap, iar prepusul și comitentul sunt ținuti în solidar să suporte daunele materiale dovedite și certe.

II. Recursul declarat de pârâtul B.

a. În temeiul art. 304 pct. 7 Cpc., recurentul arată că, deși tribunalul, reținând autoritatea de lucru judecat rezultată din cercetarea penală efectuată, nu a soluționat fondul litigiului, adică nu a examinat starea de fapt, vinovăția, urmarea produsă și raportul de cauzalitate dintre acestea, instanța de apel, prin considerentele hotărârii recurate, a apreciat că „prima instanța a reținut în mod corect ca pârâtului îi sunt imputabile o serie de fapte”.

Decăderea pârâtului din dreptul de a propune probe, în condițiile în care, contrar hotărârii primei instanțe, curtea de apel a reținut că în cauză nu operează autoritatea de lucru judecat rezultată din cercetarea penală efectuată, a avut drept efect privarea sa de un grad de jurisdicție, iar remediul constând în administrarea de probe în apel nu poate exclude incidența art. 297 Cpc.

b. În baza art. 304 pct. 8 Cpc., recurentul arată că hotărârea instanței de apel este nelegală deoarece curtea de apel a reținut că fapta ilicită constă „într-o serie de fapte” precum diagnosticarea incompletă a fracturii reclamantului, investigații imagistice incomplete, adoptarea unei soluții ortopedice incomplete care nu a fost aplicată pe durata indicată, indicarea cu întârziere a intervenției chirurgicale. Or, aceste concluzii se fundamentează pe interpretarea greșită a succesiunii în timp a conduitei recurentului cu prilejul desfășurării actului medical.

c. Hotărârea este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii în ceea ce privește incidența în cauză a condițiilor angrenării răspunderii civile delictuale, respectiv fapta ilicită, prejudiciu și raportul de cauzalitate.

În esență, instanța de apel nu a stabilit în ce a constatat fapta ilicită a recurentului, în condițiile în care luxația reclamantului nu exista la radiografia de la momentul externării, ci a fost evidențiată după o lună de zile când reclamantul s-a prezentat la control și a fost efectuată o nouă radiografie. Între perioada externării și perioada controlului ulterior, conduita reclamantului este incertă și pusă sub semnul întrebării în condițiile în care, deși din fișa de externare, i s-a recomandat repaus fizic, acesta a fost la fizio-kinetoterapie, procedură contrară prescripției medicale.

Or, conduita reclamantului în intervalul de timp cuprins între externare și data controlului, de nerespectare a prescripției medicale, nu poate duce la concluzia că recurentul a săvârșit o faptă ilicită, luxația de cap femural putând rezulta în urma procedurilor de kinetoterapie.

Atâta timp cât nu se poate stabilit cu certitudine în ce a constatat fapta ilicită a recurentului, precum și raportul de cauzalitate între faptă și prejudiciu, nu sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale.

Mai mult, la data controlului și în urma refacerii radiografiei a fost descoperită luxația de cap femural, dată la care reclamantul a recomandat tratamentul adecvat, tratament pe care reclamantul nu l-a efectuat imediat, ci după trecerea unei perioade de timp.

Hotărârea pronunțată în apel este dată și cu încălcarea legii, respectiv a Ordinul nr.1196/2013 al Ministrului Sănătății, a Legii nr.459/2011, a Legii nr.271/2004 și a HG nr.774/2000.

Probele din prezenta cauză sunt extrajudiciare (efectuate pe parcursul cercetării penale) și nelegale, deoarece expertiza medico-legală efectuată de Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici” București, ca urmare a celor statuate de Comisia superioară medico-legală, a fost întocmită cu încălcarea legii; mai mult, chiar avizul Comisiei superioare medico-legale nr. 444/2015 este nelegal, fiind dat de o comisie nelegal compusă.

Astfel, pe parcursul cercetării penale, Institutul de Medicină Legală Timișoara a efectuat o primă expertiză medico-legală cu nr.1103/15.07.2013, ale cărei concluzii au fost favorabile recurentului. Deși nu era necesar, acest raport a fost avizat de către Comisia de avizare și control a actelor medico-legale din cadrul Institutului de Medicină Legală Timișoara. Partea vătămată a solicitat efectuarea unei noi expertize medico-legale, cerere încuviințată, astfel că Institutul de Medicină Legală Timișoara a întocmit noua expertiză medico-legală nr. 953/05.11.2014, avizată la rândul său de către Comisia de avizare și control a actelor medico-legale de la Institutul de Medicină Legală Timișoara.

Partea vătămată a solicitat o nouă expertiză medico-legală, însă de această dată s-a solicitat din partea organului de urmărire penală avizul Comisiei Superioare medico-legale din cadrul Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici” București.

În mod nelegal, susține recurentul, se obține un înscris cu nr. 1697/27.03.2015, semnat de Prof. Dr. F. de la Spitalul Y. din București, înscris adresat Comisiei Superioare medico-legale, în care se fac referiri cu privire la modul de diagnosticare a reclamantului în februarie 2009, deci la mai bine de 6 ani distanță.

În contra reglementarilor ce guvernează activitatea și componența Comisiei superioare medico-legale, la ședința acestei comisii din data de 30.04.2015 este cooptat ca membru același Prof. Dr. F. Pe baza referatului acestuia, comisia a apreciat că ar fi utilă efectuarea unei noi

expertize medico-legale cu examinarea persoanei la Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici” București.

Atragerea Prof. Dr. F. ca membru în Comisia superioară medico-legală este nelegală, deoarece acesta nu mai îndeplinea criteriul impus de lege pentru a putea fi cooptat la lucrările comisiei pentru că nu mai era profesor universitar din data de 10.03.2012, dată la care i-a încetat contractul individual de muncă la Universitatea de Medicină și Farmacie Z.

Motivarea deciziei recurate, întemeiată pe constatările regăsite în expertiza medico-legală întocmită de Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici” București, care reproduce opinia de specialitate exprimată de Prof. Dr. F., constituie o aplicare greșită a legii, lipsind de temei legal constatările instanței de apel.

III. Recursul declarat de Spitalul X.

a. În temeiul art. 304 pct. 8 Cpc., recurentul critică decizia instanței de apel cu motivarea că aceasta reproduce succint unele constatări din raportul de expertiză medico-legală efectuată în cauză de Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici” București, fără a face referiri și la celelalte acte medico-legale regăsite în cauză întocmite de Institutul de Medicină Legală Timișoara. Mai mult, arată recurentul, instanța de apel a reținut în mod greșit diagnosticarea incompletă a fracturii reclamantului în condițiile în care, atât la prezentarea în serviciul de urgență, cât și la investigațiile efectuate înaintea externării nu era declarată nicio luxație a membrului inferior.

Contrar aspectelor relevate de probatoriu, constând chiar în afirmațiile și recunoașterile reclamantului, din cuprinsul cărora reiese că acesta nu a respectat prescripțiile medicale de la externare, instanța a apreciat că pârâții sunt răspunzători pentru o parte din prejudiciul suferit de reclamant.

În concret, la externare petentul nu prezenta luxarea capului femural reclamată în cauză, iar recomandările la externare au constat în repaosul la pat. Cu toate acestea, reclamantul a urmat un tratament fizio-kinetoterapeutic, ceea ce a dus la luxarea capului femural identificat la controlul efectuat. La prima constatare a acestei afecțiuni, recomandarea a fost de intervenție chirurgicală, pe care reclamantul nu a dorit să o efectueze în rețeaua sanitară din România, deși era posibilă.

b. Hotărârea pronunțată în apel este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii în ceea ce privește incidența în cauză a condițiilor răspunderii civile delictuale respectiv fapta ilicită, prejudiciul și raportul de cauzalitate.

În esență, instanța de apel nu a stabilit în ce a constat fapta ilicită a copârâtului, în condițiile în care luxația reclamantului nu exista la momentul externării, ci a fost evidențiată după o lună de zile, când acesta s-a prezentat la control și a fost efectuată o nouă radiografie.

Atâta timp cât nu se poate stabili cu certitudine în ce a constat fapta ilicită și raportul de cauzalitate între faptă și prejudiciu, nu sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale.

Recurentul susține că hotărârea pronunțată de instanța în apel este dată cu încălcarea Ordinului nr. 1196/2013 a Ministerului Sănătății, a Legii nr.459/2011, a Legii nr.271/2004 și a HG nr.774/2000.

Analizând decizia recurată în limita criticilor formulate prin motivele de recurs, Înalta Curte constată următoarele:

I. Recursul declarat de reclamantul A.

1. Criticile formulate de recurentul-reclamant împotriva încheierii de la termenul de judecată din data de 12.03.2019 sunt nefondate.

Aspectele relevate nu pot fi analizate în temeiul art. 304 pct. 5 Cpc., raportat la dispozițiile art. 261 alin. 1 pct. 2 și 3 Cpc.

Ceea ce invocă recurentul nu este o nelegalitate în sensul dispozițiilor legale menționate, ci o eroare materială remediabilă în procedura reglementată de art. 281 Cpc.

Recurentul nu a probat vătămarea procesuală produsă prin menționarea greșită a numelui avocatului care i-a asigurat asistența juridică la termenul din data de 12.03.2019 și nici împrejurarea că vătămarea astfel produsă poate fi remediată numai prin anularea actului de procedură îndeplinit.

Inversarea numelor avocaților s-a produs numai în al doilea paragraf al încheierii, când s-au consemnat numele părților prezente la apelul nominal făcut în ședință publică, fiind în mod evident vorba despre o eroare materială.

Atunci când în cuprinsul încheierii s-au redat concluziile orale formulate de cei doi apărători nu s-au mai consemnat numele acestora, iar concluziile formulate de „avocatul apelantului pârât B.”, respectiv de „avocatul apelantului reclamant A.” au corespuns intereselor părților asistate juridic.

În aceste condiții, nu poate exista o vătămare procesuală și nici o nelegalitate atrasă de dispozițiile art. 261 alin. 1 pct. 2 și 3 Cpc., fiind în mod evident o eroare materială ce ar putea fi îndreptată în procedura reglementată de art. 281 Cpc.

Prin urmare, în temeiul art. 312 alin. 1 Cpc., Înalta Curte va respinge recursul declarat de reclamantul A. împotriva încheierii de ședință din data de 12.03.2019 a Curții de Apel Alba Iulia – Secția I civilă.

2.Criticile formulate de recurentul-reclamant împotriva deciziei nr. 312 din 23.03.2019 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția I civilă

a. Nu sunt fondate susținerile întemeiate pe dispozițiile art. 316 Cpc., raportate la art. 261 alin. 1 pct. 2 Cpc. și la art. 105 alin. 2 Cpc., justificate de recurent prin lipsa indicării domiciliului părților și a sediului Spitalul X. din cuprinsul deciziei recurate.

Recurentul nu a probat faptul că lipsa acestor mențiuni ar atrage o vătămare procesuală ce nu se poate remedia decât prin anularea actului de procedură, în sensul art. 105 alin. 2 Cpc. Prin urmare, Înalta Curte nu poate dispune admiterea recursului în baza acestui motiv de recurs.

b. Nu poate fi primită critica prin care se susține nelegalitatea deciziei recurate pentru încălcarea prevederilor art. 261 alin. 1 pct. 3 Cpc. în raport cu consemnările legate de opinia dr. E., cuprinse în hotărârea instanței de apel.

Paragrafele indicate de recurent nu cuprind argumentele, considerentele instanței de apel în soluționarea căii de atac, dezlegări a căror legalitate să poată fi supusă controlului judiciar pe calea recursului.

De aceea, Înalta Curte apreciază că nu este legal investită cu exercitarea controlului de legalitate în raport cu susținerile anterior menționate și care nu pot fi calificate drept critici de nelegalitate în sensul art. 304 Cpc.

c. În temeiul art. 304 pct. 7 Cpc., recurentul critică decizia instanței de apel sub două aspecte:

Primul dintre acestea vizează modul de stabilire a răspunderii comitentului pentru fapta prepusului și care, în opinia recurentului, nu poate fi identic cu cel în care este determinată răspunderea făptuitorului. Recurentul consideră că faptele imputabile pârâtului nu pot sta și la baza răspunderii comitentului, astfel încât instanța de apel nu putea schimba hotărârea primei instanțe doar sub aspectul debitorilor obligației de reparare a prejudiciului, în sensul stabilirii

acestei obligații atât în sarcina pârâtului B., cât și a Spitalului X., fără a modifica și cuantumul daunelor morale pe care tribunalul le stabilise doar în sarcina pârâtului B.

Al doilea aspect vizează dezlegarea dată de instanța de apel cererii privind acoperirea prejudiciului estetic reclamat, recurentul susținând că motivarea hotărârii este contradictorie și incompletă.

Înalta Curte apreciază că nu sunt fondate criticile subsumate primului aspect menționat.

Instanța de apel a făcut o corectă aplicare și interpretare în cauză a prevederilor art. 644 din Legea nr. 95/2006 atunci când a i-a obligat în solidar pe pârâții B. și Spitalul X. la plata daunelor morale.

Dispozițiile menționate prevăd o răspundere solidară, în condițiile legii civile, a unităților sanitare publice sau private pentru prejudiciile produse de personalul medical angajat. Or, solidaritatea obligației stabilite în sarcina pârâților atât prin norma specială prevăzută la art. 644 din Legea nr. 95/2006, cât și prin norma de drept comun la care aceasta face trimitere – art. 100 alin. 3 și art. 1003 C.civ. de la 1865 – se caracterizează prin obiectul unic al obligației, toții debitorii fiind obligați, prin excepție de la regula de drept a divizibilității obligației, la aceeași prestație.

Prin urmare, instanța nu ar fi putut, dat fiind caracterul solidar, izvorât din lege, al obligației stabilite în sarcina pârâților B. și Spitalul X., să dividă obiectul acestei obligații între cei doi pârâți, stabilind sume diferite de bani în sarcina fiecăruia.

În ceea ce privește cel de-al doilea aspect menționat, subsumat prevederilor art. 304 pct. 7 Cpc., Înalta Curte constată că sunt întemeiate criticile vizând insuficienta motivare a instanței de apel în ceea ce privește prejudiciul estetic pretins de reclamant.

Reclamantul A. a solicitat instanței obligarea pârâților B. și Spitalul X. la repararea unui prejudiciu moral suferit din culpa pârâților și a arătat în ce a constatat acest prejudiciu.

Răspunzând criticilor formulate sub acest aspect prin apelul declarat de reclamant, curtea de apel a reținut că „i s-a cauzat reclamantului un prejudiciu constând în prelungirea suferinței fizice și psihice și în diminuarea șanselor unei recuperări a stării de sănătate cât mai apropiate de starea anterioară accidentului de circulație, prejudiciul ce se impune a fi recuperat”, că în lipsa unor criterii de evaluare, revine instanței sarcina de a aprecia suma de natură a compensa prejudiciul suferit de reclamant și a indicat drept criterii de evaluare: „antecedenta causală a stării de handicap”, „lipsa certitudinii în ceea ce privește recuperarea completă a reclamantului chiar în ipoteza în care se intervenea chirurgical imediat după accident”, „imposibilitatea stabilirii legăturii de cauzalitate dintre paralizia membrului drept și tratamentul ortopedic aplicat de pârât”.

Înalta Curte reține că esența răspunderii civile delictuale constă în existența unui prejudiciu cauzat prin încălcarea drepturilor subiective sau a unor interese legitime ale unei persoane.

Ca element al răspunderii civile delictuale, prejudiciul poate îmbrăca forma prejudiciului moral (a daunelor morale) atunci când rezultă dintr-o atingere adusă prerogativelor ce constituie atributul personalității umane și se manifestă prin suferința fizică sau morală pe care o resimte victima.

Este adevărat că în cazul daunelor morale, dată fiind natura prejudiciului care le generează, nu există criterii precise pentru determinarea lor, iar instanța de judecată este suverană în a-și forma propria convingere asupra aspectelor deduse judecății, în funcție de situația de fapt și de probele administrate, dar ținând seama de principiile de drept și de practica judiciară în materie.

Evaluarea daunelor morale este dificilă întrucât este lipsită de criteriile obiective existente în cazul prejudiciului material. Prejudiciul nepatrimonial nu se poate reduce la determinarea „prețului” suferinței fizice și psihice, acestea fiind, de altfel, inestimabile. Stabilirea cuantumului unui astfel de prejudiciu trebuie să aibă în vedere toate consecințele negative produse și să plece de la premisa că daunele morale se raportează la nivelul trăirilor psihice. Tocmai de aceea, prejudiciul nepatrimonial implică o apreciere raportată la situația personală a fiecărei victime în parte.

În determinarea cuantumului despăgubirilor morale, interpretarea normelor aplicabile răspunderii civile delictuale, principiile aplicabile în această materie și soluțiile pronunțate în jurisprudență, conturează aplicarea unor criterii ce vizează gravitatea suferinței, echitatea și al proporționalitatea.

Toate aceste criterii trebuie analizate de instanță prin raportare la situația particulară a fiecărei persoane care reclamă și probează un prejudiciu moral încercat, și la formele pe care acest prejudiciu le îmbracă în fiecare caz în parte.

Reclamantul a pretins că, din culpa părților, a suferit un prejudiciu estetic, constând într-o infirmitate permanentă care i-a afectat viața personală și profesională.

Or, instanța de apel nu a cercetat aceste aspecte, nu a analizat formele în care reclamantul pretinde că s-a materializat prejudiciul moral încercat, gravitatea acestora și consecințele pe care le-a produs asupra reclamantului, mulțumindu-se să facă referire generică la : „antecedenta cauzală a stării de handicap” și „lipsa certitudinii în ceea ce privește recuperarea completă a reclamantului”, deși stabilirea despăgubirilor pentru daune morale presupune o apreciere și evaluare complexă a aspectelor în care vătămările produse se exteriorizează și care pot fi supuse puterii de apreciere a instanțelor de judecată.

Omisiunea instanței de apel de a arăta, în acord cu exigențele art. 261 alin. 5 Cpc., care sunt considerentele pentru care a apreciat cuantumul daunelor morale la suma menționată în dispozitivul hotărârii, fără să analizeze susținerile reclamantului cu privire la natura prejudiciului produs și la formele în care acesta s-a manifestat, echivalează cu o necercetare a fondului, care face imposibilă pentru instanța de recurs exercitarea controlului judiciar și atrage casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare.

d. Criticile grupate la acest subpunct al motivelor de recurs vor fi analizate odată cu cele cuprinse la punctul c) în recursul formulat de pârâțul B. și la punctul b) în cererea de recurs a Spitalul X. deoarece Înalta Curte va răspunde prin considerente comune acestor critici.

II. Recursul declarat de pârâțul B.

a. Recurentul pretinde o încălcare a prevederilor art. 297 Cpc. În opinia sa, a fost privat de un grad de jurisdicție, în condițiile în care prima instanță, reținând autoritatea de lucru judecat rezultată din cercetarea penală efectuată, nu a soluționat fondul litigiului, iar curtea de apel, deși a considerat că în cauză nu operează autoritatea de lucru judecat rezultată din cercetarea penală efectuată, l-a decăzut din dreptul de a propune probe.

Critica nu este fondată.

În primul rând, Înalta Curte constată că în fața primei instanțe, pârâțul a fost decăzut din dreptul de a propune probe, instanța făcând aplicarea art. 114 ¹ alin. 2 Cpc. Această împrejurare nu poate echivala cu o necercetare a fondului în condițiile art. 297 Cpc. În al doilea rând, tribunalul s-a pronunțat asupra fondului litigiului, admitând în parte pretențiile reclamantului.

b. Criticile întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 8 Cpc. nu pot fi primite. În cauză, hotărârea pronunțată nu s-a întemeiat pe interpretarea greșită a unui act juridic, care a determinat schimbarea naturii ori a înțelesului lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia, astfel cum impune

cazul de modificare a hotărârii menționat. Temeiul juridic al pretențiilor deduse judecății în reprezintă răspunderea civilă delictuală, iar hotărârile pronunțate au avut în vedere elementele acestei răspunderi, iar nu interpretarea unui act juridic, în sensul art. 304 pct. 8 Cpc.

În plus, Înalta Curte constată că nu poate face aplicarea art. 306 alin. 3 Cpc., criticile formulate în temeiul art. 304 pct. 8 Cpc., neputând fi reîncadrate în alt motiv de recurs reglementat de art. 304 Cpc.

III. Recursul declarat de Spitalul X.

a. Considerentele expuse anterior în analiza criticilor întemeiate de recurentul B. pe prevederile art. 304 pct. 8 Cpc. sunt valabile și în ceea ce privește motivele de recurs formulate de pârâțul Spitalul X. în același temei juridic. De altfel, recursul declarat de pârâțul Spitalul X. reproduce mare parte din criticile formulate de pârâțul B., rămânând astfel valabile aprecierile anterior expuse vizând imposibilitatea de aplicare de către instanța de recurs a prevederilor art. 306 alin. 3 Cpc. și de reîncadrare în acest fel a motivelor de recurs în alte cazuri de modificare ori de casare a hotărârii, reglementate de art. 304 Cpc.

În ceea ce privește criticile formulate în cuprinsul punctului 2 d) în recursul declarat de reclamantul A., respectiv cele grupate la punctul c) în recursul formulat de pârâțul B. și la punctul b) în cererea de recurs a Spitalul X. și care vizează aspecte comune soluționării prezentei cauze, Înalta Curte reține următoarele:

Toate părțile atrase în prezentul litigiu au formulat critici legate de dezlegările date de instanța de apel în privința întrunirii elementelor răspunderii civile delictuale în cauză.

Astfel, în ceea ce privește culpa, ca element al răspunderii civile delictuale, reclamantul a pretins că nu se poate reține în sarcina sa o culpă rezultată din faptul că la câteva luni după data internării ar fi refuzat o pretinsă operație. Prin urmare, și dezlegările date de instanța de apel sub aspectul prejudiciului material, care au avut drept premisă o culpă a reclamantului sunt legale.

Pârâții B. și Spitalul X. au criticat hotărârea curții de apel în ceea ce privește dezlegarea dată asupra dovedirii faptei ilicite, a prejudiciului și a raportului de cauzalitate, susținând că instanța de apel nu a stabilit în ce a constatat fapta ilicită a pârâțului B., în condițiile în care luxația reclamantului nu exista la radiografia de la momentul externării, ci a fost evidențiată după o lună de zile, când reclamantul s-a prezentat la control și a fost efectuată o nouă radiografie, iar între perioada externării și perioada controlului ulterior, conduita reclamantului este „incertă și pusă sub semnul întrebării”. Pârâțul B. a pretins și că hotărârea pronunțată în apel este dată cu încălcarea legii, a Ordinul nr.1196/2013 al Ministrului Sănătății, a Legii nr.459/2011, a Legii nr.271/2004 și a HG nr.774/2000, respectiv că probele reținute la pronunțarea deciziei sunt extrajudiciare (efectuate pe parcursul cercetării penale) și nelegale, sens în care a invocat actele normative menționate, prin care a argumentat neregularități în întocmirea raportului de expertiză medico-legală.

Înalta Curte constată că aceste critici sunt fondate sub următoarele aspecte:

Temeiul juridic al pretențiilor deduse judecății îl reprezintă răspunderea civilă delictuală întemeiată pe dispozițiile de drept comun prevăzute la art. 998 și urm. C.civ. (aspect reținut, de altfel, și prin decizia nr. 875/20.03.2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție Secția I Civilă, în soluționarea conflictului negativ de competență care a intervenit în cauză).

În raport de acest temei juridic, revenea părților sarcina de a dovedi îndeplinirea în cauză a elementelor răspunderii civile delictuale, și instanței obligația de a pronunța hotărârea în raport de limitele în care existența și întinderea acestor elemente au fost probate.

Sub aspect normelor privind administrarea probelor în procesul civil, Înalta Curte reține următoarele aspecte de nelegalitate:

(i) În considerentele deciziei recurate, instanța de apel reține că „raportul de expertiză medico-legală întocmit în cursul urmăririi penale nu poate fi apreciat ca probă extrajudiciară”. Acest considerent al curții de apel contravine celor reținute prin încheierea din termenul de judecată de 21.11.2018, (când instanța a constatat caracterul extrajudiciar al expertizelor medico-legale) și dispozițiilor art. 129 și art. 201 Cpc., în raport de care numai dovezile administrate nemijlocit de instanță sunt probe judiciare.

În măsura în care considera că, față de specificul cauzei și al expertizei ce se poate administra, hotărârea ar putea fi întemeiată pe o probă extrajudiciară (cum sunt rapoartele de expertiză medico-legale efectuate în cauză), instanța de apel avea obligația de a pune în discuția părților această împrejurare, permițându-le să își exprime poziția față de o astfel de posibilitate.

Prin urmare, pornind de la premisa că expertizele medico-legale efectuate pe parcursul cercetării penale au natura unor probe extrajudiciare, Înalta Curte constată că, pentru respectarea drepturilor procesuale ale părților, curtea de apel avea obligația de a pune în discuția părților în ce măsură o astfel de probă poate servi la darea hotărârii. Întemeierea deciziei pe o probă (extrajudiciară), în lipsa posibilității părților de a-și exprima punctul de vedere cu privire la acest aspect, atrage nelegalitatea deciziei în temeiul art. 304 pct. 5 Cpc.

(ii) Aspectele de nelegalitate invocate de părți în ceea ce privește atitudinea culpabilă a petentului (reclamantul pretinzând lipsa unei astfel de cuple, iar pârâții susținând existența ei) cu relevanță asupra întinderii daunelor materiale și morale acordate, nu pot fi analizate de instanța de recurs, dată fiind insuficienta motivare sub acest aspect din considerentele deciziei instanței de apel.

Verificarea corectei aplicări a legii în controlul judiciar de legalitate exercitat pe calea recursului nu se poate realiza sub aspectul menționat, cercetarea judecătorească efectuată de instanța de apel fiind insuficientă în ceea ce privește o eventuală culpă a reclamantului și raportul de cauzalitate între aceasta și întinderea prejudiciului material și moral pretins.

Prin urmare, în temeiul art. 312 alin. 5 Cpc., Înalta Curte a admis recursurile declarate, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași curți de apel.

Cu ocazia rejudecării, instanța de apel, păstrând natura juridică – de probă extrajudiciară – a expertizelor efectuate în faza de cercetare penală, va pune în dezbaterea contradictorie a părților în ce măsură o astfel de probă extrajudiciară poate servi la darea hotărârii, urmând a decide o eventuală completare sub aspect probatoriu a dovezilor necesare în stabilirea elementelor răspunderii civile delictuale. Totodată, va administra probele necesare pentru a stabili dacă a existat o culpă a reclamantului în producerea prejudiciului moral și material pretins, iar în ipoteza în care o astfel de culpă va fi dovedită, va stabili măsura în care aceasta va influența cuantumul despăgubirilor acordate.

Sub același aspect, al elementelor răspunderii civile delictuale, instanța de apel va analiza susținerile reclamantului cu privire la prejudiciul moral suferit, verificând prin prisma probelor administrate, întinderea acestuia și formele în care un astfel de prejudiciu s-a manifestat în cazul reclamantului. Pentru cuantificarea prejudiciului, instanța de apel va aplica criteriile dezvoltate în practica judecătorească și principiile de drept aplicabile, răspunzând totodată și apărărilor formulate de pârâți sub acest aspect.

În consecință, pentru toate considerentele expuse, în temeiul art.312 alin. 5 Cpc., Înalta Curte a admis recursurile formulate de reclamantul A., de pârâțul B. și de pârâțul Spitalul X., a casat decizia nr. 312 din 23.11.2019 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția I civilă și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași curți de apel.

3. Prejudiciu cauzat bugetului statului prin săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală. Achitare. Nesoluționarea laturii civile în cadrul procesului penal. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Principiul disponibilității

C.proc.civ., art. 9, art. 22
C.civ., art. 1349, art. 1357, art. 1381, art. 1382

Acțiunea întemeiată pe dispozițiile dreptului comun ce reglementează răspunderea civilă delictuală, chiar dacă are ca izvor juridic o creanță bugetară, este admisibilă, în condițiile în care a rămas nesoluționată acțiune civilă ce fusese alăturată procesului penal în care reclamanta, autoritate publică, se constituise parte civilă pentru recuperarea prejudiciului adus bugetului general consolidat al statului, ce se presupunea a fi fost cauzat prin săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală .

Prin urmare, nu se pune problema inițierii unei proceduri speciale de recuperare a prejudiciului fiscal, în cadrul căreia sunt instituite termene și etape procedurale stricte, în temeiul O.G. nr. 92/2003, câtă vreme reclamanta, în calitate de parte prejudiciată, a acționat în vederea recuperării prejudiciului conform principiului electa una via, optând pentru formularea unei acțiuni în răspundere civilă delictuală, inițial la instanța penală și, ulterior, solicitând judecata acestei acțiuni la instanța civilă, față de natura soluției pronunțate în litigiul penal, cu respectarea art.397 alin.(5) C.proc.pen. În consecință, nu se poate reproșa reclamantei o culpă procesuală în alegerea greșită a normelor legale incidente, instanța având obligația de a se pronunța în limitele cererii formulate, asupra unei acțiuni civile de drept comun.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 12 din 16 ianuarie 2019

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Alba la data de 11 aprilie 2016, reclamanta Agenția Națională de Administrare Fiscală, prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Alba, a solicitat obligarea pârâtei A. la plata sumei de 1.082.549 lei cu titlu de prejudiciu cauzat bugetului general consolidat al statului și menținerea măsurii asigurătorii instituită asupra imobilului situat în Alba Iulia.

Prin sentința nr. 1735 din 28.11.2017, Tribunalul Alba, Secția I civilă a admis excepția inadmisibilității acțiunii și, în consecință, a respins acțiunea reclamantei.

Prin decizia nr. 482 din 9.05.2018, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă a admis apelul reclamantei împotriva sentinței; a anulat sentința atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C.proc.civ. pârâta A., administrator al SC B. SRL, arătând, în esență, următoarele:

Soluția instanței de fond a fost pronunțată prin verificarea limitelor investiției astfel că, deși aparent instanța a admis excepția inadmisibilității, aceasta a fost analizată ca o apărare de fond. S-a reținut că raportul juridic de drept substanțial care guvernează relațiile dintre părți este de drept fiscal, așa cum rezultă și din considerentele Deciziei în interesul legii nr. 17/2015 a Înaltei Curți, fiindu-i aplicabile dispozițiile art. 27 alin. (1) lit. d) Cod procedură fiscală, care reglementează procedura specială de recuperare a prejudiciului și lasă la aprecierea administrației, ca organ fiscal, declanșarea procedurii de angajare a răspunderii persoanei fizice - organ de conducere a contribuabilului subiect fiscal, și, deci, emiterea unui titlu de creanță care se transformă în titlu executoriu la expirare. Această procedură specială nu a fost îndeplinită în

cauză, nu au fost invocate nici dispozițiile Legii nr.85/2006 privind răspunderea administratorului societății, astfel că instanța de fond s-a pronunțat, în mod corect, în limitele investiției, cu respectarea prevederilor art.22 alin.(2) teza a II-a și alin.(6) C.proc.civ., în condițiile în care, deși avea posibilitatea schimbării temeiului de drept până la primul termen de judecată, reclamanta nu a făcut acest lucru.

Instanța de fond a avut de soluționat într-un litigiu și o procedură de drept comun, un raport juridic de drept substanțial eminamente fiscal. Acționarea de către organul fiscal a persoanei fizice, organ de conducere al contribuabilului persoană juridică în fața unei instanțe de drept comun în baza normelor răspunderii civile delictuale cu nesocotirea procedurii speciale, a fost considerată de instanța de fond inadmisibilă.

Instanța de apel a pronunțat o hotărâre nelegală, cu o motivare succintă, întemeindu-se pe calificarea dată de către Înalta Curte litigiului ca fiind unul civil, însă raționamentul este greșit, deoarece instanța supremă a fost, la rândul său, ținută de respectarea limitelor investiției și a principiului disponibilității, neputând schimba temeiul de drept al acțiunii, fără a însemna că a validat calificarea juridică dată de reclamantă demersului său judiciar.

Anulând sentința cu trimiterea cauzei spre rejudecare pe fond, practic instanța de apel a considerat ca fiind aplicabile prevederile Codului civil. Soluția instanței de apel este greșită, în condițiile în care, în fața instanței, a fost dedus un raport de drept fiscal sau de insolvență, îmbrăcat într-un pretins raport de drept civil, făcându-se abstracție de calitatea părților, raportul în care s-au născut obligațiile, subiecții din raporturile inițiale, natura și modul de calcul al creanței fiscale, algoritmul de calcul al penalităților și majorărilor, procedura de recuperare.

Susține recurenta că a permite reclamantei să acționeze în asemenea manieră înseamnă a-i permite să își invoce propria culpă și să eludeze prevederile imperative ale legii, cu ocolirea sancțiunilor specifice nerespectării procedurilor prealabile, a termenelor și condițiilor speciale edictate de legiuitor pentru angajarea răspunderii personale a persoanei fizice-organ de conducere a contribuabilului subiect fiscal, în solidar cu acesta. răspundere strict reglementată și instituită în Codul de procedură fiscală și Legea nr. 85/2006, fiind incidente astfel și principiile *specialia generalibus derogant* și *generalia specialibus non derogant*.

Analizând cauza, Înalta Curte constată următoarele:

Pârâta a fost trimisă în judecată, într-un dosar penal, pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută de art. 6 din Legea nr. 241/2005, reținându-se faptul că, în calitate de administrator al unei societăți comerciale, a reținut și nu a vărsat, în termenul de 30 de zile de la scadență, sumele reprezentând impozite și contribuții cu reținere la sursă, cauzând un prejudiciu bugetului consolidat al statului.

Recurenta a fost condamnată prin decizia penală nr. 655/A/2014 a Curții de Apel Alba Iulia pentru săvârșirea faptelor de evaziune fiscală, cu obligarea la plata prejudiciului cauzat bugetului de stat în sumă de 1.082.549 lei. Urmare a Deciziei Curții Constituționale nr. 363 din 07.05.2015, prin care s-au declarat neconstituționale dispozițiile art. 6 din Legea nr. 241/2005, recurenta a formulat revizuire, iar prin sentința penală nr. 131/2016 pronunțată de Judecătoria Alba Iulia, aceasta a fost achitată în baza art. 396 alin. (5) rap. la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C.proc.pen., situație în care acțiunea civilă a fost lăsată nesoluționată și s-a menținut sechestrul asigurător instituit asupra bunului imobil, cu condiția ca partea vătămată să introducă acțiune în fața instanței civile în 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii.

În aceste condiții, ANAF-ul a sesizat instanța civilă pentru recuperarea prejudiciului.

Prima instanță a reținut că, prin prevederile art. 27 alin. (2) lit. d) și art. 28 din O.G. nr. 92/2003, legiuitorul a stabilit o procedură specială de recuperare a prejudiciului, în sensul că

organul fiscal trebuia să emită o decizie de impunere împotriva fostului administrator al societății, care constituia titlu de creanță și care putea face obiectul verificării instanțelor de contencios administrativ. În plus, a apreciat că Legea nr. 86/2006 a instituit răspunderea administratorului societății, în condițiile art. 138, pentru pasivul societății, în cazul în care se reține culpa acestuia în ceea ce privește modul în care și-a îndeplinit atribuțiile. Noțiunea de acțiune civilă (proces civil) nu are în vedere, în accepțiunea instanței de fond, doar acțiunea în răspundere civilă delictuală, ci litigiul civil în sens larg (inclusiv fiscal, de contencios administrativ, insolvență), interpretare ce rezultă din cuprinsul Deciziei pronunțată în recursul în interesul legii nr.17/2015.

Prin urmare, instanța de fond a constatat că pârâta putea fi ținută să răspundă patrimonial pentru faptele săvârșite în calitate de administrator al SC B. SRL, după o procedură specială, obligatorie, care nu a fost urmată de reclamanta ANAF, nefiind admisibilă promovarea unei acțiuni de drept comun, întemeiate pe prevederile răspunderii civile delictuale.

Instanța de apel, admitând apelul reclamantei, a considerat că natura juridică a litigiului a fost lămurită prin decizia nr. 2299/2017, dată de ÎCCJ în regulator de competență. Prin această hotărâre, instanța supremă a stabilit că litigiul dedus judecății nu intră în materia contenciosului administrativ, ci este unul de drept comun, prin care reclamanta, care este o autoritate publică, urmărește recuperarea prejudiciului produs de un particular bugetului de stat. Instanța de apel a mai reținut că, din cuprinsul cererii de chemare în judecată, rezultă cu evidență că reclamanta a înțeles să investească instanța cu o acțiune în răspundere civilă delictuală pentru fapta proprie, întemeiată pe dispozițiile art. 1349, art. 1357, art. 1381 și art. 1382 din noul Cod civil.

Potrivit art. 9 alin. (2) C.proc.civ., care consacră principiul disponibilității, părțile sunt cele care stabilesc obiectul și limitele procesului, iar judecătorul trebuie să se pronunțe asupra cererilor părților, fără a depăși limitele investiției, astfel cum statuează art. 22 alin. (6) din același cod.

Analizarea cererii din perspectiva altor dispoziții legale încalcă principiul disponibilității, instanța de judecată fiind obligată să examineze cererea reclamantei în limitele în care a fost investită, în sensul de a verifica dacă sunt întrunite cerințele legale pentru atragerea răspunderii delictuale a pârâtei, în baza dispozițiilor legale pe care reclamanta a înțeles să își fundamenteze acțiunea.

Recurenta pârâtă a criticat modalitatea de interpretare, de către instanța de apel, a naturii juridice a litigiului dedus judecății, motivele de recurs fiind considerate, prin concluziile raportului întocmit în procedura filtrului, încadrabile în dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. Deși recurenta a invocat și dispozițiile art.488 pct.6 C.proc.civ., aceasta nu a dezvoltat critici ce țin de lipsa considerentelor, respectiv de o eventuală motivare contradictorie sau străină de natura pricinii.

Într-o primă critică formulată, recurenta a susținut că instanța de apel și-a întemeiat soluția doar pe calificarea dată de către Înalta Curte litigiului ca fiind unul civil, prin decizia nr. 2299/2017, fără însă a ține cont că instanța supremă a fost, la rândul său, ținută de respectarea limitelor investiției și a principiului disponibilității, neputând schimba temeiul de drept al acțiunii.

Nu va fi reținută această susținere cu semnificația dată de recurentă în condițiile în care pronunțarea deciziei nr.2299/2017 de către Înalta Curte, Secția de contencios administrativ și fiscal, într-un regulator de competență, a reprezentat doar unul din argumentele pentru care instanța de apel a considerat că litigiul dedus judecății este un litigiu civil, întemeiat pe normele răspunderii civile delictuale, aceasta invocând, în motivare, și aspecte ce țin de respectarea principiului disponibilității și a limitelor investiției.

Este adevărat că, în decizia nr.2299/2017, Înalta Curte, atunci când a stabilit instanța competentă material să soluționeze cauza în primă instanță, s-a raportat și la normele de drept substanțial menționate în petitul acțiunii, invocând, totodată, pentru a înlătura competența instanței de contencios administrativ, lipsa calității de autoritate publică a persoanei împotriva căreia a fost promovată acțiunea. Aceasta însă nu împiedică instanța competentă să aprecieze, ea însăși, asupra temeiului juridic al acțiunii, în condițiile în care, potrivit art. 22 alin. (4) C.proc.civ., are abilitatea legală să restabilească calificarea juridică a actelor și faptelor deduse judecății, dacă părțile le-au dat o altă denumire.

Or, instanța de apel a procedat corect atunci când a considerat că analiza cererii din perspectiva altor dispoziții legale decât cele ale răspunderii civile delictuale, încalcă principiul disponibilității, stabilind pentru instanța de fond obligația de a examina cererea reclamantei în limitele în care a fost investită, în sensul de a verifica dacă sunt întrunite cerințele legale pentru atragerea răspunderii delictuale a pârâtei, în baza dispozițiilor cu caracter normativ pe care reclamanta a înțeles să își fundamenteze acțiunea.

Recurenta critică acest raționament, considerând că instanța de apel trebuia să rețină constatările primei instanțe referitoare la calificarea raportului dedus judecății ca fiind un raport fiscal pentru realizarea căruia nu a fost urmată procedura specială administrativă de angajare a răspunderii personale a persoanei fizice-organ de conducere a contribuabilului subiect fiscal, în solidar cu acesta, răspundere instituită în Codul de procedură fiscală și Legea nr. 85/2006, ținându-se cont de calitatea părților, raportul în care s-au născut obligațiile, subiecții din raporturile inițiale, natura și modul de calcul al creanței fiscale, algoritmul de calcul al penalităților și majorărilor, procedura de recuperare.

Critica recurente nu este de natură, însă, a combate dezlegările date de instanța de apel care a considerat că nepronunțarea pe fond a cauzei, prin verificarea îndeplinirii condițiilor răspunderii civile delictuale încalcă principiul disponibilității, în condițiile în care, ceea ce s-a reținut în sarcina reclamantei, a fost faptul că nu a fost urmată o procedură specială de declarare și recuperare a prejudiciului, procedură ce excede dreptului comun. În plus, prin formularea unei astfel de critici, recurenta ignoră faptul că acțiunea promovată de reclamantă, chiar dacă are ca izvor juridic o creanță bugetară, împrejurare necontestată, este o acțiune civilă ce fusese alăturată, în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare la acea dată, procesului penal și în care reclamanta se constituise parte civilă pentru recuperarea prejudiciului adus bugetului general consolidat al statului, ce se presupunea a fi fost cauzat prin săvârșirea infracțiunii. Această acțiune a fost soluționată inițial în cadrul cauzei penale însă, în urma admiterii unei cereri de revizuire, prin care s-a reținut că infracțiunea pentru care pârâta fusese condamnată, a fost dezincriminată prin constatarea ca neconstituțional a textului de lege încriminator, inculpada a fost achitată, iar acțiunea civilă a rămas nesoluționată, fiind păstrate, potrivit art. 397 alin.(5) C.proc.pen., măsurile asiguratorii, pentru un termen de 30 de zile în care partea vătămată este ținută a formula acțiune la instanța civilă, condiție pentru menținerea acestora.

Prin urmare, în cauză nu se pune problema inițierii unei proceduri speciale de recuperare a prejudiciului fiscal, în cadrul căreia sunt instituite termene și etape procedurale stricte, ce se raportează la momentul constatării existenței daunei, câtă vreme reclamanta, în calitate de parte prejudiciată, a acționat în vederea recuperării prejudiciului conform principiului *electa una via*, optând pentru formularea unei acțiuni în răspundere civilă delictuală, inițial la instanța penală, în cadrul dosarului penal aflat în curs de soluționare și, ulterior, solicitând judecata acestei acțiuni la instanța civilă, față de natura soluției pronunțate în litigiul penal, cu respectarea art.397 alin.(5) C.proc.pen. În consecință, nu se poate reproșa reclamantei o culpă procesuală în alegerea greșită

a normelor legale incidente, instanța de fond având obligația de a se pronunța în limitele cererii pendinte, asupra unei acțiuni civile de drept comun.

În plus, nu se poate vorbi, astfel cum a susținut recurenta, de un fine de neprimire ce ar izvorî din interpretarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul competent să judece recursul în interesul legii prin Decizia nr.17 din 5.10.2015, art. 19 C.proc.pen., referitoare la modalitatea în care instanța penală, în cazul infracțiunilor de evaziune fiscală, trebuie să stabilească prejudiciul sub aspectul obligației fiscale principale și a celor accesorii datorate raportându-se la dispozițiile Codului de procedură fiscală. Statuările acestei decizii nu vizează interpretarea unitară a unor norme de competență și nici proceduri derogatorii de la regimul de drept comun al acțiunii civile soluționate în cadrul procesului penal, ci dispoziții de drept substanțial privind modalitatea de cuantificare a prejudiciului sub aspectul întinderii obligației fiscale. Câtă vreme instanța penală era abilitată a efectua un astfel de calcul, aplicând „regulile de fond” specifice unei astfel de răspunderi (par.21.9 din decizie), nimic nu împiedică instanța de drept comun, sesizată potrivit art. 397 alin.(5) C.proc.pen., ca atunci când analizează condițiile de instituire a mecanismului răspunderii civile delictuale, să se raporteze la o astfel de modalitate de cuantificare a prejudiciului.

Față de aceste împrejurări, Înalta Curte a respins recursul ca nefondat, constatând o corectă aplicare a principiilor de drept invocate în cauză.

4. Acțiune în răspundere civilă delictuală. Rolul activ al instanței. Condiții și efecte

C. proc. civ. din 1865, art. 105 alin. (2), art. 108, art. 129 alin. (5), art. 167
Decretul nr. 167/1958, art. 1, art. 3, art. 8, art. 16 lit. a)
Legea nr. 71/2011, art. 204
C. civ., art. 2539 alin. (2)
C. civ. din 1864, art. 998-999, art. 1604, art. 1616

Instanța are posibilitatea de a ordona administrarea probelor pe care le consideră necesare și utile cauzei, chiar dacă părțile se opun, conform art. 129 alin. (5) C.proc.civ., iar aceste chestiuni sunt lăsate în marja de apreciere a judecătorului, ordonarea probei din oficiu nesemnificând, de plano, încălcarea obligației de imparțialitate a instanței.

Nu se poate considera că ordonarea probelor din oficiu reprezintă o încălcare a normelor de procedură, în temeiul art. 105 alin. (2) C.proc.civ., având în vedere faptul că partea care consideră că măsurile procesuale luate de instanța de judecată afectează obligația de echidistanță față de părți are mecanisme corectoare pe care, potrivit legii, le poate exercita în anumite condiții.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2356 din 11 decembrie 2019

1.Prin cererea înregistrată la 14.02.2013 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă reclamanta S.C. A. S.A. a chemat în judecată pârâta Compania Națională de Căi Ferate CFR SA - Regionala de Căi Ferate București solicitând instanței ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să dispună obligarea pârâtei la plata unei sume estimate la 52.890.000 euro, reprezentând lipsa de folosință, egală cu valoarea chiriei de care reclamanta a fost privată,

începând cu 07.10.2006 până la data sesizării instanței, ca urmare a folosinței terenului în suprafață totală de 157.576,07 mp de către Compania Națională Căi Ferate „CFR” SA - Regionala X, la plata dobânzii legale aferente sumei, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat că prin actul adițional autentificat sub nr.1602 din 17.10.2006 de către BNP B. și încheierii nr. 11000 din 20.10.2006 de la Oficiul Registrului Comerțului Prahova, S.C. A. S.A., s-au cooptat în societate următorii acționari, persoane juridice: S.C. C. S.A, S.C. D. S.R.L, S.C. E. S.A., cu această ocazie aducându-se ca aport în natură la capitalul social total al S.C. A. S.A. o serie de imobile și majorându-se cu această ocazie capitalul social al societății de la 36.064.500 lei la 86.685.990 lei.

Baza de montare Y, incintele I și II, în suprafață de 44.990,16 mp, dar i Baza de montare - demontare Z, în suprafață de 112.585,91 mp, însumând 157.576,07 mp, au fost aduse, așa cum a menționat, ca aport în natură la capitalul social al societății A. S.A.

Ulterior, la data de 18.03.2008, cu ocazia preluării bazei Z în suprafață totală de 112.571,186 mp de către S.C. A. S.A., a fost încheiat între S.C. F. S.A. și pârâtă un proces-verbal de inventariere a tuturor materialelor de cale ferată ce aparțin pârâtei și aflate în custodia SC F. SA, încă din data de 04.10.1991. Tot prin acest proces-verbal s-a convenit de către părțile semnate că valoarea folosinței bazei de montare-demontare Z de la data preluării acesteia de către S.C. F. S.A. și până la data întocmirii procesului-verbal se va stabili și desocoti față de reclamanta S.C. A. S.A. la o dată ulterioară. Tot la data de 18.03.2008, cu ocazia preluării Bazei de montare Y, incintele I și II, în suprafață totală de 44.990,16 mp, de către reclamanta SC A. SA a fost încheiat între S.C. F. S.A. și pârâtă un proces-verbal prin care s-a convenit de către părțile semnate că valoarea folosinței incintelor I și II de la data preluării acesteia de către S.C. F. S.A. și încheierea procesului-verbal se va stabili și desocoti față de reclamanta S.C. A. S.A. la o dată ulterioară.

În vederea stingerii prin conciliere directă a diferendului născut din neachitarea lipsei folosinței terenului de către CNCF CFR S.A. a sumei pretinse a fost convocată pârâta pentru data 07.08.2009 pentru a se stabili pe cale amiabilă suma de bani datorată ca urmare a folosinței terenului în suprafață totală de 157.576,07 mp., din 04.10.1991 și până la data convocării. La data de 07.08.2009, pârâta, prin scrisoarea transmisă prin fax, a recunoscut continuitatea folosinței terenului cu materialele aparținând CNCF CFR S.A. din anul 1991 până la data de 07.08.2009.

Ca urmare a negocierii contractului de gestionare, manipulare a materialelor de cale ferată, pârâta a recunoscut încă o dată continuitatea folosinței terenului, necontestând suma pretinsă prin ocuparea lui cu materiale aparținând reclamantei.

În conformitate cu dispozițiile art.720 și urm. C.proc.civ., S.C. A. S.A. a invitat Compania Națională Căi Ferate „CFR” S.A. - Regionala X, la conciliere directă în data de 07.08.2009, când pârâta CNCF CFR S.A. a recunoscut continuitatea lipsei folosinței terenului și prin procesele-verbale de inventariere și-a asumat obligația de plată față de reclamantă, din anul 1991 și până la 07.08.2009.

Prin urmare, având în vedere prejudiciul cauzat reclamantei prin neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor asumate prin procesele-verbale de inventariere, aceasta este îndreptățită în a solicita obligarea pârâtei la plata sumei reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a terenurilor litigioase.

În vederea recuperării prejudiciului efectiv suferit de reclamantă ca urmare a folosirii terenului exclusiv de către pârâtă, se menționează că aceasta nu a achitat niciodată vreo sumă, cu titlu de preț al folosinței.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 1073 și urm. C. civ., iar ulterior acțiunea a fost fundamentată pe temeiul răspunderii civile delictuale.

Pârâta a invocat în apărare excepția inadmisibilității, în temeiul dispozițiilor art. 720¹ C. proc. civ. și excepția prescripției dreptului material la acțiune pentru pretențiile aferente perioadei 2006 - 28.01.2010.

Pe fondul cauzei, pârâta a arătat că pentru pretențiile reclamantei constând în contravaloarea lipsei de folosință a terenului, aferente intervalului 28.01.2010-28.01.2013, acțiunea este neîntemeiată, deoarece încă din anul 2009 pârâta nu mai are depozitat niciun bun pe acest teren.

Cu privire la contravaloarea lipsei de folosință solicitată pentru terenul situat în Baza Z se solicită respingerea acțiunii ca neîntemeiată, terenul nefiind proprietatea reclamantei, ci proprietate publică a statului, astfel încât reclamanta nu este îndreptățită a solicita contravaloarea lipsei de folosință pentru un bun ce nu-i aparține.

2. Prin încheierea din 10.09.2013, tribunalul a admis excepția prescripției dreptului la acțiune pentru pretențiile anterioare datei de 14.02.2010 și a respins excepția inadmisibilității acțiunii ca neîntemeiată.

Prin sentința civilă nr. 402/14.02.2018 au fost respinse ca prescrise pretențiile formulate de reclamanta S.C. A. S.A., reprezentând contravaloare lipsă de folosință pentru perioada 07.10.2006-13.02.2010, restul pretențiilor fiind respinse ca nefondate.

A reținut tribunalul că reclamanta este titularul dreptului de proprietate asupra terenului în suprafață de 4.377, 04 mp situat în municipiul Ploiești și intabulat în cartea funciară nr. 5337 a Municipiului Ploiești (baza de montare Y) și asupra terenului în suprafață de 112.585, 91 mp situat în Orașul Buftea, județul Ilfov, înscris în cartea funciară nr. 1131 a orașului Buftea, prin aportul în natură la capitalul social adus de asociatul S.C. C. S.A. (baza Z), astfel cum rezultă din înscrisurile depuse la dosar.

Tribunalul a reținut din cuprinsul raportului de expertiză, specialitatea topografie, că s-a identificat material de cale ferată (traverse) pe terenul din Ploiești, str. S. nr. 11, acest material ocupând 15.704,07 mp, însă reclamanta nu a dovedit că aceste materiale aparțineau pârâtei.

S-a reținut că în baza Z se află depozitate traverse de lemn și de beton și material mărunț (șuruburi, tirfoane, inele etc.) care se află în proprietatea ambelor părți. S-a conchis că suprafața bazei Z este folosită în egală măsură și ocupată de material specific feroviar de ambele societăți, precum și faptul că nu se poate face departajarea suprafeței bazei pentru a se stabili ce societate ocupă o suprafață mai mare sau mai mică.

3. Împotriva sentinței și a încheierii din 10.09.2013, reclamanta A. S.A., prin lichidator judiciar G. S.P.R.L. Acesta a fost soluționat prin decizia civilă nr. 1229 din 04.07.2019, în sensul admiterii, cu consecința schimbării în parte a sentinței apelate; s-a stabilit că cererea de chemare în judecată este întemeiată în parte, obligând pârâta la plata sumei de 690.103,09 euro cu titlu de contravaloare lipsă de folosință pentru perioada 14.02.2010-04.07.2019 și dobândă calculată de la data soluționării cauzei în apel până la plata integrală a debitului, fiind, în rest, menținute sentința și încheierea atacate.

În cadrul apelului, la 16.11.2018, instanța de apel a respins apelantei cererea de efectuare a unei expertize topografice și evaluatorii imobiliare, dar a dispus din oficiu administrarea unei expertize în specialitatea căi ferate, locații și material rulant.

Deliberând asupra apelului, au fost considerate nefondate motivele de apel referitoare la nemotivarea sentinței și nelegala citare a părților la judecata cauzei în primă instanță.

A fost respinsă critica referitoare la greșita soluționare a excepției prescripției extinctive, instanța de apel statuând că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 3 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958, reținând că se invocă un prejudiciu succesiv, configurat prin contravaloarea lipsei de folosință începând cu data de 07.10.2006 și faptul că sunt prescrise pretențiile reclamantei anterioare datei de 14.02.2010, calculate cu 3 ani în urmă, din momentul introducerii cererii de chemare în judecată. S-a statuat că reclamanta nu a demonstrat întreruperea cursului prescripției conform art. 16 alin. (2) din Decretul nr. 167/1958, întrucât, deși a avut loc un proces între părți, acțiunea formulată de reclamantă a fost anulată ca netimbrată, cât privește pretențiile deduse judecătii, astfel, în mod corect au fost verificate pentru temeinicie pretențiile începând cu data de 14.02.2010.

S-a dat relevanță, ca act de recunoaștere, în sensul art. 16 lit. a) din Decretul nr. 167/1958, apt să întrerupă cursul prescripției, proceselor-verbale din 18.03.2008, însă la data sesizării instanței pretențiile recunoscute prin aceste acte erau, la rândul lor, prescrise. Fiind încheiate la data de 18.03.2008, procesele-verbale au determinat curgerea unei noi prescripții, al cărei termen s-a împlinit la data de 18.03.2011, cererea fiind introdusă la data de 14.02.2013. Apelanta nu a dovedit un nou act de recunoaștere în interiorul termenului, pentru a aprecia că pretențiile anterioare datei de 14.02.2010 ar mai putea fi solicitate.

Cu privire la răspunsul nr. 1/07.08.2009, instanța de apel a arătat, intimata nu a recunoscut că are calitatea de debitor și suma de plată, deci nu se putea nici pretinde suma datorată, cu depășirea termenului de prescripție. Aceeași concluzie a fost stabilită și în ceea ce privește cererea privind obligarea la restituirea materialelor care a făcut obiectul dosarului nr. x/3/2015, în acest proces nefiind recunoscut dreptul care se prescrie, respectiv despăgubiri pentru ocuparea terenului.

A fost respinsă susținerea privind imprescriptibilitatea dreptului pretins, întrucât, deși folosința este un atribut al dreptului de proprietate, în cauză nu se pretinde apărarea acestui drept, ci despăgubiri pentru faptul juridic ilicit, contravaloarea lipsei de folosință, drept de creanță prescriptibil extintiv.

Cu privire la fondul cauzei, cu privire la materialele aflate în baza Y, instanța de apel a arătat că probele administrate conduc la concluzia că materialele depozitate pe acest teren nu sunt proprietatea pârâtei.

În ceea ce privește materialele depozitate în baza Z, instanța de apel, analizând probele administrate în cauză, a statuat că materialele aflate pe terenul reclamantei aparțin pârâtei și, aplicând dispozițiile art. 998-999 C.civ., a constatat că sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile delictuale, admitându-se acțiunea pentru perioada care corespunde intervalului 14.02.2010-04.07.2019, pentru suma de 690.103,09 euro, la care s-a adăugat dobânda calculată de la data la care instanța a stabilit prejudiciul efectiv, respectiv la momentul soluționării cauzei în apel, dată la care creanța decurgând din contravaloarea lipsei de folosință a devenit certă, lichidă și exigibilă.

4. Împotriva deciziei civile nr. 1229/04.07.2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă au declarat recurs ambele părți, iar reclamanta a declarat recurs și împotriva încheierii din 16.11.2018.

4.1. În recursul declarat de S.C. A. S.A., prin lichidator judiciar, întemeiat pe art. 304 pct. 5, 6, 7, 8 și 9 C.proc.civ, reclamanta a solicitat casarea încheierii recurate, modificarea deciziei cu privire la soluția dată de instanța de apel prescripției extinctive și la soluția dată pe fond și, prin rejudecare, admiterea acțiunii, cu cheltuieli de judecată.

În dezvoltarea recursului, reclamanta a arătat că încheierea din 16.11.2018 este lovită de nulitate pe temeiul art. 105 alin. (1) C.proc.civ, întrucât instanța de apel a încălcat normele de procedură referitoare la probe. Astfel, instanța de apel a hotărât greșit administrarea unei probe, în contra evidenței demonstrate de alte probe administrate în cauză, iar obiectivele stabilite excedau limitele prefixate prin cererea de chemare în judecată, iar, ulterior, a respins toate obiecțiunile părții, ridicate cu privire la proba administrată, nemotivat.

Procedând astfel, instanța de apel s-a erijat în poziția de apărător al părții adverse, iar expertul a realizat o lucrare judiciară fără a se deplasa la fața locului, făcând numai aprecieri probabile și nereale, casarea fiind solicitată pe temeiul art. 304 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ.

S-a arătat că un alt motiv al recursului este întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C.proc.civ., în măsura în care instanța de apel a stabilit și calculat sumele de bani datorate de către pârâtă fără a cunoaște situația reală a terenului, stabilind, în lipsa unei aprecieri de specialitate, că prețul zonei pe mp este, în perioada 2017-2019, de 0.35 euro, iar în 2010 de 0,38 euro, chiar fără ca vreuna dintre părțile cauzei să facă o asemenea propunere.

Se solicită instanței de recurs să constate că instanța de apel s-a pronunțat asupra unor chestiuni nesolicitate și că prețul real este de 3 euro/mp/lună pentru terenul ocupat de către pârâtă.

A mai arătat recurenta-reclamantă că hotărârea dată este rezultatul unei greșite aplicări a legii, motiv de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ.

Într-o primă critică cu acest fundament, reclamanta a arătat că au fost greșit aplicate dispozițiile Decretului nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă, menținând dezlegarea dată excepției corespunzătoare pentru pretențiile formulate, aferente intervalului 2006 - 14.02. 2010. S-a subliniat că termenul de prescripție, chiar dacă și-ar fi început cursul, ar fi fost întrerupt prin procesele-verbale din 18.03.2008, atât pentru baza Y, cât și pentru baza Z, prin încheierea contractului de prestări de servicii nr. 95 din 05.02.2008, a contractului nr. 234 din 31.03.2009 și a contractului din anul 2010, având ca obiect paza, depozitarea, gestionarea și manipularea materialelor de cale ferată, precum și prin cererea care a făcut obiectul dosarului nr. x/3/2015 prin care reclamanta a recunoscut existența materialelor în ambele baze.

A susținut recurenta că prescripția dreptului material la acțiune nici nu ar fi început să curgă de vreme ce fapta ilicită a pârâtei are caracter continuu și nu a încetat nici în prezent, fiind greșit aplicate dispozițiile art. 3 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958.

În opinia recurente, actele din dosar, procesele-verbale de conciliere din 18.03.2008, răspunsul pârâtei nr. 1/5215/7.08.2008, demonstrează, oricum, întreruperea, prin recunoașterea, de către debitor, a cursului prescripției greșit evaluate în apel. Documentele prezentate de părți, semnate de acestea, au fost evaluate cu încălcarea efectelor pe care chiar legea le recunoaște, prin art. 969 și art. 1270 C. civ.; pârâta a emis acte de recunoaștere a faptelor și pretențiilor solicitate prin acțiune, propunând reclamantei o determinare a valorii acestora la o dată ulterioară, determinare care nu a mai avut loc, operând din plin dispozițiile art. 16 din Decretul nr. 167/1958. Aceeași este și semnificația încheierii unui contract de servicii, în anul 2010, care prevedea depozitarea, gestionarea și manipularea materialelor de cale ferată, valabil între părți până în decembrie 2010.

Au fost invocate și dispozițiile art. 2539 alin. (2) C.civ. și art. 204 din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, recurenta susținând că a formulat o cerere de chemare în judecată care a făcut obiectul dosarului nr. x/3/2009, definitiv anulată la 31.10.2012, iar noua cerere din acest dosar a fost formulată la o distanță de doar 4 luni de la data rămânerii definitive a hotărârii.

Un alt motiv al recursului a fost întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., arătându-se ca instanța de apel nu a studiat și nu a dat relevanță tuturor actelor depuse la dosar, pe baza cărora s-a demonstrat că baza Y este încă ocupată cu materiale aparținând pârâtei. Aceleași fapte sunt demonstrate și prin hotărârea dată de o altă instanță în dosarul nr. x/3/2015, prin care însăși pârâta a afirmat existența materialelor proprii pe această bază.

S-a solicitat admiterea recursului și în temeiul art. 304 pct. 7 C.proc.civ. A susținut recurenta că instanța de apel, fără a motiva argumentele pe larg prezentate în cuprinsul cererii de apel, a dispus admiterea în parte a cererii de chemare în judecată, constatând că este ocupată doar suprafața de 17.268,77 mp din totalul de 112.585,91 mp din baza Z. Cu toate acestea, având în vedere gradul însemnat de ocupare, reclamanta se vede în imposibilitatea de a exploata bunul în întregime, contrar constatărilor instanței de apel, potrivit cărora reclamanta ar fi avut posibilitatea de a folosi suprafața neocupată de teren. Având în vedere și că aceste concluzii sunt bazate doar pe date estimative, întrucât expertul desemnat nu a făcut o evaluare a datelor stabilite în expertiză ca urmare a unei deplasări la fața locului, recurenta apreciază că nu au fost respectate garanțiile procesuale impuse de art. 22 C.proc.civ. În plus, hotărârea atacată contrazice principiul reparării integrale a prejudiciului, dar și jurisprudența instanței supreme care a statuat că prin lipsirea concretă a exercitiului dreptului de proprietate, dar și de valorificarea tuturor beneficiilor materiale pe care folosința bunului o asigură titularului dreptului, acesta este îndreptățit la contravaloarea lipsei de folosință.

În final, recurenta a subliniat că în faza apelului a fost lipsită de garanțiile unui proces echitabil, între care cel al contradictorialității și al egalității, deoarece a fost ignorat dreptul părții la administrarea probelor solicitate și la analizarea concretă a înscrisurilor de care aceasta s-a prevalat în dovedirea apelului propriu. Instanța a judecat cauza cu părtinire, creând o situație de avantaj pârâtei, în măsura în care a administrat o probă pe care nicio parte litigantă nu a solicitat-o, în pofida evidenței demonstrate prin actele din dosar.

4.2. Pârâta și-a întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C.proc.civ., solicitând modificarea în tot a deciziei pronunțate în apel, cu consecința menținerii hotărârii de primă instanță, iar subsidiar, în ipoteza în care se va constata că sunt justificate pretențiile reclamantei pentru perioada 2010-13.02.2014 - data notificării înregistrate la lichidatorul judiciar cu nr. 471/14.02.2014, să se constate că, ulterior acestei date, pârâta nu mai datorează nicio despăgubire.

Într-un prim motiv al recursului, pârâta a arătat că cele constatate în apel cu referire la depozitarea materialelor pârâtei pe terenul reclamantei sunt greșite, deoarece aceste materiale sunt depozitate în zona de siguranță a căii ferate care aparține domeniului public. În acest sens, pârâta a arătat în recurs că în apel s-a dat relevanță probelor în mod trunchiat, cu ignorarea depozițiilor martorilor audiați, H. și I. Astfel, dacă instanța de apel a decis să înlăture o parte importantă a probelor cauzei, avea obligația să argumenteze motivul înlăturării acestor probe din dosar. Recurenta a arătat că la dosar se află numeroase probe care demonstrează că materialele proprii, depozitate în zona bazei Z, sunt amplasate în zona de siguranță a căii ferate, care nu este proprietatea reclamantei, astfel că evaluarea concluziilor expertizei nu putea fi făcută în pofida acestor probe, cu atât mai mult cu cât expertiza efectuată în cauză prezintă deficiențe de fond ușor sesizabile.

Într-un al doilea considerent, Compania Națională de Căi Ferate CFR S.A. a arătat că s-a dat o importanță deformată datelor pe baza cărora s-a derulat dosarul nr. x/3/2015, în măsura în care instanța de apel a stabilit că este evident că materialele aparțin pârâtei din această cauză, câtă vreme aceasta este titularul dreptului de restituire a acestor bunuri, în contradictoriu cu S.C.

A. S.A. Totuși, S.C. A. S.A. ținea doar evidența primară a acestor materiale și, împreună cu reprezentanții Companiei Naționale de Căi Ferate CFR SA, făcea un punctaj privind stocurile de materiale înscrise în evidențele fiecărei societăți, întocmindu-se liste de inventariere, astfel cum impune și Legea nr. 82/1991. În acest sens, s-a asigurat doar un circuit al pazei juridice asupra materialelor, care, la data cererii de restituire din dosarul arătat, se aflau în paza juridică a reclamantei. În acest scop, se încheiau procese-verbale pentru primirea/predarea custodiei și avize fără factură, pe baza unor contracte încheiate în acest sens.

Un alt motiv de recurs, care vizează, de asemenea, greșita aplicare a legii, vizează lipsirea de orice relevanță juridică a notificării transmise de pârâtă reclamantei, reprezentând poziția neechivocă a pârâtei de restituire a materialelor depozitate. Instanța de apel nu a făcut nicio referire la valoarea și semnificația acestei probe, deși natura raportului juridic cercetat o impunea. A subliniat recurenta că începând cu data trimiterii acestei notificări, 14.02.2014, menținerea materialelor pe terenul reclamantei nu se mai justifică pe culpa pârâtei, deoarece aceasta a fost aceea care a refuzat restituirea.

Un al treilea motiv al recursului s-a fondat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., fiind susținut că instanța a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, schimbând natura sa vădită. Astfel, instanța nu a dat nicio importanță efectelor juridice impuse de notificarea nr. 471/2014, prin care pârâta a solicitat reclamantei restituirea depozitului pentru care prin această acțiune se pretind despăgubiri, înlăturând această notificare din sfera probelor.

Or, în temeiul art. 1604 și art. 1616 C.civ. de la 1864, depozitarul este în drept să i se restituie depozitul de îndată ce a formulat cerere de restituire. Recurenta arată că prin notificarea de restituire neonorată, depozitarul a devenit de rea-credință, chiar invocând interesul de a obține taxa de depozitare, după data notificării de restituire, dovadă fiind în acest sens și formularea acțiunii care a făcut obiect al dosarului nr. x/3/2009.

Din acțiunile întreprinse rezultă că reclamanta urmărește să reintre în posesia terenului, deși nu a pierdut niciodată acest atribut, având deplina sa stăpânire, putând culege fructele și putând dispune de bun. În acest context, despăgubirile acordate de instanța de apel nu sunt justificate, iar reținerea bunurilor în continuare de către reclamantă demonstrează reaua sa credință și intenția îmbogățirii fără justă cauză.

La 31.07.2019 recurenta S.C. A. S.A. a depus la dosar o dezvoltare a motivelor de recurs, iar părțile au formulat în cauză întâmpinări.

5. Analizând recursurile, Înalta Curte de Casație și Justiție va dezvolta în cele ce succed, considerentele asupra motivelor expuse de părți.

5.1. Reclamanta S.C. A. S.A. a criticat, într-un prim motiv de recurs, în temeiul art. 304 pct. 5 C.proc.civ, încheierea din 16.11.2018, pe considerentul greșitei aplicări a normelor de procedură. În concret, se arată că instanța de apel a respins proba cu expertiză topografică și evaluatorie solicitată de această parte, deși proba era utilă pentru dovedirea ocupării terenului reclamantei și a gradului de ocupare și necesară pentru dovedirea pretențiilor reclamantei. Luând această măsură, instanța de apel nu a motivat hotărârea luată pentru a înlătura argumentele părții care a solicitat proba și nici pentru a demonstra modul în care a dat eficiență apărărilor celeilalte părți cu privire la această probă. Din acest punct de vedere instanța de apel nu a dat eficiență nici principiului devoluțiunii în apel, care impune reevaluarea stării de fapt în acord cu limitele apelului, cu atât mai mult pentru determinarea întinderii pretențiilor solicitate.

Deși este deplin corect că instanței îi revine obligația de motivare a oricărei cereri integrate obiectului cauzei cu care a fost investită, în caz contrar producând o încălcare a normelor de procedură, totuși îndeplinirea acestei obligații nu poate fi stabilită pe baza unui

criteriu cantitativ. Evaluarea motivării hotărârii adoptate cu privire la admiterea sau respingerea probelor solicitate de părți trebuie să fie realizată de către instanța de judecată în acord cu criteriile impuse de art. 167 C.proc.civ de la 1865, iar nu neapărat prin formularea unui răspuns exhaustiv la toate argumentele prezentate de părți în susținere sau în apărare. Desigur, aceasta presupune o analiză a argumentelor de substanță aflate în legătură cu necesitatea de a se demonstra utilitatea, relevanța și concludența probelor solicitate în proces, chiar și prin formularea unor răspunsuri comune cu privire la aspectele sesizate de părți.

Or, examenul încheierii recurate relevă analiza argumentelor părților și formularea unui răspuns suficient prin prisma cerințelor impuse de art. 167 C.proc.civ. Astfel, instanța de apel a motivat soluția respingerii probei cu expertiză propusă de reclamantă, arătând că partea nu a demonstrat utilitatea efectuării unei noi lucrări cu caracter științific în calea de atac, în măsura în care argumentele decisive ale părții, ca autor al cererii de probe, țineau nu de necesitatea demonstrării unor date cu caracter tehnic, ci exprimau nemulțumiri legate de raționamentul judiciar al primei instanțe, chestiuni care presupun analiza propriu-zisă a apelului.

Mai departe, evaluările instanței de apel care privesc concluzia degajată asupra utilității probei prin raportare la obiectivele expertizei solicitate țin de resortul instanței de fond, care are o marjă de apreciere integrată în domeniul cercetării de fapt a cauzei.

Mai departe, recurenta a susținut că nu a fost demonstrată utilitatea probei dispuse din oficiu, o expertiză în specialitatea material rulant, probă care, oricum, nu a fost administrată corespunzător, deoarece expertul desemnat a realizat lucrarea din birou, fără o deplasare la fața locului, emanând concluzii lipsite de fundament, bazate doar pe estimări și permițând recurentei să aibă serioase dubii referitoare la imparțialitatea judecătorilor.

Cu privire la aceste critici, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că instanța are obligația exercitării unui rol activ în scopul aflării adevărului și preîntâmpinării oricărei greșeli în soluționarea cauzei. În acest scop, instanța are posibilitatea de a ordona administrarea probelor pe care le consideră necesare și utile cauzei, chiar dacă părțile se opun, conform art. 129 alin. (5) C.proc.civ., iar aceste chestiuni sunt lăsate în marja de apreciere a judecătorului. Ordonarea probei din oficiu nu semnifică *de plano* încălcarea obligației de imparțialitate a instanței; totuși, dacă partea consideră că măsurile procesuale luate de instanța de judecată afectează obligația de echidistanță față de părți, acestea au mecanisme corectoare pe care, potrivit legii, le pot exercita în anumite condiții. De aceea, nu se poate considera că ordonarea probelor din oficiu reprezintă o încălcare a normelor de procedură, în temeiul art. 105 alin. (2) C.proc.civ. Mai departe, în măsura în care proba cu expertiză administrată a fost realizată de expert cu încălcarea normelor referitoare la administrarea acesteia, legea îi recunoaște părții interesate dreptul la obiecțiuni, precum și posibilitatea de a ataca încheierea prin care instanța s-a pronunțat asupra acestora.

În lipsa acestor demersuri, partea nu poate invoca aceste neregularități de procedură direct în recurs, potrivit art. 108 C.proc.civ.

Astfel, pentru toate aceste considerente, primul motiv al recursului reclamantei este considerat nefondat și va fi înlăturat.

Al doilea motiv de recurs vizează greșita aplicare a legii cu privire la modul de soluționare a excepției prescripției extinctive în apel.

Un prim aspect vizează, față de temeiul acțiunii reclamantei, caracterul continuu și neîntrerupt al faptului ilicit imputat reclamantei, acela al ocupării fără drept a terenurilor reclamantei, împrejurare față de care prescripția dreptului material la acțiune nu a început să curgă nici în prezent, întrucât actul de ocupare abuzivă persistă. Se arată, prin invocarea

jurisprudenței instanței supreme, că au fost încălcate dispozițiile art. 3 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958, deoarece prescripția nu poate fi, în acest caz, considerată împlinită.

Înalta Curte constată ca reclamanta-recurentă nu a contestat caracterul personal al dreptului valorificat prin acțiune și, pe cale de consecință, caracterul prescriptibil al dreptului material la acțiune, precum și termenul de prescripție afectat acesteia, de 3 ani, conform art. 3 din Decretul nr. 167/1958. Din această perspectivă, sub aspectul regimului prescripției, sunt incidente dispozițiile art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958.

Aceste constatări corespund celor reținute în raționamentul propriu de instanța de apel. De asemenea, instanța a avut în vedere continuitatea actului de ocupare, ca element al răspunderii civile, plecând de la premisa că ocuparea se pretinde a fi produsă începând cu 07.10.2006, însă, față de data introducerii acțiunii, 14.02.2013, a stabilit că pentru perioada 2006 - 12.02.2010, pretențiile reclamantei sunt prescrise.

Dezlegările în drept ale instanței de apel sunt corecte. La acestea se poate adăuga în mod util explicația că atâta vreme cât pretinsa faptă ilicită prejudiciabilă are caracter continuu și dauna se produce în mod continuu, progresiv, cu fiecare zi, de aceea, abordarea prescripției trebuie să corespundă modului de aplicare al art. 1, art. 3 și art. 8 din Decretul nr. 167/1958. Or, potrivit art. 8 alin. (1) din decret, dreptul la acțiunea pentru repararea pagubei se naște, în acest caz, de la data când păgubitul a cunoscut ori trebuia să cunoască, paguba și pe cel care răspunde de aceasta. Cum în cauză reclamanta a cunoscut aceste elemente la chiar data la care a intrat în posesia terenurilor, rezultă că acest moment corespunde cu data debutului prescripției, fără a avea importanță că fapta persistă până în prezent. Astfel, instanța de apel a făcut o corectă interpretare a art. 8 din Decretul nr. 167/1958, aplicând, de la data sesizării instanței, 14.02.2013, în mod regresiv, termenul de 3 ani, și conchizând că termenul de prescripție pentru daune pretinse anterior datei de 14.02.2010 s-a împlinit.

A mai arătat reclamanta că, oricum, termenul de prescripție extinctivă a fost întrerupt în temeiul art. 16 lit. a) din Decretul nr. 167/1958 printr-o serie de acte de recunoaștere a dreptului reclamantei: procesele-verbale din 18.03.2008, răspunsul nr. 1/5215/07.08.2009, acțiunea demarată și soluționată în dosarul nr. x/3/2015.

Din examenul deciziei recurate, Înalta Curte reține că aceste apărări au fost avute în vedere de instanța de apel, toate actele evocate ca acte de recunoaștere și în apel fiind analizate separat. Astfel, contrar afirmațiilor recurente, procesele-verbale din 18.03.2008 au fost valorizate ca acte de recunoaștere în sensul art. 16 lit. a) din Decretul nr. 167/1958, însă s-a statuat corect că aceste acte au recunoscut pretențiile anterioare datei încheierii lor, pretenții prescrise la 14.02.2013 în baza unei prescripții noi, de 3 ani. De asemenea, instanța de apel a statuat că prin răspunsul nr. 1/5215/07.08.2009 emanat de la pârâtă se neagă pretențiile reclamantei, neputând, din acest punct de vedere, să constituie act de recunoaștere a datoriei, dar și că acțiunea judiciară demarată în dosarul nr. x/3/2015 a pus în discuție alt drept decât cel supus prescripției în acest proces.

Statuările asupra semnificației acestor acte în planul art. 16 din Decretul nr. 167/1958 corespund unor evaluări de fapt, necenzurabile pe calea controlului de legalitate a deciziei atacate, de aceea pretinsa aplicare greșită a acestei dispoziții legale nu se verifică, prin raportare la semnificația pe care instanța de apel a dat-o acestor înscrisuri.

Un nou caz de întrerupere a prescripției este evocat în recurs de către reclamantă, în temeiul art. 2539 alin. (2) din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil și art. 204 din Legea nr. 71/2011, pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009, cu referire la acțiunea reclamantei S.C. A. S.A. care a făcut obiectul dosarului nr. x/3/2009, anulată ca netimbrată.

Pentru a evalua incidența acestui caz de întrerupere a prescripției extinctive al cărei domeniu se situează sub incidența Decretului nr. 167/1958, una dintre condițiile impuse de legiuitor este aceea ca, potrivit art. 204 din Legea nr. 71/2011, cererea de chemare în judecată, anulată ca netimbrată, să fi fost introdusă după intrarea în vigoare a noului Cod civil. Această condiție nu este împlinită. După cum se poate stabili din verificarea datelor relevate chiar de recurentă, data acțiunii s-a situat în anul 2009, fiind așadar introdusă anterior momentului la care noul Cod civil a intrat în vigoare, 1 octombrie 2011. De aceea, dispozițiile art. 2539 alin. (2) NCC nu se aplică prescripției analizate, fiind astfel exclus argumentul recurenteii legat de incidența acestui caz de întrerupere a cursului acesteia.

Prin urmare, va fi înlăturat și acest motiv de recurs.

Criticile din recurs succesiv dezvoltate de recurenta S.C. A. S.A. sunt întemeiate pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C.proc.civ., însă niciunul dintre argumentele dezvoltate corespunzător acestora nu pot fi considerate critici de legalitate, astfel că nu vor fi analizate de instanța de recurs.

Astfel, se impută instanței de fond, Curtea de Apel București, interpretarea greșită a actelor juridice deduse judecății, respectiv a unei serii de înscrisuri administrate ca probe, criticându-se, nu schimbarea naturii ori înțelesului lămurit și vădit al acestora, ci doar modul în care, pe baza acestora, instanța a stabilit starea de fapt, necenzurabilă în recurs. Sensul pe care recurenta îl atașează acestei critici este acela că probele administrate vedeau cu prisosință o altă stare de fapt decât aceea pe care instanța a stabilit-o și faptul că instanța a ignorat evidența impusă de aceste probe. Aceste chestiuni, însă, nu pot fi plasate în domeniul art. 304 pct. 8 C.proc.civ. care are un alt înțeles, acela de restabilire a naturii actului juridic dedus judecății, prin schimbarea nepermisă a conținutului și efectelor sale juridice; de aceea, evaluarea datelor de fapt demonstrate de înscrisuri și modul în care instanța le reunește într-o concluzie asupra stării de fapt rămân necenzurabile în cadrul unui control exclusiv de legalitate.

Nu se poate reține nici critica derivată din motivarea contradictorie ori străină de natura pricinii ori aplicarea greșită a legii cu privire la modul în care instanța de apel, estimând gradul de ocupare a terenului din baza Z, a statuat că materialele pârâtei ocupă doar o parte a terenului reclamantei. Și aceste chestiuni intră în domeniul statuărilor în fapt și se justifică pe o amplă cercetare a probelor și o elaborată expunere a modului în care acestea au fost interpretate. Pe baza acestora, instanța a stabilit pierderea suferită de către reclamantă, calculând prejudiciul în acord cu temeiurile invocate de parte, prin raportare la criterii pe deplin explicate care, chiar dacă sunt neconvenabile recurenteii, nu reprezintă rezultatul greșitei aplicări a legii, ci aspecte de fapt.

De aceea, acest set de critici nu va fi analizat în procedura recursului, pentru considerente deja arătate, tot astfel cum, ca un corolar al acestor greșeli, nu se verifică, în lumina celor deja pe larg expuse, încălcarea, în apel, a garanțiilor procesuale de substanță ale procesului echitabil, între care egalitatea și contradictorialitatea.

Instanța de recurs sesizează, analizând recursul reclamantei, că, în cadrul dezbaterilor pe fond asupra cauzei în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție, apărătorul acesteia a susținut o critică legată de greșita aplicare a legii în privința modului în care instanța de apel a aplicat regimul legal al dobânzii despăgubirii acordate. Întrucât această critică nu se regăsește enunțată și motivată în cadrul celor două memorii de recurs succesiv depuse în cauză de recurenta S.C. A. S.A., instanța de recurs apreciază că nu se impune examinarea sa.

Astfel, în baza celor reținute, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că recursul reclamantei nu este fondat și, potrivit art. 312 C.proc.civ., va fi respins atât în privința obiectului

principal al căii de atac, cât și privința cererilor accesorii referitoare la acordarea cheltuielilor de judecată.

5.2. Examinând, în continuare, recursul pârâtei Compania Națională de Căi Ferate C.F.R. S.A., Înalta Curte arată că primele motive ale recursului nu reprezintă altceva decât propunerea recurentei de reexaminare a probelor cauzei și reevaluarea, în recurs, a stării de fapt constatate în apel, mai precis, a faptului că baza Z este parțial ocupată de materialele pârâtei, dar și că această ocupare este plasată în zona de siguranță a căii ferate, aparținând domeniului public.

Și cu acest prilej instanța de recurs reafirmă că aceste aspecte nu pot face obiectul controlului de legalitate a hotărârii pe care partea dorește să o cenzureze și, de aceea, modul de evaluare a probelor nu va fi examinat în această procedură.

Complementar, instanța de recurs arată că probele administrate de pârâtă nu au fost înlăturate în apel, ci s-a realizat un examen concomitent al tuturor probelor părților, chiar dacă, în această analiză, instanța nu a individualizat conținutul și modul de interpretare al fiecărei probe în parte și al tuturor, unele prin altele. Această concluzie este demonstrată cu prisosință în considerentele deciziei de apel. Lectura acestora permite constatarea că, în preambulul procesului de statuire asupra faptelor, instanța de apel realizează analiza coroborată a tuturor probelor administrate, înscrisuri (notificări, procese-verbale, corespondență), martori și expertize. Aceleași considerente fac referire la analiza concomitentă a depozițiilor martorilor pârâtei, a hotărârii pronunțate în dosarul nr. x/3/2015 și a concluziilor expertizei, probe de natură să dovedească proprietatea materialelor, ocuparea terenului, gradul acestei ocupări și faptul că aceasta este plasată pe terenul reclamantei din baza Z.

Un al treilea motiv al recursului pârâtei relevă greșita aplicare a legii, respectiv, lipsirea de relevanță juridică a notificării adresate de către pârâtă reclamantei în scopul predării materialelor de cale ferată din baza Z. Astfel, această recurentă a susținut că prin notificarea nr. 471/14.02.2014 a adresat lichidatorului judiciar al S.C. A. S.A. solicitarea predării materialelor proprii, act care demonstrează că, începând cu această dată, faptul ocupării fără drept nu mai poate fi imputat pârâtei și, de aceea, pretențiile ulterioare acestei date sunt lipsite de fundament.

În același sens, recurenta Compania Națională de Căi Ferate C.F.R. S.A. a afirmat că lipsirea de relevanță juridică a notificării se încadrează și în prevederile art. 304 pct. 8 C.proc.civ., deoarece instanța a comis o schimbare nepermisă a sensului actului juridic, lipsindu-l de efectele sale firești. A susținut astfel că simpla notificare de restituire semnifică, potrivit art. 1604 și art. 1616 C. civ. care reglementează materia contractului de depozit, nașterea obligației de predare a depozitarului concomitent cu plasarea sa în culpă pentru nepredare. Astfel, la data expirării ultimului contract de prestări de servicii de depozitare încheiat de părți reclamanta nu a predat pârâtei, la cererea acesteia, bunurile depozitate, preferând să inițieze o serie de acțiuni judiciare, în scopul îmbogățirii injuste, fiind astfel singura parte care s-a opus ridicării materialelor din baza unde au fost depozitate.

Dintru început, instanța de recurs arată că nu pot fi imputate concomitent instanței de apel atât ignorarea completă a actului arătat, în planul răspunderii civile delictuale, cu privire la evaluarea vinovăției, cât și deturnarea naturii sale vădit neîndoielnice în planul raportului juridic de depozit derulat între părți.

Plecând de la împrejurarea că acțiunea, astfel cum a fost precizată, s-a fundamentat pe răspunderea civilă delictuală, limite în care instanța de apel avea datoria să circumstanțieze existența elementelor acestei răspunderi, constatând și că notificarea de predare a materialelor din baza Z din 19.02.2014 a constituit una dintre apărările centrale ale pârâtei în apel pentru demonstrarea lipsei culpei în săvârșirea pretinsului fapt ilicit, astfel cum rezultă din întâmpinarea

acesteia, dar și că această apărare nu a fost deloc analizată în apel, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că analiza instanței de apel este insuficientă pentru demonstrarea deplină a condițiilor angajării răspunderii civile a pârâtei, aspect care, în final, se repercutează asupra corectei aplicări a legii.

Pe aceste premise, incidența art. 304 pct. 8 C.proc.civ. nu va fi analizată, deoarece excedează cauza acțiunii, de vreme ce propune evaluarea actului ignorat prin prisma existenței, între părți, a unui contract de depozit.

Cu toate acestea, omisiunea instanței de apel nu poate rămâne nesancționată în măsura în care pârâta pretinde că prin înaintarea notificării nr. 471/19.02.2014 adresată lichidatorului judiciar al reclamantei, consemnată la dosar în fața primei instanțe, a demonstrat că nu i se poate imputa o inacțiune culpabilă ca element al răspunderii civile delictuale.

În măsura în care, în aplicarea dispozițiilor art. 998-999 C.civ., atitudinea persoanei care se afirmă păgubită prin faptul ilicit - de a nu da curs solicitării autorului acestuia la executarea unei acțiuni care ar stopa consecințele negative imputate - se poate repercuta asupra existenței actului material ilicit ori asupra vinovăției celui chemat să răspundă, este evident că lipsa analizei notificării creează premisa constatării unei cercetări incomplete a cauzei și consecința aplicării greșite a legii.

În aceste circumstanțe, Înalta Curte constată că instanța de apel nu a epuizat analiza elementelor răspunderii delictuale, atât timp cât nu a avut în vedere toate elementele de fapt și de drept evocate de părți, astfel că nu poate verifica, în cadrul controlului de legalitate, respectarea modului de aplicare a dispozițiilor referitoare la acest tip de răspundere. Revine instanței de apel, pentru remedierea acestui neajuns, obligația de a stabili atât forța probantă pe care notificarea nr. 471/10.02.2014 o are în dinamica faptului ilicit, cât și efectul pe care îl opune în analiza elementelor răspunderii civile delictuale.

Așadar, acest motiv de recurs este întemeiat și, întrucât aspectele sesizate implică o reevaluare a temeiului de drept pe care acțiunea s-a întemeiat, va casa hotărârea cu obiectivul determinării, prin rejudecare în apel, a modului în care această notificare, împreună cu alte date relevate în dezbateri, se repercutează asupra îndeplinirii tuturor condițiilor răspunderii civile delictuale a pârâtei pentru faptul pretins.

De aceea, pentru aceste considerente, recursul pârâtei Compania Națională de Căi Ferate C.F.R. S.A. a fost admis și, în temeiul art. 312 alin. (3) raportat la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., cauza a fost trimisă spre rejudecare instanței de apel, iar recursul declarat de reclamanta S.C. A. S.A. a fost respins ca nefondat, deopotrivă cu cererea acestei părți de acordare a cheltuielilor de judecată aferente acestei faze procesuale.

Notă: Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă a fost abrogat de Legea nr. 71/2011 la data de 1 octombrie 2011.

II. Participanții la procesul civil

5. Reprezentarea părților. Împuternicire avocațială emisă în baza unei procuri. Contract de asistență juridică. Cerințe de validitate

C.proc.civ., art. 85

Legea nr. 51/1995, art. 29

Statutul profesiei de avocat, art. 121, art. 122, art. 126

Conform art. 85 alin. (3) C.pr.civ., împuternicirea de a reprezenta o persoană fizică sau juridică dată unui avocat se dovedește prin înscris, potrivit legilor de organizare și exercitare a profesiei, iar conform dispozițiilor din Legea nr. 51/1995, avocatul înscris în tabloul baroului are dreptul să asiste și să reprezinte orice persoană fizică sau juridică, în temeiul unui contract încheiat în formă scrisă, care dobândește dată certă prin înregistrarea în registrul oficial de evidență.

Forma scrisă a contractului de asistență juridică este cerută ad probationem, astfel cum se menționează expres în cadrul art.121 alin.(1) din Statutul profesiei de avocat, nerespectarea acestei cerințe atrăgând imposibilitatea dovedirii actului cu alt mijloc de probă.

Deși modelul de contract de asistență juridică menționat în cuprinsul art.122 alin.(3) din Statutul avocaților nu este obligatoriu ca formă, fapt ce rezultă din chiar denumirea "model", potrivit art.122 alin.(2) din Statut, lipsa elementelor prevăzute la alin. (1) lit. a) - e) și g) atrage nevalabilitatea contractului, dacă s-a produs o vătămare ce nu poate fi altfel remediată.

Astfel, procurile date de părțile reclamante avocatului lor - în baza cărora au fost întocmite împuternicirile avocațiale - nu îndeplinesc condițiile pentru a fi considerate contracte de asistență juridică încheiate în formă scrisă, pe de o parte, pentru că, în sine, nu reprezintă decât o ofertă de mandat, fiind semnate doar de către mandant, iar pe de altă parte nu conțin un element obligatoriu esențial pentru a fi calificate drept contracte de asistență juridică, conform art.122 alin.(4) și (5) din Statutul avocaților, și anume seria. Chiar dacă modelul de contract prevăzut la art.122 alin.(3) din Statut este orientativ, înscrierea contractelor de asistență juridică este esențială pentru calificarea unui contract ca fiind de asistență juridică, întrucât nu are legătură doar cu respectarea obligațiilor profesionale și fiscale de către avocat ce țin de organizarea profesiei, ci reprezintă un element obligatoriu al contractului de asistență juridică, așa cum se menționează expres în cadrul art.122 alin.(5) din Statut.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.1680 din 8 octombrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la data de 20.10.2015, reclamantele au solicitat în contradictoriu cu pârătele A. LTD Bulgaria și B. SRL și C. SRL, obligarea acestora la interzicerea comercializării, importului precum și a oricărui act comercial cu produse cosmetice sau de parfumerie prin asocierea directă sau mediată de coduri numerice cu mărcile internaționale și comunitare aparținând reclamantelor pe teritoriul României, solicitând totodată în contradictoriu cu pârâta A. interzicerea efectuării de astfel de acte pe teritoriul Uniunii Europene și pe teritoriul Bulgariei.

Pârâta A. LTD Bulgaria a invocat excepția lipsei dovezii calității de reprezentant.

Prin sentința civilă nr. 1298 din 10.11.2016, Tribunalul București – Secția a V-a civilă a admis excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, invocată de pârâtă și a anulat cererea de

chemare în judecată formulată de către reclamantele D. Corporation, E., F. SA, G., H. S.P.A, I. SPA, J., K., L., M., N. SA și O. SPA, în contradictoriu cu pârâtele A. LTD Bulgaria, B. SRL și C. SRL, pentru lipsa calității de reprezentant. Totodată, a obligat reclamantele la plata sumei de 1.500 euro contravaloarea în lei la cursul BNR la data plății, cu titlul de cheltuieli de judecată în favoarea pârâtei A. LTD Bulgaria.

Împotriva sentinței au declarat apel reclamantele, care au susținut că, în speță, reclamantele au dovedit calitatea de reprezentant a SCA X. prin depunerea procurilor și a delegațiilor avocațiale. Procurile depuse în acest dosar de SCA X. sunt acte valabile ce îndeplinesc toate condițiile de fond și formă, fiind legalizate și apostilate. În plus, la dosar se regăsește și împuternicirea avocațială acordată de fiecare dintre reclamante, împuternicire ce corespunde celei stabilite prin Anexa II din Statutul profesiei de avocat, nu doar de compania O., așa cum în mod eronat a menționat instanța.

Prin încheierea de ședință din data de 20.02.2018 a fost respinsă excepția excepția lipsei dovezii calității de reprezentant al apelantelor reclamante.

Încheierea de ședință din data de 02.05.2018 constituie încheierea de amânare a pronunțării, termen la care s-a discutat și excepția lipsei capacității procesuale a intimatelor-pârâte C. SRL și B. SRL pe motiv că au fost radiate din Registrul Comerțului la 7.03.2017.

Prin decizia nr. 610 din 23.05.2018, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis apelul formulat de apelantele-reclamante împotriva sentinței civile nr. 1298/2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția a V-a civilă, a anulat sentința apelată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Potrivit art.499 prima teză C.pr.civ., prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins.

Împotriva deciziei menționate anterior, inclusiv a încheierilor de ședință din datele de 20.02.2018 și 02.05.2018, pronunțate de aceeași instanță, a declarat recurs pârâta A. LTD Bulgaria, invocând dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 Cod procedură civilă.

În motivarea recursului s-au arătat următoarele.

În ceea ce privește primul motiv de recurs, recurenta-pârâtă susține că instanța de apel în mod greșit nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 56 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă, menținând în proces două persoane juridice lipsite de capacitate de folosință, precum și a art. 84 alin. (1) și art. 85 alin. (3) Cod procedură civilă cu privire la calitatea de reprezentant al intimatelor-reclamante,

Referitor la încheierea de ședință din 02.05.2018, recurenta-pârâtă susține că instanța de apel a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității raportat la art. 174 Cod procedură civilă, întrucât la termenul de judecată menționat a fost pusă în discuție excepția lipsei capacității de folosință a intimatelor-pârâte B. SRL și C. SRL, pe motiv că acestea au fost radiate din data de 07.03.2017, însă instanța de apel nu a analizat-o, reținând că cererea de apel vizează soluția primei instanțe privind anularea acțiunii pentru lipsa dovezii calității de reprezentant, iar problematica legată de eventuala pierdere a capacității de folosință a unora dintre pârâte este o chestiune care ar putea fi evocată și invocată cu prilejul rejudecării în fond. Susține că soluția instanței de apel cu privire la excepția lipsei capacității de folosință a celor două intimat-pârâte încalcă regulile de procedură prevăzute de art. 56 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă.

Recurenta-pârâtă mai susține că instanța de apel în mod greșit a respins excepția lipsei calității de reprezentant al intimatelor-reclamante, reținând că motivele invocate asupra procurilor

depuse de acestea sunt motive noi invocate în apel. Susține că procurile în discuție nu îmbracă forma unui acord de voință pentru a fi considerate contracte în sensul legii, iar față de lipsa elementelor esențiale nu se poate considera că acestea ar fi contracte valabile în temeiul legilor privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat. Arată că soluția instanței de apel este contradictorie, deoarece respectivele procuri nu puteau fi calificate drept contracte de asistență valabile și să se analizeze modalitatea de încheiere a acestora și valabilitatea lor în sine înainte să le califice drept contracte de asistență juridică. Mai susține că instanța trebuia să analizeze valabilitatea fiecărei procuri în parte, să verifice calitatea de reprezentant a persoanelor fizice semnatare ale procurilor și, implicit, dacă mandatul acordat societății de avocați este unul valabil și nu să aprecieze asupra acestora ca un tot unitar fără să se analizeze fiecare dintre mandatele prezentate.

În continuare, recurenta pârâtă susține că instanța de apel a reținut în mod greșit calificarea procurilor ca scrisori de angajament deși acest motiv nu a fost invocat în primă instanță de intimatele reclamante, fiind un motiv nou invocat direct în apel de către acestea. Susține că la momentul punerii în discuție a motivelor invocate prin notele de ședință din data de 20.04.2018, reprezentantul recurente-pârâte a învederat instanței și faptul că motivul de apel privitor la calificarea procurilor ca scrisori de angajament este un motiv nou invocat în apel, însă instanța a admis motivul nou invocat de către intimatele reclamante în apel și a calificat în mod greșit ca fiind motive noi - precizările A. LTD Bulgaria din notele de ședință asupra îndeplinirii condițiilor de fond și formă a procurilor, existând astfel un grav dezechilibru între egalitatea dintre părțile adverse implicate în cauză, fiind încălcate astfel dispozițiile art. 8 Cod procedură civilă.

Totodată, susține că prin respingerea notelor de ședință din data de 20.04.2018, instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 478 Cod procedură civilă. Mai arată că toate procurile depuse nu au prevăzut un termen pentru care au fost acordate, caz în care sunt aplicabile dispozițiile art. 2015 Cod civil potrivit cărora dacă părțile nu au prevăzut un termen, contractul de mandat încetează în 3 ani de la încheierea lui, iar sancțiunea încheierii unui contract de mandat pe durata nedeterminată este nulitatea clauzei respective.

În continuare, susține că în mod greșit instanța de apel, prin încheierea din 20.02.2018 și prin decizia recurată, a reținut în mod greșit că mandatul acordat societății de avocați este unul valabil. Arată că motivarea instanței de apel încalcă prevederile art. 85 alin. (3) Cod procedură civilă conform căruia avocatul face dovada calității de reprezentant prin înscris în conformitate cu legea de organizare și exercitare a profesiei de avocat.

Susține că prin înlăturarea condițiilor impuse de Legea nr. 51/1995, instanța de apel a lipsit de substanță normele imperative privind condițiile contractului de asistență juridică și a calificat procurile drept contract de mandat care însă nu poate fi acordat decât mandatarului neavocat nu și mandatarului avocat. Instanța de apel nu poate să înlătore aplicabilitatea Legii nr. 51/1995 cu privire la condițiile contractelor de asistență juridică deoarece acestea sunt condiții exclusive acestor tipuri de contracte care se aplică tuturor avocaților și trebuie să fie respectate inclusiv în relațiile cu instanțele de judecată.

Susține că în mod greșit a reținut instanța de apel că înscrierea contractelor sau dobândirea datei certe nu reprezintă interes prin perspectiva probei acordului de reprezentare dintre client și avocat deoarece aceste caracteristici sunt exclusive și intrinseci contractului de asistență juridică în caz contrar acesta îmbrăcând forma unui mandat civil.

În cadrul recursului, recurenta-pârâtă a invocat și excepția lipsei calității de reprezentant al intimatelor reclamante în recurs, pentru aceleași motive susținute în primă instanță și în apel.

Înalta Curte a constatat fondat recursul în limitele și pentru considerentele expuse mai

jos.

În ceea ce privește motivul de recurs întemeiat pe prevederile art.488 alin.(1) pct.8 C.pr.civ., în speță s-a pus problema aplicării și interpretării art. 85 alin. (3) C.pr.civ. potrivit căruia împuternicirea de a reprezenta o persoană fizică sau juridică dată unui avocat se dovedește prin înscris, potrivit legilor de organizare și exercitare a profesiei.

Potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 51/1995, forma în vigoare la data formulării cererii de chemare în judecată (20.10.2015) avocatul înscris în tabloul baroului are dreptul să asiste și să reprezinte orice persoană fizică sau juridică, în temeiul unui contract încheiat în formă scrisă, care dobândește dată certă prin înregistrarea în registrul oficial de evidență.

Așa cum a reținut și instanța de apel, iar părțile nu au contestat, forma scrisă a contractului de asistență juridică este cerută *ad probationem*, astfel cum de altfel se menționează expres în cadrul art.121 alin.(1) din Statutul profesiei de avocat.

În cauză avocatul reclamanților a susținut că reprezintă părțile în temeiul procurilor date de părți unite cu executarea mandatului, inclusiv prin întocmirea împuternicirilor avocațiale, conform art.126 din Statutul profesiei de avocat (HUNBR nr.64/2011, în vigoare la data formulării cererii de chemare în judecată), ce ar reprezenta astfel un contract de mandat scris.

Potrivit art. 126 alin.(1) din Statutul profesiei de avocat: Contractul de asistență juridică prevede, în mod expres, întinderea puterilor pe care clientul le conferă avocatului. În baza acestuia, avocatul se legitimează față de terți prin împuternicirea avocațială întocmită conform anexei nr. II. Prevederile art. 122 alin. (4) se aplică în mod corespunzător și formularului împuternicirii avocațiale.

Din acest text de lege rezultă că împuternicirea avocațială nu reprezintă o parte a contractului de asistență juridică ci este emis în baza acestuia, fiind un act ulterior încheierii contractului. Astfel, nu poate fi avută în vedere pentru a se aprecia dacă există o formă scrisă a contractului de asistență juridică.

De altfel, în conținutul împuternicirilor avocațiale în cauză se menționează că au fost emise în baza procurilor.

Or, procurile în cauză, având în vedere conținutul lor, faptul că sunt semnate doar de mandant reprezintă doar o ofertă de mandat, iar nu un contract de mandat, astfel că data certă a unui eventual contract de mandat nu poate fi legată de data la care s-au prezentat procurile la notar pentru legalizarea semnăturii și apostilare, contrar susținerilor avocatului reclamanților.

Avocatul reclamanților a susținut că s-a încheiat un contract de mandat prin aceea că oferta de mandat a fost acceptată prin executarea sa de către, adică prin formularea cererii de chemare în judecată.

Referitor la această susținere se constată pe de o parte că executarea celor conținute în oferta de mandat de către mandatar reprezintă o acceptare tacită a ofertei de mandat prin actul material al executării, iar nu printr-un înscris, iar pe de altă parte, în acest caz data certă a încheierii contractului de mandat este data înregistrării cererii de chemare în judecată.

Chiar în aceste condiții, trecând peste faptul că nu se poate considera în cazul menționat mai sus că oferta de mandat a fost acceptată printr-un act încheiat în formă scrisă, se pune problema îndeplinirii cerinței prevăzute *ad probationem* a existenței unui contract de asistență juridică încheiat în formă scrisă, așa cum este definit de legile de organizare și exercitare a profesiei la care face trimitere expresă art. 85 alin. (3) teza finală C.pr.civ., raportat la faptul că nerespectarea cerinței prevăzute *ad probationem* atrage imposibilitatea dovedirii actului cu alt mijloc de probă (*idem est non esse et non probari*).

În ceea ce privește conținutul contractului de asistență juridică sunt relevante prevederile

art.121 și 122 din Hotărârea nr. 64 din 3 decembrie 2011 privind adoptarea Statutului profesiei de avocat, forma în vigoare la data formulării cererii de chemare în judecată, 20.10.2015.

Sub acest aspect, instanța de apel a reținut că deși ”art. 122 alin. (3) din Statut face trimitere la un model de contract conform anexei la actul normativ, acest model are doar un caracter de recomandare, iar nu imperativ, fapt ce este întărit și de dispozițiile art. 121 alin. (3) ori art. 123 din același Statut, potrivit cărora contractul poate lua și forma unei scrisori de angajament, respectiv poate suferi modificări, cât timp sunt respectate cerințele de valabilitate de lege pentru valabilitatea unei convenții [art. 121 alin. (1) teza a II-a] și dacă va cuprinde elementele obligatorii cerute de art. 122, lipsa acestora din urmă, însă, putând fi invocată doar în măsura în care s-a cauzat o vătămare.”

Astfel, se poate observa că instanța de apel nu a reținut că în cauză s-ar fi pretins/dovedit existența unor scrisori de angajament, ci a făcut trimitere la dispoziția referitoare la scrisoarea de angajament pentru a susține ideea că nu ar fi obligatoriu modelul de contract menționat în cadrul art.122 alin.(3) din Statut pentru dovedirea existenței contractului de asistență juridică încheiat în formă scrisă.

Totuși această motivare nu poate fi reținută ca întemeiată întrucât încalcă principiul potrivit căruia excepțiile sunt de strică interpretare și aplicare.

De altfel, scrisoarea de angajament, potrivit art.122 alin.(3) din Statutul profesiei de avocat, trebuie să indice raporturile juridice dintre avocat și destinatarul scrisorii, inclusiv serviciile avocațiale și onorariul, și să fie semnată de avocat și transmisă clientului, ceea ce nu este cazul în speță, procurile invocate fiind semnate doar de părți și provenind de la acestea.

Deși, într-adevăr, modelul de contract de asistență juridică menționat în cadrul art.122 alin.(3) din Statutul avocaților nu este obligatoriu ca formă, fapt ce rezultă din chiar denumirea ”model”, iar potrivit art.122 alin.(2) din Statut lipsa elementelor prevăzute la alin. (1) lit. a) - e) și g) atrage nevalabilitatea contractului, dacă s-a produs o vătămare ce nu poate fi altfel remediată, contrar celor reținute de instanța de apel și de către reclamante, procurile trimise de reclamante avocatului lor nu îndeplinesc condițiile pentru a fi considerate contracte de asistență juridică încheiat în formă scrisă, pe de o parte, pentru că așa cum s-a reținut mai sus, în sine nu reprezintă decât o ofertă de mandat, iar nu un contract de mandat, iar pe de altă parte nu conțin un element obligatoriu esențial pentru a fi calificate drept contracte de asistență juridică, conform art.122 alin.(4) și (5) din Statutul avocaților, și anume seria.

Potrivit art.122 alin.(4) și (5) din Statutul avocaților

”(4) Contractul de asistență juridică va fi tipărit în formulare tipizate și înseriate ce vor conține sigla U.N.B.R., cea a baroului emitent, denumirea "Uniunea Națională a Barourilor din România" și cea a baroului emitent. Seria va avea o componentă literală comună fiecărui barou și o componentă cifrică formată din 6 cifre, urmată de menționarea anului emiterii formularelor. Înserierea este rezervată de către barou fiecărei forme de exercitare a profesiei.

(5) Cu acordul prealabil al baroului de la sediul lor profesional principal și cu respectarea cerințelor prevăzute la alin. (4), formele de exercitare a profesiei pot emite și utiliza, pe cheltuiala lor și prin mijloace proprii, formularele menționate la alin. (4) în mod individual, personalizate cu elementele de identificare ale formei de exercitare a profesiei. În acest caz, formele de exercitare a profesiei vor solicita baroului acordarea de serii unice pentru formularele pe care le vor emite în sistem propriu și personalizat. Aceste serii vor fi înscrise în mod obligatoriu în contractele de asistență juridică emise de formele de exercitare a profesiei în baza prevederilor prezentului alineat.”

Ca atare, chiar dacă modelul de contract prevăzut la art.122 alin.(3) din Statut este orientativ, înscrierea contractelor de asistență juridică este esențială pentru calificarea unui contract ca fiind de asistență juridică. Contrar celor reținute de instanța de apel, înscrierea contractelor de asistență juridică nu are legătură doar cu respectarea obligațiilor profesionale și fiscale de către avocat ce țin de organizarea profesiei, ci reprezintă un element obligatoriu al contractului de asistență juridică, așa cum se menționează expres în cadrul art.122 alin.(5) din Statut. O altă interpretare ar permite, așa cum corect susține recurentul, eludarea unor norme imperative referitoare la conținutul contractului de asistență juridică.

În ceea ce privește motivul de recurs, întemeiat pe prevederile art.488 alin.(1) pct.6 C.pr.civ., prin care se critică neanalizarea de către instanța de apel a apărărilor prin care se susținea existența anumitor vicii ale procurilor pe motiv că ar fi susțineri și obiecții care nu ar fi făcut obiectul judecății în primă instanță și nici al cadrului procesual stabilit prin motivele cererii de apel și al apărărilor din întâmpinare, Înalta Curte constată că este inutilă analiza acestuia, raportat la cele reținute anterior referitoare la greșita calificare de către instanța de apel a acestor procuri ca fiind contracte de asistență juridică încheiate în formă scrisă.

Referitor la motivul de recurs, întemeiat pe prevederile art.488 alin.(1) pct.5 C.pr.civ., prin care se susține că în mod greșit instanța de apel nu a analizat excepția lipsei capacității de folosință a intimatelor pârâte B. SRL și C. SRL, ca urmare a depunerii certificatelor constatatoare eliberate de Registrul Comerțului de pe lângă Tribunalul București din care rezultă că cele două persoane juridice au fost radiate din data de 07.03.2017, din motivarea care se regăsește în partea introductivă a încheierii din 2.05.2018 rezultă că instanța de apel a considerat că această excepție privește soluționarea cererii de chemare în judecată, prin invocarea ei apreciindu-se că se tinde la respingerea cererii de chemare în judecată formulată împotriva acestor două părți pentru acest motiv, iar nu doar înlăturarea acestor două părți din citativ în apel.

Din această perspectivă, ținând cont că pârâta a susținut că s-ar pune problema și a excepției de necompetență generală a instanțelor române ca urmare a înlăturării acestor părți din cauză, aspect ce reprezintă singurul argument pentru care s-ar putea reține interesul recurente pârâte de a invoca neregularități procedurale privind alte părți, este corectă susținerea instanței de apel că o astfel de analiză ar depăși limitele judecății în apel, date de ceea ce a judecat prima instanță de fond, și anume excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, invocată de pârâta A. LTD Bulgaria, cu consecința anulării cererii de chemare în judecată.

În rejudecare, instanța de apel va aprecia în ce măsură ar putea influența judecarea apelului sub aspect procedural excepția lipsei capacității de folosință a intimatelor pârâte B. SRL și C. SRL ca urmare a radierii acestora din data de 07.03.2017, conform susținerilor recurente, și care ar putea fi consecințele unei astfel de situații de fapt.

Referitor la excepția lipsei dovezii calității de reprezentant în apel și recurs, pentru identitate de rațiune sunt aplicabile aceleași argumente reținute mai sus cu privire la excepția lipsei dovezii calității de reprezentant al reclamantilor invocate în fața primei instanțe.

Ținând cont că potrivit art.483 alin.(1) C.pr.civ. obiectul recursului este hotărârea dată în apel, iar nu fiecare încheiere premergătoare în parte dintre cele care nu pot fi atacate decât odată cu fondul, potrivit art.494 raportat la art.466 alin.(4) C.pr.civ, că, potrivit art.496 alin.(2), hotărârea atacată este casată, iar nu fiecare încheiere premergătoare în parte prin care s-au dispus măsuri criticate în recurs, instanța de recurs nu a considerat necesară menționarea în dispozitivul hotărârii a încheierilor premergătoare cuprinzând măsuri criticate ca fiind nelegale în cadrul recursului.

În consecință, în temeiul art.496 raportat la art.488 alin.(1) pct.8 C.pr.civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași curte de apel.

Notă: Dispozițiile Legii nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat au fost avute în vedere astfel cum erau în vigoare la data introducerii cererii de chemare în judecată.

6. Acțiune în revendicarea unor bunuri mobile culturale. Calitatea procesuală pasivă. Reprezentarea Statului Român de către Ministerul Culturii. Incidența dispozițiilor speciale ale Legii nr. 182/2000

Legea nr. 182/2000, art.6
Decretul nr. 31/1954, art. 25
H.G. nr. 34/2009, art. 3

Dispozițiile art. 25 din Decretul nr.31/1954 și ale art. 3 alin. (1) pct. 81 din HG nr. 34/2009 vizează modalitatea în care se realizează reprezentarea statului român de către Ministerul Finanțelor Publice în general, atât în fața instanțelor de judecată, în raporturile de drept procesual, cât și în calitate de participant la alte raporturi juridice. O asemenea reprezentare, se realizează însă „afară de cazurile în care legea stabilește anume alte organe în acest scop” (astfel cum rezultă în mod expres din normele menționate). Atunci când există o normă care stabilește că reprezentarea statului se face prin intermediul altui organ, aceasta are caracter special și derogator de la cea de drept comun, fiind aplicabilă cu prioritate, în virtutea principiului specialia generalibus derogant.

Or, cum potrivit art. 6 alin. (3) din Legea nr. 182/2000: „Ministerul Culturii reprezintă statul român în relațiile interne și internaționale care au ca obiect patrimoniul cultural național mobil” - ceea ce înseamnă că ori de câte ori este vorba despre bunuri având această natură, reprezentarea statului nu poate fi realizată în altă modalitate - în acțiunea având ca obiect revendicarea unor bunuri mobile culturale, reprezentarea statului se realizează prin Ministerul Culturii și nu prin Ministerul Finanțelor Publice.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 794 din 17 aprilie 2019

Prin cererea înregistrată la 13.06.2012 pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, reclamantii A., B., C., D., E., F., G., H. au solicitat, în contradictoriu cu pârâții Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, cât și prin Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, ca prin hotărârea ce se va pronunța: să se decidă pe parcursul soluționării cauzei care dintre cele două entități are calitatea de reprezentant al Statului Român, respectiv: Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, Muzeul Național de Artă al României și Muzeul Colecțiilor de Artă; să se constate nulitatea absolută și să se dispună anularea contractului de donație încheiat în luna august 1951 între I., J. și fostul Sfat Popular al Capitalei R.P.R., având ca obiect „Colecția de Artă Comparată I. și J.”; - să se dispună obligarea pârâților să lase reclamanților în deplină proprietate și liniștită posesie totalitatea obiectelor de artă care alcătuiesc „Colecția de Artă Comparată I. și J.”, astfel cum acestea sunt identificate în inventarele nr. 1, 2 și 3 anexate contractului de donație.

La termenul din 31.05.2013, tribunalul a respins excepția netimbrării cererii de chemare în judecată, ca neîntemeiată; a respins excepția prescripției dreptului la acțiune privind constatarea nulității absolute a actului de donație, ca neîntemeiată; a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamanților, ca neîntemeiată; a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Culturii și Patrimoniului Național, ca neîntemeiată; a respins excepția autorității de lucru judecat față de sentința civilă nr. 503 din 29.05.2009 a Tribunalului București Secția a V-a civilă, ca neîntemeiată; a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, a Muzeului de Artă al României și Muzeului Colecțiilor de Artă și a dispus scoaterea din cauză a acestor părți, pentru considerentele consemnate în încheierea de ședință de la acea dată.

Reclamanții au formulat cerere de renunțare la judecata capătului de cerere privind desființarea actelor subsecvente actului de donație, constând în Decizia nr. 7/1979 a Comitetului Executiv

Prin sentința civilă nr. 814 din 04.07.2014, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins cererea de chemare în judecată împotriva părților Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, Muzeul de Artă al României și Muzeul Colecțiilor de Artă ca fiind formulată în contradictoriu cu persoane fără calitate procesuală; a luat act de renunțarea reclamanților la capătul din cererea principală privind nulitatea absolută a Deciziei nr. 7/1979 a Consiliului Popular al Municipiului București; a admis cererea de chemare în judecată precizată; a constatat nulitatea absolută a contractului de donație încheiat în august 1951; a dispus repunerea părților în situația anterioară, în sensul că i-a obligat pe părți la restituirea în deplină proprietate și posesie către reclamanți a tuturor bunurilor mobile astfel cum au fost identificate în inventarele nr. 1, 2 și 3, anexă la contractul de donație încheiat în august 1951; a respins, ca neîntemeiate, atât cererea de intervenție accesorie, cât și cererea de acordare a cheltuielilor de judecată, formulată de reclamanți.

Împotriva sentinței tribunalului au declarat apel reclamanții precum și părții Statul Român prin Ministerul Culturii și Patrimoniului Național și Ministerul Culturii și Patrimoniului Cultural, precum și apelantul intervenient Muzeul Național de Artă al României.

Prin decizia civilă nr. 451 A/2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă au fost admise apelurile declarate de reclamanți, de părții Statul Român prin Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, Ministerul Culturii și Patrimoniului Național și de intervenientul Muzeul Național de Artă al României împotriva încheierilor de ședință din 24.05.2013 și din 31.05.2013, precum și împotriva sentinței civile nr. 814 din 04.07.2014, toate pronunțate de Tribunalul București, Secția a IV-a civilă și, în consecință, s-au anulat încheierile de ședință din 24.05.2013 și din 31.05.2013, precum și sentința apelată, dispunându-se trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță.

Prin decizia civilă nr. 1526 din 24.10.2017, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul declarat de recurentul-pârât Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, împotriva deciziei civile nr. 451A/2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a casat decizia atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe de apel.

Reluând judecata, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a pronunțat decizia civilă nr. 1289 A din 29.10.2018, prin care a admis apelurile declarate de reclamanți, de părții Ministerul Culturii și Patrimoniului Cultural, Statul Român prin Ministerul Culturii și Patrimoniului Național, intervenientul Muzeul Național de Artă al României. A fost anulată în parte sentința civilă apelată și încheierile de ședință din datele de 24.05.2013 și 31.05.2013 și trimisă cauza spre rejudecare aceleiași instanțe. Au fost menținute dispozițiile primei instanțe de

admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, precum și de respingere a cererii formulate în contradictoriu cu acesta pentru același considerent.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamantii, care au formulat critici sub aspectul motivelor prev. de art. 304 pct. 9 și 6 C.pr.civ., arătând următoarele:

- Este eronată și lipsită de temei legal soluția data excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Astfel, așa cum s-a arătat și în fața instanței de apel după trimiterea spre rejudecare, potrivit art. 3 alin. (1) pct. 81 al H.G. nr. 34/2009 privind organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor Publice, acesta reprezintă statul, ca subiect de drepturi și obligații în fața instanțelor, precum și în orice alte situații în care acesta participa nemijlocit, în nume propriu, în raporturi juridice, dacă legea nu stabilește în acest scop un alt organ". Acest text de lege reglementează atribuțiile generale ale Ministerului Finanțelor Publice, ce includ reprezentarea statului român, chiar și în fața instanțelor.

Și sub imperiul Codului civil 1865, reprezentarea Statului Român se realiza prin Ministerul Finanțelor Publice, conform art. 25 din Decretul nr. 31/1954, interpretare confirmată, de altfel și de practica instanțelor.

Așadar, în cauză are legitimitate reprezentarea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, potrivit dispozițiilor de drept comun în materia restituirii bunurilor preluate ilicit.

S-a arătat că dispozițiile art. 6 alin. (3) din Legea nr. 182/2000 nu reprezintă dispoziții speciale derogatorii, contrar celor reținute de instanța de apel.

Astfel, prevederile menționate nu constituie un regim special, derogatoriu față de cele cuprinse în Legea nr. 213/1998 sau în H.G. nr. 34/2009.

Statul Român poate fi reprezentat concomitent de Ministerul Finanțelor Publice și de Ministerul Culturii, fără ca atribuțiile celor două ministere să se excludă sau să se suprapună.

Potrivit art. 6 alin. (3) din Legea nr. 182/2000, Ministerul Culturii „*reprezintă statul român în relațiile interne și internaționale care au ca obiect patrimoniul cultural național*".

Acest text de lege consacră atribuțiile specifice ale Ministerului Culturii, ce include reprezentarea statului român în relațiile interne ce au ca obiect patrimoniul cultural român, dar fără a specifica dacă în sfera acestei puteri de reprezentare intră sau nu și reprezentarea în fața instanțelor.

Asadar, textele de lege invocate mai conferă legitimitate de reprezentare Statului Român atât Ministerului Finanțelor, cât și Ministerului Culturii și Patrimoniului Național, dat fiind că legea nu face o distincție clară între întinderea atribuțiilor de reprezentare ale celor două ministere.

Așa fiind, prin raportare la prezentul litigiu civil, Statul Român poate fi reprezentat de către ambele ministere, fără ca prerogativele unuia să se suprapună asupra atribuțiilor celuilalt.

În mod eronat, raționamentul instanței de apel nu a analizat și această posibilitate a dublei reprezentări a Statului Român, prin raportare la obiectul litigiului, iar motivarea admiterii excepției se bazează pe o interpretare greșită a regimului derogator al dispozițiilor Legii nr. 182/2000 față de cele ale Legii nr. 213/2018 și ale H.G. nr. 34/2009.

-Prin soluția pronunțată, instanța a depășit limitele casării, acordând ceea ce nu s-a cerut.

Astfel, instanța de apel a reținut limitele investiției sale, constatând că este investită cu soluționarea acestora exclusiv prin prisma motivelor ce privesc excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Prin apelul formulat de reclamanți, aceștia au solicitat instanței să constate că în mod greșit prima instanță a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice și să respingă această excepție, constatând că Statul Român poate fi reprezentat și prin Ministerul Finanțelor Publice.

Or, ca urmare a analizei acestui motiv de apel privitor la calitatea procesuală pasivă a Statului Român, instanța de apel reține că „va menține dispozițiile primei instanțe de admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, precum și de respingere a cererii formulate în contradictoriu cu acesta”.

Cu toate acestea, prin dispozitivul deciziei, Curtea de Apel a dispus „anularea în parte a sentinței apelate și a încheierilor de ședință din datele de 24.05.2013 și 31.05.2013 și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe”.

Mai mult, instanța de apel a dispus și admiterea apelurilor formulate de reclamanți, deși aceștia nu au solicitat, prin apelul lor, admiterea excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice. Din contră, reclamanții au solicitat instanței de apel să constate că în mod gresit prima instanță a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice și să respingă această excepție.

Or, sentința apelată și încheierile de ședință din datele de 24.05.2013 și 31.05.2013 nu cuprind dispoziții contrare celor din considerentele deciziei nr. 1289A/2018 cu privire la aspectul legat de lipsa calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Analizând criticile deduse judecării, Înalta Curte constată următoarele:

- Este nefondată susținerea reclamanților conform căreia reprezentarea Statului Român în prezenta cauză ar trebui realizată prin Ministerul Finanțelor Publice, în raport cu dispozițiile art. 25 din Decretul nr.31/1954, art. 3 alin. (1) pct. 81 din H.G. nr. 34/2009.

În realitate, normele menționate (privind organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor Publice, respectiv felul în care Statul, ca persoană juridică, participă în raporturi în care este subiect de drepturi și obligații) vizează modalitatea în care se realizează reprezentarea în general, atât în fața instanțelor de judecată, în raporturile de drept procesual, cât și în calitate de participant la alte raporturi juridice.

Aceste norme cu caracter general sunt reiterate prin dispozițiile art. 12 alin. (4) din Legea nr. 213/1998, care statuează că în litigiile referitoare la proprietatea publică, statul este reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice.

O asemenea reprezentare, se realizează însă „afară de cazurile în care legea stabilește anume alte organe în acest scop” [astfel cum rezultă în mod expres din prevederile art. 25 Decretul nr. 31/1954, art. 3 alin. (1) pct. 81 al H.G. nr. 34/2009].

Este motivul pentru care, atunci când există o normă care stabilește că reprezentarea statului se face prin intermediul altui organ, aceasta are caracter special și derogator de la cea de drept comun, fiind ca atare aplicabilă cu prioritate, în virtutea principiului *specialia generalibus derogant*.

Or, instanța de apel a făcut în mod corect aplicarea principiului menționat anterior, raportat la datele concrete ale speței, având în vedere că obiectul litigiului îl reprezintă revendicarea unor bunuri mobile culturale (ce compun „Colecția de artă comparată I. și J.”), ceea ce atrage incidența dispozițiilor Legii nr. 182/2000 privind protejarea patrimoniului cultural național mobil, act normativ care conține norme speciale de reprezentare a Statului Român (în considerarea naturii și calității acestor bunuri, obiect al reglementării specifice).

Astfel, potrivit art. 6 alin. (3) din Legea nr. 182/2000: „Ministerul Culturii reprezintă statul român în relațiile interne și internaționale care au ca obiect patrimoniul cultural național

mobil”, ceea ce înseamnă că ori de câte ori este vorba despre bunuri având această natură, reprezentarea statului nu poate fi realizată în altă modalitate.

Susținerea potrivit căreia textul de lege nu arată relațiile interne și internaționale în care are loc această reprezentare și ca atare, nu ar opera și pe plan procesual, este lipsită de fundament și făcută cu nesocotirea principiului *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*.

Ca atare, reprezentarea statului prin Ministerul Culturii se realizează inclusiv în raporturile de drept procesual, ori de câte ori se dezbate probleme legate de bunuri mobile aparținând patrimoniului cultural național.

Este eronată, de asemenea, critica referitoare la posibilitatea unei duble reprezentări a Statului, deopotrivă prin Ministerul Finanțelor Publice și Ministerul Culturii, în considerarea argumentelor arătate anterior în legătură cu caracterul de normă specială a celei conținute de art. 6 alin. (3) din Legea nr. 182/2000.

Astfel, norma specială se aplică prioritar și derogator de la norma generală, ele neputând coexista pentru a face posibilă o dublă reprezentare a aceleiași persoane, una dată de dispozițiile dreptului comun, iar cealaltă de dispozițiile speciale în materie.

De asemenea, referirea pe care o fac reclamanții la diverse hotărâri ale instanțelor de judecată (prezentând, *in extenso*, pasaje din considerentele acestora, de o manieră neprocedurală, care nu poate susține critici în recurs) pentru a pretinde că există o jurisprudență incidentă cauzei în legătură cu reprezentarea statului prin Ministerul Finanțelor Publice, este lipsită de relevanță față de datele speței.

Aceasta întrucât respectivele hotărâri au tranșat chestiunea reprezentării statului în alt gen de litigii (fie s-a pus problema reprezentării, fără distincție după cum bunul este proprietatea publică sau privată a statului, fie a reprezentării acestuia atunci când se solicită despăgubiri pentru bunuri imobile preluate ilegal ori restabilirea situației de carte funciară tot pentru o astfel de ipoteză).

Pentru toate aceste considerente, critica reclamanților referitoare la greșita soluționare de către instanța de apel a excepției lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice a fost găsită nefondată.

- Are însă caracter întemeiat critica vizând nesocotirea dispozițiilor deciziei de casare și ca atare, a limitelor procesuale la momentul rejudecării.

Astfel, reluând judecata cauzei după casarea cu trimitere dispusă de instanța supremă, instanța de apel s-a considerat investită doar cu critica vizând calitatea procesuală a statului prin Ministerul Finanțelor Publice sub motiv că această parte atacase decizia anterioară din apel cu recurs și ca atare, celelalte aspecte deduse judecării ar fi intrat în autoritatea de lucru judecat.

În realitate, soluția pronunțată de instanța de recurs (decizia nr. 1526/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția a II-a civilă) nu a vizat o casare parțială, ci o casare totală a deciziei din apel, ca urmare a nemotivării acesteia.

Potrivit considerentelor deciziei din recurs s-a reținut că „raportat la soluția adoptată prin dispozitiv, se constată că instanța de apel nu a motivat, prin prisma normelor de drept material și procesual incidente, soluția de desființare în tot a încheierilor care conțin statuarea primei instanțe asupra mai multor excepții” și că „în absența unei motivări, care să justifice soluția cuprinsă în dispozitiv, nu este posibilă exercitarea unui control de legalitate asupra deciziei atacate cu recurs, hotărârea instanței de apel fiind pronunțată cu nerespectarea exigențelor prevăzute de art. 261 pct. 5 C.pr.civ. și a garanțiilor procesuale pe care le implică respectarea dreptului la un proces echitabil, iar sancțiunea atrasă este aceea a nulității hotărârii, fiind astfel incident motivul de recurs, prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ.”

Distinct de acest motiv de recurs, apt să atragă anularea (casarea) hotărârii, instanța supremă a reținut și incidența motivului reglementat de art. 304 pct. 9 C.pr.civ., în legătură cu modalitatea în care a fost soluționată excepția lipsei calității procesuale pasive a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

Or, deducând limitele rejudecării din aceea că doar statul prin Ministerul Finanțelor Publice atacase decizia pronunțată anterior, instanța de apel nesocotește faptul că decizia de casare pentru nemotivare a vizat „soluția cuprinsă în dispozitiv” referitoare deopotrivă la sentința de primă instanță, ca și la două încheieri de ședință (din 24.05.2013 și 31.05.2013), prin care se rezolvaseră mai multe excepții, nu doar cea referitoare la lipsa calității procesuale pasive a statului.

Așadar, a fost vorba despre o casare totală (iar nu parțială) cu trimitere spre rejudecare, ceea ce rezultă atât din dispozitivul deciziei din recurs, cât și din considerentele acesteia, care atunci când rețin incidența art. 304 pt. 5 C.pr.civ., fac trimitere, așa cum s-a menționat anterior, la absența unei motivări care să permită controlul jurisdicțional asupra soluției din dispozitiv privind desființarea în tot a încheierilor, ca și a sentinței de primă instanță.

Apreciind, în contra acestor dezlegări, că la rejudecare trebuie să-și limiteze analiza doar asupra calității procesuale a statului prin Ministerul Finanțelor Publice, instanța de apel pe de o parte, nesocotește dispozițiile art. 315 alin. (1) C.pr.civ., iar pe de altă parte, apreciază în mod greșit că s-ar opune altei analize faptul că ar fi intrat în autoritate de lucru judecat (prin neatacarea cu recurs de către celelalte părți din proces) statuări anterioare ale deciziei din apel.

Or, decizia menționată nu a dat nicio dezlegare raporturilor juridice dintre părți, de natură să intre în autoritate de lucru judecat, în contextul în care doar a reținut, sub aspect formal, că nu s-ar fi pus în discuția părților o excepție vizând calitatea procesuală a Muzeului Național de Artă și respectiv, a lipsei de interes a acestei instituții de a invoca lipsa capacității de exercițiu a Muzeului Colecțiilor de Artă.

În același timp, potrivit art. 311 C.pr.civ. „*hotărârea casată nu are nicio putere*”, ceea ce înseamnă că nici aspectele formale menționate anterior nu se opuneau, la momentul rejudecării, fixării limitelor devoluțiunii în raport cu criticile deduse judecății prin cererile de apel.

Astfel fiind, reluând judecata și lămurind aspecte legate de cadrul procesual – care făceau obiect al mai multor critici din cererile de apel – instanța trebuia să procedeze mai departe la devoluarea judecății conform cererilor de apel ce o învestiseră.

Preluarea în dispozitivul deciziei a soluției de anulare pronunțate de prima instanță de apel s-a făcut cu aprecierea greșită a faptului că aceasta era intrată în autoritate de lucru judecat și că s-ar fi dispus o casare parțială de către instanța supremă.

Aceste nereguli procedurale care au avut drept consecință nesocotirea cadrului judecății se circumscriu motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C.pr.civ. [în care, potrivit art. 306 alin. (3) C.pr.civ., au fost încadrate criticile pe care reclamantii le-au indicat în mod eronat ca fiind subsumabile dispozițiilor art. 304 pct. 6 C.pr.civ.], în temeiul căruia decizia a fost casată cu trimitere spre rejudecare.

La reluarea judecății, instanța de apel se va pronunța asupra tuturor criticilor care au învestit-o, reținând ca fiind dezlegată în mod irevocabil și înzestrată cu autoritate de lucru judecat, chestiunea referitoare la reprezentarea Statului în proces prin Ministerul Culturii.

Notă: Decretul nr. 31/1954 a fost abrogat prin art. 230 lit. n) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil.

7. Condiții improprii de detenție. Încălcarea drepturilor prevăzute de art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Prejudiciu moral. Acțiune în despăgubiri. Calitatea procesuală pasivă a Statului Român

C.E.D.O., art. 3
C.civ., art. 221 - 224

Instanța europeană, atunci când a analizat, prin prisma dreptului la demnitate umană, protejat de art. 3 din Convenție, cauzele tratamentului degradant reclamat de o persoană aflată în detenție, generat de supraaglomerare, de lipsa de condiții igienice corespunzătoare, a apreciat că acesta poate fi rezultatul unor probleme ce excedează culpei propriu zise a administrației penitenciarului, fiind o deficiență structurală și sistemică.

Fără a nega faptul că Direcția Generală de Poliție a Municipiului București are obligația de a asigura condițiile legale de detenție, aceasta se află într-o imposibilitate obiectivă de a se conforma standardului prevăzut în legislația ce reglementează modalitatea de efectuare a stării de detenție, prejudiciul suferit de reclamant, raportat la condițiile inadecvate de executare a măsurii privative de libertate, fiind cauzat de împrejurări independente de posibilitățile sale de decizie și control.

Prin urmare, în acțiunea având ca obiect acordarea de despăgubiri morale pentru încălcarea normelor legale interne și a celor prevăzute de art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, calitatea procesuală pasivă aparține Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, acesta fiind răspunzător pentru producerea prejudiciului, prin omisiunea de a acționa pentru eradicarea deficiențelor sistemice de natură a afecta demnitatea umană. Răspunderea statului nu poate fi exclusă pe considerentul că acesta răspunde patrimonial, obiectiv sau subiectiv, exclusiv după reguli derogatorii de la regimul ce guvernează răspunderea particularilor, prin dispozițiile art.221-224 Cod civil fiind reglementată răspunderea civilă atât a persoanelor juridice de drept public, dar și a statului, fie în raporturile juridice în care este titular de drepturi și obligații, fie în subsidiar pentru obligațiile autorităților publice.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 908 din 15 mai 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București la data de 22.02.2016, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu Inspectoratul General al Poliției Române, Direcția Generală de Poliție a Municipiului București, Ministerul de Interne și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, obligarea pârâților, în solidar, la plata sumei de 110.000 euro constând în 70.000 euro despăgubiri morale pentru prejudiciul cauzat în perioada 8.10.2015-13.10.2015, ca urmare a punerii în executare a mandatului de executare a pedepsei nr. 2618/2015 emis de Tribunalul București și 40.000 euro despăgubiri morale pentru prejudiciul cauzat în perioada 15.01.2015-17.02.2015, ca urmare a încarcerării în arestul DGPMB, pentru condițiile inumane și degradante pe care le-a suportat în camera unde a fost cazat.

În drept, acțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 4, art. 5, art. 61, art. 64, art. 72, art. 1381, art. 1386 Cod civil, art. 48, art. 109 alin. 1 și 2 din Legea nr. 254/2013, Ordinul nr. 433/2010, art. 1 pct. 2, Rezoluțiile nr. 663 C din 31 iulie 1957 și nr. 2076 din 13 mai 1977 care prevăd limitele minime pentru tratamentul deținuților.

Prin sentința nr. 680 din 3.05.2017, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâților Inspectoratul General al Poliției Române și

Ministerul de Interne și a respins acțiunea în contradictoriu cu aceștia ca fiind formulată împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă. A respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, ca neîntemeiată. A admis, în parte cererea. A obligat pe pârâții Direcția Generală de Poliție a Municipiului București și Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice să plătească reclamantului A., încarcerat în Penitenciarul Târgu Jiu, suma de 2000 lei reprezentând daune morale pentru prejudiciul cauzat acestuia pentru încarcerare în condiții inumane și degradante în perioada 8.10.2015 - 13.10.2015 și 15.01.2015 - 17.02.2015. A respins, în rest, acțiunea, ca neîntemeiată.

Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, prin decizia nr. 216A din 26.02.2018, a respins, ca nefondat, apelul declarat de pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice împotriva sentinței pronunțate de tribunal, în contradictoriu cu apelanta - pârâtă Direcția Generală de Poliție a Municipiului București, intimată - pârâți Inspectoratul General al Poliției Române și Ministerul de Interne și intimatul - reclamant A. A admis apelul declarat de Direcția Generală de Poliție a Municipiului București împotriva aceleiași hotărâri pe care a schimbat-o, în parte, în sensul că a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată împotriva acestei pârâte. A păstrat restul dispozițiilor sentinței.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs, întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice pentru următoarele motive:

Decizia recurată a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 221-224 C.civ. și cu nesocotirea prevederilor art. 1349 și urmat. C.civ. întrucât legea a atribuit nemijlocit în sarcina Direcției Generale de Poliție a Municipiului București, în calitate de autoritate publică, cu personalitate juridică, responsabilitatea activității de executare a pedepsei aplicate reclamantului, astfel că răspunderea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice nu poate fi angajată nici măcar în mod subsidiar.

Omisiunea îndeplinirii integrale a obligației de a asigura condiții de deținere conforme cu imperativul respectării dreptului persoanei la demnitate și sănătate este imputabilă exclusiv pârâtei Direcția Generală de Poliție a Municipiului București, acesta fiind singura entitate în raport de care, potrivit legii, poate fi angajată răspunderea civilă delictuală în conformitate cu dispozițiile art. 1357 C.civ.

Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice nu poate avea calitate procesuală pasivă în litigii atunci când nu participă nemijlocit la un raport juridic sau când nu este prevăzut expres de lege ca fiind cel obligat să răspundă.

Totodată, plecând de la principiile constituționale cu privire la răspunderea patrimonială a statului, consacrate prin legea fundamentală la art. 21, art. 44, ar. 52, art. 53 și art. 123 alin. (5), precum și de Legea nr. 554/2004, recurentul a apreciat că acest tip de răspundere, cu caracter autonom, nu este nici generală și nici absolută, ci este supusă unor reguli speciale, proprii, altele decât cele consacrate de Codul civil care guvernează regimul răspunderii particularilor. Din punct de vedere al laturii subiective, răspunderea administrativ patrimonială a statului este obiectivă [răspunderea patrimonială exclusivă pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare - art. 52 alin. (3) din Constituție, art. 539-540 Cod proc. penală, respectiv art. 96 alin. (4) din Legea nr.303/2004 și răspunderea patrimonială exclusivă a autorităților administrației publice pentru limitele serviciului public - ce se deduce din coroborarea prevederilor art. 16 alin. (1) și (2) și ale art. 22 din Constituție] și subiectivă [răspunderea patrimonială reglementată de art. 52 alin. (1) din Constituție și de Legea nr. 554/2004].

Dacă instanța de apel ar fi procedat la o corectă aplicare a actelor normative invocate, singura soluție, în opinia recurentului, ar fi fost aceea de respingere a acțiunii împotriva pârâtului

ca fiind formulată împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă.

Deopotrivă, dacă instanța de apel ar fi procedat la o temeinică analizare și aplicare a dispozițiilor art. 1349 și urmat. Cod civil, ar fi constatat faptul că, în ceea ce îl privește pe recurent, condițiile ce trebuie îndeplinite cumulativ pentru a fi angajată, potrivit legii, răspunderea civilă delictuală, nu sunt întrunite.

În cauză, răspunderea civilă delictuală nu putea fi antrenată, în opinia recurentului, decât în persoana pârâtei Direcția Generală de Poliție a Municipiului București, potrivit dispozițiilor legale aplicabile, astfel cum au fost analizate prin hotărâri judecătorești pronunțate în spețe similare, ca instituție cu personalitate juridică în arestul căreia instanța de fond a reținut că reclamantului, prin condițiile la care a fost supus, i-au fost aduse atingeri demnității sale.

A înțeles a se prevala în susținerea argumentelor sale și de dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 218/2002 și ale art. 107 din Legea nr. 254/2003.

Totodată, a precizat faptul că potrivit dispozițiilor Legii nr. 500/2002, obligația angajării și utilizării creditelor bugetare în limita prevederilor și destinațiilor aprobate revine ordonatorilor principali de credite, în acest caz Ministerului Afacerilor Interne, Ministerul Finanțelor Publice neavând atribuții în stabilirea priorităților și efectuarea plăților din bugetele aprobate instituțiilor publice.

Nu în ultimul rând, recurentul a arătat că în cauză nu poate fi reținută în sarcina statului vreo prezumtivă culpă nici din perspectiva neîndeplinirii funcțiilor sale. În speță, funcția statului a fost realizată prin adoptarea Legii nr. 169/2017 de modificare și completare a Legii nr. 254/2013, care prin art. 55¹ a reglementat compensarea în cazul cazării în condiții necorespunzătoare.

Analizând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte constată următoarele:

Într-o primă critică, recurentul contestă, în baza art. 488 pct.8 C.proc.civ., reținerea calității procesuale pasive în litigiul dedus judecății în care a fost obligat la plata unor despăgubiri morale către reclamant pentru încălcarea normelor legale interne și a celor prevăzute de art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului prin tratamentul degradant la care acesta a fost supus, constând în supraaglomerarea din celule, lipsa de igienă și de intimitate a spațiilor, aspecte care au adus atingere demnității sale și i-au inspirat sentimente de umilință.

Instanțele de fond au analizat faptele reclamate nu numai din prisma dispozițiilor art. 998 - 999 din Codul Civil din 1864, dar și din perspectiva art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, care impune obligații în sarcina statelor membre.

Curtea de apel a reținut că recurentul poartă răspunderea pentru prejudiciul moral cauzat reclamantului, în condițiile în care mijloacele materiale ale Direcției Generale de Poliție a Municipiului București nu permiteau respectarea normelor minime obligatorii privind condițiile de cazare a persoanelor private de libertate iar aceasta s-a aflat în imposibilitate obiectivă de a asigura în alt mod cazarea reclamantului. În acest sens a constatat că problemele structurale legate de supraaglomerare și de condițiile de detenție inadecvate nu pot fi imputate acestei instituții, întrucât reprezintă împrejurări independente de posibilitățile sale de decizie și control.

Instanța a invocat jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului reținând că art. 3 din Convenție impune Statului să se asigure că orice prizonier este deținut în condiții compatibile cu respectarea demnității umane, că modalitățile de executare nu supun partea interesată unei suferințe sau unei încălcări de o intensitate care să depășească nivelul inevitabil de suferință inerent detenției (cauza *Kudla c. Poloniei*). Astfel, obligația pozitivă menționată revine Statului. În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că "statul este obligat în ciuda

problemelor sale logistice și financiare să organizeze sistemul penitenciar astfel încât să asigure deținuților respectul pentru demnitatea lor umană" (cauza *Shishanov c. Republicii Moldova*, cauza *Păvălache c. României*). Cu privire la detenția anterioară condamnării, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat, în hotărârea pilot din 25 aprilie 2017 cauza *Rezmives și alții împotriva României*, că centrele atașate inspectoratelor de poliție sunt „structural inadaptate” deținerii care depășește câteva zile.

Recurentul a criticat acest raționament, susținând că decizia recurată a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor art. 221-224 C.civ. Apreciază că nu are calitate procesuală întrucât răspunderea Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice nu poate fi angajată nici măcar în mod subsidiar, în condițiile în care nu participă nemijlocit la raportul juridic și nu este prevăzut expres de lege ca fiind cel obligat să răspundă. Consideră că legea a atribuit nemijlocit în sarcina Direcției Generale de Poliție a Municipiului București, în calitate de autoritate publică, cu personalitate juridică, responsabilitatea activității de executare a pedepsei aplicate reclamantului.

Recurentul mai susține răspunde doar când sunt îndeplinite condițiile pentru declanșarea răspunderii obiective administrativ patrimoniale a statului (pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare sau pentru limitele serviciului public) sau subiective [răspunderea patrimonială reglementată de art. 52 alin. (1) din Constituție și de Legea nr. 554/2004], condiții neîndeplinite în cauză.

Criticile recurentului sunt nefondate.

Fără a nega faptul că Direcția Generală de Poliție a Municipiului București are obligația de a asigura condițiile legale de detenție, instanța de apel a constatat imposibilitatea obiectivă a acesteia de a se conforma standardului prevăzut în legislația ce reglementează modalitatea de efectuare a stării de detenție, prejudiciul, raportat la condițiile inadecvate de executare a măsurii privative de libertate astfel cum au fost reținute, fiind cauzat de împrejurări independente de posibilitățile sale de decizie și control. Instanța a constatat, în concordanță cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, că această situație este cauzată de o problemă structurală și sistemică, ce nu poate fi rezolvată decât de Statul Român.

În mod corect recurentului i-a fost recunoscută calitatea procesuală pasivă în litigiul dedus judecății, față de natura faptei ilicite reținute, fiind considerat, prin omisiunea de a acționa pentru eradicarea deficiențelor constatate, răspunzător producerea prejudiciului.

Este de reținut că, în hotărârea pilot din 25 aprilie 2017 *Rezimveș și alții contra României*, Curtea Europeană a apreciat că situația reclamantilor nu poate fi disociată de problema generală care este cauzată de o disfuncționalitate structurală caracteristică sistemului penitenciar din România, care a afectat și poate afecta și în viitor numeroase persoane (par.110). Curtea a reamintit în acest sens că relele condiții de detenție nu sunt neapărat rezultatul unor deficiențe imputabile administrației penitenciare, ci provin de obicei din factori mai complecși, cum ar fi problemele de politică penală (*Iacov Stanciu*, citată anterior, pct. 199). Chiar și în cazul în care este prevăzută posibilitatea de a obține despăgubiri, este posibil ca o cale de atac să nu ofere perspective rezonabile de succes, în special atunci când acordarea unei despăgubiri este condiționată de stabilirea unei culpe din partea autorităților (par.124).

Prin urmare, instanța europeană, atunci când a analizat, prin prisma dreptului la demnitate umană, protejat de art. 3 din Convenție, cauzele tratamentului degradant reclamat de o persoană aflată în detenție, generat de supraaglomerare, de lipsa de condiții igienice corespunzătoare, a apreciat că acesta poate fi rezultatul unor probleme ce excedează culpei propriu zise a administrației penitenciare, fiind o deficiență structurală și sistemică.

Or, față de această situație, corect reținută de instanța de apel ca fiind aplicabilă și în

cauza dedusă judecății, răspunderea statului nu poate fi exclusă pe considerentul că acesta răspunde patrimonial, obiectiv sau subiectiv, exclusiv după reguli derogatorii de la regimul ce guvernează răspunderea particularilor, nefiindu-i aplicabile, în acest caz, dispozițiile Codului civil. Textele de lege invocate de recurent nu sunt în măsură să justifice incapacitatea de drept civil a acestuia de a răspunde într-un raport juridic întemeiat pe principiile răspunderii civile delictuale.

Dimpotrivă, chiar prin dispozițiile invocate, respectiv art.221-224 Cod civil, este reglementată răspunderea civilă atât a persoanelor juridice de drept public, dar și a statului, fie în raporturile juridice în care este titular de drepturi și obligații, fie în subsidiar pentru obligațiile autorităților publice.

În aceste condiții, analizând elementele răspunderii civile delictuale în ceea ce privește pe pârâta Direcția Generală de Poliție, căreia nu i-a fost negată capacitatea de subiect de drept, cu personalitate juridică proprie, s-a constatat că aceasta nu a săvârșit fapta ilicită.

În speță, fiind înlăturată răspunderea civilă a autorității publice pentru lipsa, în ceea ce o privește, a faptei ilicite, față de împrejurările ce au determinat producerea prejudiciului, în mod corect s-a reținut în sarcina recurentului o răspundere directă pentru deficiențele sistemice de natură a afecta demnitatea umană, similare celor care fost constatate, de altfel, și de instanța europeană.

Recurentul a înțeles a se prevala în susținerea argumentelor sale de dispozițiile art. 12 alin. (1) din Legea nr. 218/2002 și ale art. 107 din Legea nr. 254/2003, însă, pe de o parte, astfel cum s-a arătat, capacitatea juridică și atribuțiile în materie ale Direcției nu au fost negate, dimpotrivă, elementele răspunderii civile delictuale au fost analizate și în raport de conduita acestei pârâte în executarea obligațiilor legale ce îi incumbă în organizarea activității de detenție preventivă iar, pe de altă parte, textele de lege menționate nu sunt de natură a institui o răspundere exclusivă a administratorului centrului de detenție, înlăturând răspunderea statului, în condițiile în care, potrivit legii civile, aceasta se constată în orice situație în care în sarcina sa a fost reținută, în mod direct, prin fapta proprie, încălcarea unor obligații legale ce au cauzat altei persoane un prejudiciu.

Recurentul a mai susținut, într-o altă critică, și faptul că Ministerul Afacerilor Interne este responsabil pentru neangajarea unor credite bugetare în vederea îmbunătățirii condițiilor de detenție, însă în ceea ce privește Ministerul, culpa acestuia nu mai poate fi analizată în condițiile în care instanța de fond a constatat lipsa calității procesuale pasive iar sentința nu a fost atacată sub acest aspect de recurent, critica fiind formulată, în recurs, omisso medio, cu depășirea unui grad de jurisdicție.

Recurentul a apreciat că nu răspunde delictual întrucât și-a îndeplinit obligațiile ce îi reveneau în urma pronunțării hotărârii pilot, realizând un mecanism de reparare a prejudiciului de acest tip prin adoptarea Legii nr. 169/2017 de modificare a și completare a Legii nr. 254/2013, care prin art. 55¹ a reglementat compensarea în cazul cazării în condiții necorespunzătoare. Susținerea este, de asemenea, nefondată, întrucât instanța de apel a reținut că această lege nu a fost aplicată reclamantului, pentru a aprecia că prejudiciul moral ce i-a fost cauzat, a fost acoperit prin această formă de reparație.

În consecință, pentru aceste considerente, în baza art. 496 C.proc.civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

8. Cerere de intervenție principală formulată cu nerespectarea dispozițiilor art. 62 alin. (3) din Codul de procedură civilă. Inadmisibilitate. Invocarea încălcării principiului egalității părților și a dreptului de apărare

C. proc. civ., art. 62 alin. (3)

Din economia dispozițiilor art. 62 alin. (3) C. proc. civ. rezultă că cererea de intervenție principală poate fi făcută și direct în apel, însă numai cu acordul expres al părților.

Astfel, în cazul în care cererea de intervenție principală este formulată direct în apel, fără acordul expres al tuturor părților, este legală soluția instanței de respingere a acesteia ca inadmisibilă.

Aplicarea acestei sancțiuni nu conduce, însă, la încălcarea principiului egalității părților și a dreptului la apărare, întrucât titularii intervenției principale pot obține valorificarea drepturilor proprii prin formularea pe cale separată a unei cereri de chemare în judecată.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1662 din 8 octombrie 2019

Prin cererea depusă la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Gorj la 22 decembrie 2017 și înaintată Tribunalului Gorj, Secția a II-a civilă, pe rolul căruia a fost înregistrat la 27 decembrie 2017, sub nr. x/95/2017, intervenientele A., B. și C. au solicitat, în contradictoriu cu pârâta D. S.A., admiterea cererii de intervenție și, pe cale de consecință, respingerea cererii de menționare în registrul comerțului a hotărârii A.G.A. nr. 1 din 11 mai 2017, înregistrată sub nr. 49462.

Prin încheierea din 6 februarie 2018, Tribunalul Gorj, Secția a II-a civilă a dispus conceptarea în calitate de intervenienți a numiților E. și F.

Prin sentința nr. 62/2018 din 22 mai 2018, Tribunalul Gorj, Secția a II-a civilă a admis cererile de intervenție formulate de A., B. și C., precum și cererile de intervenție în interes propriu formulate de E. și F., în contradictoriu cu pârâta D. S.A. și intimatul Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Gorj; a respins cererea de menționare în registrul comerțului înregistrată sub nr. 49462; a obligat-o pe pârâta D. S.A. la plata către intervenienta E. a cheltuielilor de judecată în cuantum de 12.595 lei.

Împotriva sentinței primei instanțe a declarat apel D. S.A.

În fața instanței de apel, G. și H. au formulat cerere de intervenție în interes propriu, prin care au solicitat admiterea în principiu a acestei cereri și anularea cererii de menționare în registrul comerțului a hotărârii A.G.A. nr. 1 din 11 mai 2017, înregistrată sub nr. 49462.

Prin încheierea din 12 decembrie 2018, pronunțată în dosarul nr. x/95/2017, Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă a respins ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu formulată de G. și H.

Împotriva acestei încheieri, G. și H. au declarat recurs, prin care au solicitat admiterea căii de atac, casarea încheierii recurate și admiterea cererii de intervenție principală.

În motivarea recursului, recurenții au prezentat istoricul litigiului, după care au susținut, în sinteză, că instanța de apel a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 62 alin. 3 C. proc. civ., întrucât acest text de lege nu trebuie aplicat izolat, ci coroborat cu dispozițiile art. 8 și art. 13 C. proc. civ.

În continuare, autorii recursului au susținut că aplicarea greșită a art. 62 alin. 3 C. proc. civ. a condus la încălcarea art. 13 din același act normativ, care reglementează dreptul la apărare, întrucât instanța de apel a apreciat că dreptul recurenților de a interveni în proces depinde de voința altor părți.

Recurenții au mai arătat că interpretarea dată de instanța de apel dispozițiilor art. 62 alin. 3 C. proc. civ. este de natură a transforma dreptul de a interveni în proces într-unul teoretic și iluzoriu, întrucât acest drept este lăsat la voința discreționară a părților, fiind astfel limitată posibilitatea terților de a formula pretenții proprii.

În final, autorii recursului au conchis că dreptul de a interveni în proces trebuie exercitat indiferent de existența sau inexistența acordului părților din proces.

În drept, nu au fost indicate motivele de casare pe care se întemeiază recursul.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenții susțin, în esență, că instanța de apel a aplicat în mod greșit art. 62 alin. 3 C. proc. civ., întrucât a apreciat că dreptul recurenților de a interveni în proces depinde de voința altor părți, fiind astfel încălcate principiul egalității părților și dreptului la apărare.

Cu titlu prealabil, Înalta Curte reține că, deși recurenții nu au indicat în drept motivele de casare pe care se întemeiază recursul, criticile din cererea de recurs se încadrează în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.

Potrivit art. 62 alin. 1 C. proc. civ., „cererea de intervenție principală va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată”.

Din analiza acestui text de lege rezultă că intervenția principală reprezintă o cerere principală, prin intermediul căreia un terț formulează pretenții proprii împotriva părților inițiale din proces.

Cu privire la momentul până la care poate fi formulată intervenția principală, art. 62 alin. 2 C. proc. civ. prevede că „cererea poate fi făcută numai în fața primei instanțe, înainte de închiderea dezbaterilor în fond”.

Această limitare procesuală este justificată de însăși natura juridică a intervenției principale de veritabilă cerere de chemare în judecată, în privința căreia trebuie respectate toate gradele de jurisdicție.

În mod excepțional, intervenția principală se poate face și direct în apel, însă cu acordul expres al părților, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 62 alin. 3 C. proc. civ.

Lipsa acestui acord atrage inadmisibilitatea intervenției principale formulate direct în apel. Aplicarea acestei sancțiuni nu conduce însă la încălcarea principiului egalității părților și a dreptului la apărare, întrucât titularii intervenției principale pot obține valorificarea drepturilor proprii prin formularea pe cale separată a unei cereri de chemare în judecată.

Pornind de la aceste considerații, instanța supremă constată că recurenții au formulat cererea de intervenție principală direct în apel.

La termenul din 12 decembrie 2018, instanța de apel a pus în discuție admisibilitatea cererii de intervenție principală formulată de G. și H., iar apărătorul intimaților E. și F. a precizat că părțile pe care le reprezintă nu sunt de acord cu introducerea cererii de intervenție principală direct în apel.

Neexistând acordul expres al tuturor intimaților pentru formularea intervenției principale direct în apel, rezultă că nu este întrunită cerința imperativă impusă de art. 62 alin. 3 C. proc. civ.

În aceste condiții, instanța supremă apreciază că este legală soluția instanței de apel de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție principală formulată de G. și H. direct în apel.

Pentru aceste considerente, constatând că nu este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a din același act normativ, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurenții G. și H. împotriva încheierii din 12 decembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă în dosarul nr. x/95/2017.

9. Cerere de intervenție principală formulată în calea de atac a apelului. Respingerea cererii în temeiul dispozițiilor art. 62 alin. (3) din Codul de procedură civilă. Invocarea încălcării principiului egalității prevăzut de art. 8 din Codul de procedură civilă. Condiții și efecte

C. proc. civ., art. 8, art. 10, art. 13, art. 62 alin. (3), art. 64, art. 65 alin. (1)

Dreptul de acces la o instanță nu este un drept absolut, părțile și terții având în proces obligația de a îndeplini actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător, astfel cum impun dispozițiile art. 10 C. proc. civ.

Nu este încălcat principiul egalității părților, prevăzut de art. 8 C. proc. civ., în cazul în care cererea de intervenție principală în interes propriu formulată în apel a fost respinsă de instanță, în temeiul dispozițiilor art. 62 alin. (3) C. proc. civ., ca urmare a lipsei acordului părților litigante, întrucât acest principiu operează între părți, iar intervenienții nu au dobândit această calitate, cererea lor nefiind admisă în principiu, astfel cum prevede art. 65 alin. (1) C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1538 din 1 octombrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la 30 mai 2018 la Tribunalul Gorj, Secția a II-a civilă, reclamantul A. a solicitat autorizarea convocării adunării generale a acționarilor, S.C. B. S.A., conform art. 119 din Legea nr. 31/1990, indicând punctele aflate pe ordinea de zi.

Prin sentința civilă nr. 88 din 10 iulie 2018, pronunțată de Tribunalul Gorj, Secția a II-a civilă s-a respins ca nefondată cererea de autorizare a convocării A.G.O.A. formulată de reclamantul A.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamantul A.

C. și D. au formulat cerere de intervenție în interes propriu în cadrul apelului, cerere care a fost respinsă ca inadmisibilă prin încheierea din 14 noiembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă.

În considerentele acestei încheieri, instanța de apel a reținut că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 62 alin. (3) C. proc. civ., care prevăd că intervenția principală se poate face și în instanța de apel, cu acordul expres al părților.

În cauză, instanța a constatat că apelantul-reclamant A. și intimata-pârâtă S.C. B. S.A. și-au exprimat expres poziția cu privire la cererea de intervenție principală, în sensul că nu sunt de acord cu introducerea ei în faza de judecată a apelului. În acest context, s-a reținut că cererea de intervenție este inadmisibilă, fiind respinsă ca atare.

La 19 noiembrie 2019, C. și D. au declarat recurs împotriva încheierii din 14 noiembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă, solicitând admiterea căii extraordinare de atac, casarea încheierii recurate și admiterea cererii de intervenție principală.

În motivarea recursului, întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., s-a arătat că interesul justificat pentru admisibilitatea cererii de intervenție principală rezidă în faptul că C. este acționar al societății S.C. B. S.A., conform art. 132 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, iar D., deși nu este acționar, este interesat de ceea ce se întâmplă în cadrul societății S.C. B. S.A., întrucât această societate prezintă importanță majoră pe plan local, obiectul principal de activitate fiind închirierea tuturor spațiilor comerciale din X.

C. și D. au susținut că încheierea prin care s-a respins ca inadmisibilă cererea de intervenție principală este nelegală, fiind pronunțată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material prevăzute de art. 62 alin. (3) C. proc. civ., având în vedere că acestea nu se aplică izolat, ci doar coroborat cu dispozițiile art. 13 C. proc. civ., care reglementează dreptul la apărare și cu cele ale art. 8 C. proc. civ., care reglementează principiul egalității în fața legii.

În opinia petenților, încheierea din 14 noiembrie 2018 este nelegală, fiind pronunțată cu încălcarea dreptului la apărare și a principiului egalității, în contextul în care se limitează exercitarea dreptului terțului de a interveni în calea de atac a apelului, prin condiționarea acestuia de voința exclusivă a părților din proces, stabilindu-se astfel un tratament juridic diferențiat între terții care primesc acordul părților de a interveni și terții care nu primesc acest acord.

Prin urmare, s-a subliniat că dreptul de a interveni în proces trebuie exercitat în același mod, indiferent de acordul sau de lipsa acordului părților din proces, prin asigurarea egalității în ceea ce privește formularea cererii de intervenție principală, drept pe care legiuitorul l-a recunoscut, față de imperativul realizării unui act de justiție temeinic și legal.

Analizând recursul declarat prin prisma criticilor formulate și a temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte a constatat că acesta este nefondat pentru următoarele considerente:

Recursul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., care poate fi invocat atunci când hotărârea pronunțată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În esență, în motivarea recursului s-a susținut că încheierea atacată a fost pronunțată cu încălcarea dreptului la apărare și a principiului egalității în fața legii, în contextul în care se limitează exercitarea dreptului terțului de a interveni în calea de atac a apelului, de acordul de voință al părților din proces, stabilind astfel un tratament juridic diferențiat între terții care primesc acordul părților de a interveni și terții care nu primesc acest acord.

Față de dispozițiile legale pretins încălcate și de argumentarea criticii formulate, instanța supremă apreciază că în cauză recursul nu poate fi examinat din perspectiva dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., care fac referire la norme de drept material, ci din perspectiva dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., întrucât atât dispozițiile legale pretins încălcate - art. 62 alin. (3) C. proc. civ., cât și dispozițiile art. 8 și cele ale art. 13 C. proc. civ. reprezintă norme de procedură.

Criticile sunt nefondate.

Înalta Curte constată că cererea de intervenție principală a fost formulată de C. și D. în calea de atac a apelului.

În acest context, Înalta Curte constată că sunt incidente dispozițiile art. 62 alin. (3) C. proc. civ., care prevăd că intervenția principală se poate face și în instanța de apel, cu acordul expres al părților, astfel cum a reținut și instanța de apel.

Verificând practica încheierii recurate, instanța supremă constată că la termenul din 14 noiembrie 2018 curtea de apel a pus în discuția părților admisibilitatea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu formulată de C. și D.

Prezenți prin avocat la termenul respectiv, reclamantul A. și pârâta S.C. B. S.A. au menționat că nu sunt de acord cu această cerere de intervenție în interes propriu, context în care instanța de apel a făcut aplicarea întocmai a dispozițiilor legale evocate.

Înalta Curte constată, astfel, că nu poate fi reținută încălcarea sau greșita aplicare a art. 62 alin. (3) C. proc. civ., ci, dimpotrivă, riguroasa aplicare a acestei norme legale.

Apreciază că nu se poate reține nici încălcarea dispozițiilor art. 8 sau ale art. 13 C. proc. civ., în primul rând pentru că instanța de apel a pus în discuție cererea de intervenție principală formulată, în conformitate cu dispozițiile art. 64 C. proc. civ. și s-a pronunțat asupra acesteia după ce părțile litigante și-au expus punctul de vedere asupra ei.

Nu a fost încălcat principiul egalității părților, prevăzut de art. 8 C. proc. civ., pe de o parte pentru că acest principiu operează între părți, iar recurenții nu au dobândit această calitate, întrucât cererea lor nu a fost admisă în principiu, astfel cum prevăd dispozițiile art. 65 alin. (1) C. proc. civ.

În contextul aceleiași critici, instanța supremă constată, de altfel, că recurenții au invocat lipsa tratamentului egal nu față de părți, ci față de alți intervenienți la a căror introducere în cauză părțile nu se opun, ceea ce excede categoric ipotezei art. 8 C. proc. civ.

Nu au fost nesocotite nici dispozițiile art. 13 C. proc. civ., pe de o parte, pentru că recurenții nu au dobândit calitatea de părți, și, pe de altă parte, pentru că în realitate criticile vizează rigoarea textului legal, ca și rigoarea aplicării acestuia.

Or, dreptul de acces la o instanță nu este un drept absolut, părțile și terții având în proces obligația de a îndeplini actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător, astfel cum impun dispozițiile art. 10 C. proc. civ.

Toate aceste considerente au fundamentat convingerea instanței supreme că dispozițiile de procedură analizate în precedent nu au fost nesocotite, ci, dimpotrivă, riguros respectate, astfel că în cauză nu poate fi reținută incidența motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., recursul fiind respins în conformitate cu dispozițiile art. 496 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ.

10. Cerere de intervenție accesorie. Condiții de admisibilitate. Cerința justificării unui interes propriu

C.proc.civ., art. 32, art. 33, art. 61

Dispozițiile art. 61 – 64 C.proc.civ. se întregesc cu celelalte condiții de exercițiu ale acțiunii civile în măsura în care nu contravin instituției intervenției voluntare astfel cum este reglementată distinct prin normele procedurale menționate.

Astfel, dispozițiile art. 32 C.proc.civ., care prevăd condițiile de exercitare a acțiunii civile, instituie obligația ca autorul acesteia să justifice un interes, printre celelalte cerințe impuse pentru formularea și susținerea unei cereri în fața instanțelor civile. În completarea acestor prevederi legale, art. 33 C.proc.civ. impune ca „interesul să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se

poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara". Prin urmare, condiția determinării interesului vizează stabilirea folosului practic ce poate fi realizat de parte în concret în eventualitatea admiterii formeii procedurale exercitate, fiind echivalentă cu cerința existenței interesului însuși.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.52 din 17 ianuarie 2019

Prin sentința civilă nr.747 din data de 31.05.2017, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a admis, în parte, cererea formulată de reclamanta A., în contradictoriu cu pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice.

A constatat caracterul politic al condamnării lui B. la pedeapsa închisorii de 8 ani temniță grea și la pedeapsa de 3 ani detenție riguroasă, în baza Deciziei Criminale nr.27 din 06.02.1948 a Curții de Apel București, pronunțată în dosar nr. x/1947, definitivă prin respingerea recursului prin Deciziunea nr.1510 din 07.08.1948 a Curții Supreme de Justiție, Secția Penală, pronunțată în dosar nr.214/1948.

Împotriva hotărârii instanței de fond a declarat recurs pârâtul Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, la 8.10.2018.

La data de 27.11.2017, Institutul Național C. a depus la dosar cerere de intervenție accesorie în interesul apelantului-pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice - Direcția Generală a Finanțelor Publice București, solicitând admiterea în principiu a cererii de intervenție, admiterea apelului declarat de apelantul-pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice - Direcția Generală a Finanțelor Publice București împotriva sentinței civile nr. 747 din 31.05.2017, pronunțată de Tribunalul București, Secția a III-a civilă, în soluționarea cauzei ce formează obiectul dosarului nr. x/3/2016 și obligarea intimătei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

La data de 24.05.2018, Institutul D. a formulat cerere de intervenție accesorie în interesul intimătei-reclamante.

Prin încheierea de ședință din data de 3.10.2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, au fost respinse, ca inadmisibile, cererile de intervenție accesorie formulate de Institutul Național C., Institutul D. și de Asociația E.

Împotriva acestei încheieri au declarat recurs reclamanta, Institutul D. și respectiv Institutul Național C.

Astfel, reclamanta a solicitat admiterea recursului, casarea încheierii civile din 03.10.2018, cu consecința admiterii cererii de intervenție accesorie formulate de Institutul D.; retrimiteră cauzei către instanța de recurs pentru continuarea judecării.

Constatând că reclamanta invocă și dezvoltă aceleași motive de recurs ca cele expuse de Institutul D., întemeiate pe dispozițiilor prevăzute de art. 488 pct. pct. 8 C.proc.civ., "...hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material" cu referire la dispozițiile art. 61 C.pr.civ., Înalta Curte urmează a reține că motivele de nelegalitate invocate prin cererile de recurs formulate de părțile sus enunțate vizează următoarele aspecte:

Se învederează că în contextul în care, intervenientul accesoriu trebuie să aibă un interes propriu în a lua parte la rezolvarea litigiului și a sprijini una dintre părți în câștigarea procesului, în cazul de față, cererea de intervenție accesorie era admisibilă, întrucât interesul afirmat de către

intervenientul accesoriu Institutul D., există și îndeplinește cerințele impuse de lege având un caracter legitim, urmărind afirmarea sau realizarea unui drept subiectiv recunoscut de lege sau a unui interes ocrotit de lege.

Astfel, cu privire la interesul Institutului D. de a susține pretențiile reclamantei, se învederează că trebuie avute în vedere mai multe elemente faptice și juridice, care se materializează în tot atâtea argumente în susținerea acestui interes.

În acest sens se arată că Institutul D., înființat prin H.G. nr. 1.372/2009, cu modificările și completările ulterioare, instituție publică cu personalitate juridică aflată în subordinea Guvernului României și în coordonarea Primului-ministru, are ca scop sprijinirea constituirii unor mecanisme educaționale și de informare destinate să promoveze, la nivel public, național și internațional, memoria perioadei comuniste din istoria României și de încurajare a dezvoltării unei culturi a libertății, democrației și a statului de drept, prin omagierea victimelor dictaturii comuniste din România și analiza mecanismelor statului totalitar.

În aceeași ordine de idei, se susține că D. este singura instituție publică guvernamentală care are în competență investigarea abuzurilor comise în timpul regimul comunist și aducerea acestora la cunoștința publicului și/sau organelor de anchetă penală, sens în care se invocă dispozițiile art. 2 lit. e) din H.G. nr. 1.372/2009, potrivit cărora „Institutul are ca scopuri: ... investigarea științifică și identificarea crimelor, abuzurilor și încălcărilor drepturilor omului pe întreaga durată a regimului comunist în România, precum și sesizarea organelor în drept în acele cazuri în care sunt depistate situații de încălcare a legii”, iar potrivit art. 4 alin. (1) lit.b) „pentru realizarea scopurilor prevăzute la art. 2, Institutul îndeplinește următoarele atribuții principale: ... b) adună date, documente și mărturii cu privire la toate acțiunile care au lezat drepturile și libertățile omului în anii regimului comunist și pe baza acestora sesizează organele de cercetare penală, indiferent de timpul și de circumstanțele în care acestea s-au petrecut”. În această schemă, D., instituție continuatoare a Institutului F. (înființat în 2006) și a Institutului G. (înființat în 2003) reprezintă principala instituție tranzițională existentă în România post-decembristă.

Având în vedere cele expuse, reclamanta precum și Institutul D., solicită admiterea recursului declarat împotriva încheierii din 3.10.2018.

Prin recursul declarat de Institutul Național C., se solicită anularea încheierii recurate pentru următoarele aspecte de nelegalitate prin prisma dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ.

Astfel, recurentul Institutul Național C., prin raportare la dispozițiile art. 61 alin. (1) și (3) C.pr.civ., susține că în cauză sunt îndeplinite cumulativ condițiile de admitere în principiu a cererii de intervenție accesorie, respectiv că justifică un interes pentru a dobândi calitatea procesuală de intervenient accesoriu, în raport de faptul că: prin sentința civilă nr. 747 din 31.05.2017, pronunțată de către Tribunalul București, Secția a III-a civilă, în soluționarea în primă instanță a cauzei ce formează obiectul dosarului nr. x/3/2016, a fost admisă în parte cererea reclamantei A., fiind constatat caracterul politic al condamnării lui B. la pedeapsa închisorii de 8 ani temniță grea și la pedeapsa de 3 ani detenție riguroasă, în baza Deciziei Criminale nr. 27/1948 a Curții de Apel București; că prin hotărârea judecătorească pronunțată în 1948, B., fost membru în cadrul Consiliului de Miniștrii prezidat de către Ion Antonescu, cu funcția de subsecretar de stat la Ministerul Finanțelor, a fost condamnat pentru săvârșirea faptei prevăzute de art. 1 lit. a) din Legea nr. 312/1945 pentru urmărirea și sancționarea celor vinovați de dezastrul țării sau de crime de război, respectiv a fost încadrat în rândul persoanelor care „militând pentru hitlerism sau fascism și având răspunderea politică efectivă au permis intrarea

armatelor germane pe teritoriul țării"; că măsurile dispuse prin actele normative elaborate și aprobate de către Consiliul de Miniștri în intervalul ianuarie 1941 - august 1944 au vizat instituirea și promovarea în rândul populației de origine evreiască a unui regim de viață și de muncă represiv și inuman, răspunderea revenind tuturor membrilor Consiliului; că potrivit art. 3 din H.G. nr. 902/2005, Institutului Național C. are ca obiect de activitate identificarea, culegerea, arhivarea, cercetarea, publicarea documentelor și rezolvarea unor probleme științifice referitoare la Holocaust, elaborarea și implementarea de programe educaționale și culturale privind acest fenomen istoric; că în acest sens, conform art. 4 lit. 1) din H.G. nr. 902/2005, Institutul inițiază acțiuni cu caracter cultural, științific, educațional și legal pentru protejarea memoriei victimelor Holocaustului.

Din perspectiva celor expuse, se susține că interesul vizează evitarea unei confuzii între caracterul politic al unei condamnări penale (așa cum este prevăzut acesta în cadrul Legii nr. 221/2009 privind condamnările cu caracter politic și respectiv măsurile administrative asimilate acestora, pronunțate în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989) și condamnarea definitivă pentru contribuția unui membru al Guvernului Antonescu la situația dezastruoasă cauzată de participarea României, alături de Germania, la operațiunile militare din cel de-al doilea război mondial.

În aceeași idee se arată că demersul judiciar vizează exclusiv sprijinirea poziției procesuale a apelantului-pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice - Direcția Generală a Finanțelor Publice București, motiv pentru care se susține că în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 61 alin. (3) C.pr.civ.

Examinând încheierea recurată prin prisma motivelor de recurs invocate și a dispozițiilor art. 488 alin.(1) pct.8 Cod procedură civilă, Înalta Curte constată următoarele:

Prin încheierea de ședință din data de 3.10.2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie au fost respinse, ca inadmisibile, cererile de intervenție accesorie formulate de Institutul Național C., de Institutul D. și de Asociația E.

În ceea ce privește recursul declarat de reclamantă împotriva încheierii enunțate, Înalta Curte apreciază că prealabil analizării lui se impune a se reține că potrivit dispozițiilor art. 64 alin. (4) C.pr.civ., „Încheierea de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție poate fi atacată în termen de 5 zile, care curge de la pronunțare pentru partea prezentă, respectiv de la comunicare pentru partea lipsă”.

Noțiunea de „parte” din textul de lege citat mai sus, trebuie înțeleasă ca vizând persoana care a formulat cererea de intervenție principală sau accesorie, iar nu părțile inițiale ale dosarului.

Împrejurarea că, asemenea litigiului pendinte, reclamanta sau pârâtul în favoarea căruia s-a formulat cererea de intervenție are interes să exercite calea de atac împotriva încheierii prin care s-a respins, ca inadmisibilă, cererea de intervenție, pentru a obține ca terțul să participe la proces, nu este de natură să acopere condiția legitimării procesuale în exercitarea căii de atac.

Or, calitatea procesuală în calea de atac presupune existența unei identități între subiectul raportului juridic dedus judecății – cel care a formulat cererea de intervenție respinsă ca inadmisibilă – și cel care exercită calea de atac.

Dacă nu s-ar admite această opinie, și s-ar considera că numai părțile inițiale au legitimare procesuală activă în calea de atac, ar însemna că dacă s-ar respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție principală, părțile inițiale să nu poată ataca niciodată încheierea, pentru că nu justifică interesul în exercitarea căii de atac.

Din perspectiva celor expuse, în condițiile în care reclamanta este partea în interesul căreia a intervenit Institutul D., precum și în condițiile în care cererea de intervenție a fost respinsă ca inadmisibilă, constatând că în calea de atac calitatea procesuală (așa cum s-a arătat deja), presupune existența unei identități între subiectul raportului juridic dedus judecării (cel care a formulat cererea de intervenție) și cel care exercită calea de atac, identitate ce în litigiul pendent nu există, Înalta Curte urmează a respinge recursul declarat de reclamantă, ca fiind formulat de o persoană lipsită de calitate procesuală activă, situație în care criticile invocate de aceasta prin cererea de recurs nu se mai impun a fi analizate.

În ceea ce privește recursurile declarate de Institutul D. și de Institutul Național C., întemeiate pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., Înalta Curte reține că sunt nefondate din perspectiva următoarelor considerente:

Potrivit art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ. casarea unor hotărâri se poate cere pentru motive de nelegalitate când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Incidența dispozițiilor legale enunțate a fost susținută din perspectiva încălcării dispozițiilor art. 61 C.pr.civ, în ce privește soluția de respingere a cererilor de intervenție, ca inadmisibile.

Față de critica formulată, Înalta Curte constată că potrivit art. 61 alin. (1) și (3) C.proc.civ., normă specială ce reglementează intervenția voluntară „oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare”, „intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părți”.

Prin urmare, intervenientul accesoriu nu are o pretenție proprie, ci participarea lui la proces este efectul dorinței proprii de a susține una dintre părțile care se judecă, situație în care intervenientul accesoriu trebuie să justifice un interes propriu, ce trebuie raportat la efectele pe care le-ar putea avea asupra drepturilor sale statuarea de către instanță cu privire la petitele cu care a fost investită.

Din acest punct de vedere, interesul intervenientului accesoriu este mai degrabă unul preventiv, prin formularea cererii de intervenție acesta urmărind prevenirea unui prejudiciu pe care l-ar putea suferi, direct sau indirect, dacă partea în favoarea căreia intervine nu ar avea câștig de cauză.

Dispozițiile art. 61 – 64 C.proc.civ. se întregesc cu celelalte condiții de exercițiu ale acțiunii civile în măsura în care nu contravin instituției intervenției voluntare astfel cum este reglementată distinct prin normele procedurale menționate.

În acest sens, Înalta Curte constată că dispozițiile art. 32 C.proc.civ., care prevăd condițiile de exercitare a acțiunii civile, instituie obligația ca autorul acesteia să justifice un interes, printre celelalte cerințe impuse pentru formularea și susținerea unei cereri în fața instanțelor civile.

În completarea acestor prevederi legale, art. 33 C.proc.civ. impune ca „interesul să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara”.

Prin urmare, condiția determinării interesului vizează stabilirea folosului practic ce poate fi realizat de parte în concret în eventualitatea admiterii formei procedurale exercitate, fiind echivalentă cu cerința existenței interesului însuși.

Din perspectiva dispozițiilor legale enunțate, Înalta Curte reține că în mod legal și corect s-a reținut de către instanța de apel că *”la momentul pronunțării asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție accesorie, instanța trebuie să aibă în vedere domeniul de aplicare al intervenției și interesul propriu al terțului în legătură cu modul de soluționare al acțiunii principale. Aceasta, deoarece, terțul care intervine nu este un simplu apărător al părții în favoarea căreia intervine, ci el are un interes propriu la judecata procesului respectiv, pentru că, prin aceasta, poate evita să fie acționat ulterior în judecată de partea pe care o sprijină”*.

Cum obiectul litigiului pendinte este întemeiat pe dispozițiilor art. 4 alin. (1) din Legea nr. 221/2009, potrivit căreia *”(1) Persoanele condamnate penal în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989 pentru alte fapte decât cele prevăzute la art. 1 alin. (2) pot solicita instanței de judecată să constate caracterul politic al condamnării lor, potrivit art. 1 alin. (3). Cererea poate fi introdusă și după decesul persoanei, de orice persoană fizică sau juridică interesată ori, din oficiu, de parchetul de pe lângă tribunalul în circumscripția căruia domiciliază persoana interesată”*, Înalta Curte reține că dispozițiile legale speciale incidente în cauză nu conferă expres legitimare procesuală unei anumite persoane juridice pentru introducerea unei cereri de constatare a caracterului politic al condamnării unei persoane condamnate penal în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, pentru alte fapte decât cele prevăzute la art. 1 alin. (2) din Legea nr. 221/2009, și nici de apărare a intereselor persoanei care a formulat o astfel de cerere, sau ale statului, în situația în care instanța este investită cu o cerere întemeiată pe dispozițiile acestei legi.

Prin urmare, în condițiile în care intervenientul accesoriu nu este un simplu apărător al uneia dintre părți, precum și în condițiile în care fiecare din instituțiile interveniente accesoriu din prezenta cauză, au formulat cererea în interesul părții reclamante, respectiv a părții pârâte, acestea trebuie să justifice un interes propriu în a lua parte la rezolvarea prezentului litigiului având ca obiect cererea reclamantei A. privind constatarea caracterului politic al condamnărilor penale suferite de tatăl său, B., prin hotărâri judecătorești, cu înlăturarea tuturor consecințelor acestora.

Din această perspectivă, Înalta Curte constată că cererea de intervenție accesorie formulată de intervenientul Institutul D., în interesul reclamantei, a fost întemeiată pe dispozițiile art. 2 lit. e) din H.G. nr. 1372/2009, din care rezultă obiectul de activitate, respectiv scopul pentru care a fost înființată această instituție, scop ce vizează investigarea științifică și identificarea crimelor, abuzurilor și încălcărilor drepturilor omului pe întreaga durată a regimului comunist în România, precum și sesizarea organelor în drept în acele cazuri în care sunt depistate situații de încălcare a legii.

De asemenea, în ceea ce privește cererea de intervenție accesorie formulată de intervenientul Institutul Național C., în favoarea apelantului-pârât, Înalta Curte constată că cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 3 din H.G. nr. 902/2005, potrivit căreia Institutul are ca obiect de activitate identificarea, culegerea, arhivarea, cercetarea, publicarea documentelor și rezolvarea unor probleme științifice referitoare la Holocaust, elaborarea și implementarea de programe educaționale și culturale privind acest fenomen istoric.

Or, în raport de scopul/ obiectul de activitate pentru care au fost înființate fiecare din cele două instituții ce au formulat cererea de intervenție accesorie (scop ce rezultă fără posibilitate de echivoc din H.G. nr. 902/2005, și respectiv din H.G. nr. 1372/2009) și de obiectul dedus judecării ce este întemeiat pe dispozițiile art. 4 alin. (1) din Legea nr. 221/2009, Înalta Curte constată că acesta nu legitimează (cum legal a reținut de altfel și curtea de apel) interesul intervenienților în formularea cererilor de intervenție accesorie în litigiul pendinte, în

condițiile în care interesul este legitim atunci când se urmărește afirmarea sau realizarea unui drept subiectiv recunoscut de lege, respectiv a unui interes ocrotit de lege, și potrivit scopului economic și social pentru care a fost recunoscut, ceea ce în litigiul pendent nu există.

Din perspectiva celor expuse, în condițiile în care în cauză nu sunt întrunite cumulativ condițiile de exercitare a cererii de intervenție accesorie prevăzute de art. 61, art.63 coroborate cu dispozițiile art. 33 C.proc.civ., criticile legate de încălcarea dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ. sunt nefondate, situație în care Înalta Curte în temeiul art. 496 alin.(1) C.pr.civ., a respins, recursurile declarate de Institutul D. și de Institutul Național C. împotriva încheierii din data de 3.10.2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, ca nefondate.

11. Cerere de intervenție accesorie formulată de creditorul chirografar în litigiul de muncă dintre societate și un alt creditor. Condiții de admisibilitate din perspectiva interesului

Legea nr. 85/2014, art. 5 pct. 18, art. 161
C. proc. civ., art. 63

Din analiza coroborată a dispozițiilor art. 5 pct. 18 și ale art. 161 din Legea nr. 85/2014 rezultă că creanțele izvorând din raporturile de muncă se înscriu din oficiu în tabelul de creanțe și au prioritate față de creanțele chirografare la distribuirea sumelor obținute din valorificarea activelor debitorului.

Astfel, în cazul în care creanța pretinsă de unul dintre creditorii decurge dintr-un raport de muncă, reiese că aceasta ar avea prioritate în procedura falimentului față de creanța chirografară înscrisă de alt creditor în tabelul definitiv de creanțe.

În aceste condiții, este justificat interesul creditorului chirografar în formularea cererii de intervenție accesorie, în favoarea societății aflate în insolvență, în cadrul litigiului de muncă dintre aceasta și celălalt creditor, interesul constând în obținerea unei soluții de respingere a pretențiilor acestuia, în scopul de a înlătura astfel riscul înscrierii în tabelul creanțelor a unei creanțe care ar avea prioritate față de creanța sa.

Prin urmare, soluția instanței, de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție accesorie pentru lipsa interesului, este greșită, fiind astfel incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 289 din 19 februarie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Sibiu la 3 august 2017, contestatoarea A. a chemat în judecată pe intimata S.C. B. S.R.L., solicitând instanței, ca prin hotărârea pe care o va pronunța:

1. să anuleze decizia de concediere nr. 296 din 3 iulie 2017;
2. să dispună reintegrarea contestatoarei pe postul deținut anterior concedierii;
3. să oblige intimata la plata salariilor de la data concedierii și până la data reintegrării efective, precum și a celorlalte drepturi de care ar fi beneficiat;
4. să oblige intimata la plata dobânzilor legale de la data la care ar fi trebuit plătit fiecare salariu și până la plata efectivă;

5. să oblige intimata la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 76-78 din Codul muncii.

Prin sentința civilă nr. 364 din 24 mai 2018, Tribunalul Sibiu, Secția I civilă a admis excepția tardivității invocării prescripției dreptului de a aplica sancțiunea disciplinară și a respins ca tardivă excepția prescripției, invocată de contestatoare; a admis contestația formulată de contestatoarea A., în contradictoriu cu intimata S.C. B. S.R.L., prin administrator judiciar C.I.I. C.; a anulat decizia de concediere nr. 296 din 3 iulie 2017 și a dispus reîncadrarea contestatoarei pe postul deținut anterior în cadrul societății intime; a obligat intimata la plata către contestatoare a unei despăgubiri echivalente cu drepturile salariale indexate, majorate, reactualizate și a celorlalte drepturi de care ar fi beneficiat, de la momentul concedierii și până la reintegrarea efectivă, precum și la plata dobânzii legale aferente acestor sume, de la scadența fiecărui drept salarial și până la data plății.

Împotriva acestei sentințe, S.C. B. S.R.L., prin administrator judiciar C.I.I. C., a declarat apel, prin care a formulat critici de netemeinicie și nelegalitate.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Alba Iulia, Secția I civilă la 23 iulie 2018.

D. a formulat cerere de intervenție accesorie în susținerea apelului declarat de apelanta S.C. B. S.R.L., prin administrator judiciar C.I.I. C.

În drept, cererea de intervenție accesorie a fost întemeiată pe dispozițiile art. 63 C. proc. civ.

Prin încheierea din 11 decembrie 2018, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă a respins ca inadmisibilă cererea de intervenție accesorie formulată de D.

Împotriva acestei încheieri D. a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea încheierii atacate și admiterea cererii de intervenție accesorie.

În motivare, autorul recursului a susținut, în esență, că are atât calitatea de asociat fondator, cât și de creditor chirografar al S.C. B. S.R.L., deținând creanța cu valoarea cea mai ridicată în procedura insolvenței.

În acest sens, recurentul a învederat că a creditat societatea, motiv pentru care, la data deschiderii procedurii de insolvență, a formulat o cerere de admitere a creanței în tabelul creditorilor, în temeiul art. 102 alin. 1 din Legea nr. 85/2014.

În urma verificării înscrisurilor anexate cererii, recurentul a fost înscris în tabelul definitiv al creanțelor admise împotriva debitoarei S.C. B. S.R.L. cu o creanță în cuantum de 169.443 lei.

Din balanța de verificare contabilă din 31 august 2018 rezultă că în contul 4551, „acționari/asociați - conturi curente”, este înscrisă suma de 169.638 lei, creditor fiind D.

Recurentul a mai arătat că în ședința adunării creditorilor din 25 mai 2017 a fost desemnat membru în comitetul creditorilor al societății B. S.R.L., reprezentând categoria creditorilor chirografari.

Deși a depus la dosarul cauzei tabelul definitiv al creanțelor, instanța de apel nu l-a avut în vedere la pronunțarea soluției asupra cererii de intervenție accesorie.

Astfel, recurentul a învederat că interesul său rezultă atât din calitatea sa de creditor, cât și din cea de asociat al societății B. S.R.L.

Autorul căii de atac a mai prezentat o serie de critici care vizează fondul litigiului dedus judecății.

Recurentul nu a indicat motivele de casare pe care își întemeiază recursul.

Examinând încheierea atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurentul susține, în esență, că interesul său de a interveni în proces decurge atât din calitatea de asociat fondator, cât și din cea de creditor chirografar al S.C. B. S.R.L.

Deși autorul căii de atac nu a indicat în drept motivele de casare pe care își întemeiază recursul, criticile dezvoltate în cuprinsul cererii de recurs pot fi încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., întrucât este criticată soluția de respingere a cererii de intervenție accesorie din perspectiva interesului în formularea acestei cereri.

În legătură cu aceste critici, instanța supremă constată că cererea de intervenție accesorie a fost formulată într-un litigiu de muncă.

Prin formularea contestației împotriva deciziei de concediere, A. urmărește reintegrarea sa în funcția deținută anterior, precum și recunoașterea pe cale judiciară a unei creanțe împotriva societății S.C. B. S.R.L., constând în drepturile salariale și celelalte drepturi de care ar fi beneficiat în baza contractului de muncă.

Instanța supremă constată că intimata S.C. B. S.R.L. se află în procedura insolvenței, ce face obiectul dosarului nr. y/85/2017, aflat pe rolul Tribunalului Sibiu, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal și, totodată, că recurentul D. este înscris în tabelul definitiv de creanțe cu o creanță chirografară.

Potrivit art. 5 pct. 18 din Legea nr. 85/2014, „creanțe salariale sunt creanțele ce izvorăsc din raporturi de muncă și raporturi asimilate între debitor și angajații acestuia. Aceste creanțe sunt înregistrate din oficiu în tabelul de creanțe de către administratorul judiciar/lichidatorul judiciar”.

Conform art. 161 din Legea nr. 85/2014, „creanțele se plătesc, în cazul falimentului, în următoarea ordine: 3. creanțele izvorâte din raporturi de muncă; 9. alte creanțe chirografare”.

Din analiza coroborată a textelor de lege anterior evocate rezultă că creanțele izvorând din raporturile de muncă se înscriu din oficiu în tabelul de creanțe și au prioritate față de creanțele chirografare la distribuirea sumelor obținute din valorificarea activelor debitorului.

Cum creanța pretinsă de intimata A. în prezentul litigiu decurge dintr-un raport de muncă rezultă că aceasta ar avea prioritate în procedura falimentului față de creanța chirografară cu care a fost înscris recurentul D. în tabelul definitiv de creanțe.

În aceste condiții, interesul recurentului D. de a interveni în proces, în favoarea societății B. S.R.L., constă în obținerea unei soluții de respingere a pretențiilor intimatei A. împotriva acestei societăți, în scopul de a înlătura astfel riscul înscrierii în tabelul creanțelor a unei creanțe care ar avea prioritate față de creanța sa.

Prin urmare, instanța supremă apreciază că soluția de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție accesorie pentru lipsa interesului este greșită, fiind astfel incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.

Pentru aceste motive, Înalta Curte, în temeiul art. 497 teza I C. proc. civ., a admis recursul declarat de recurentul D. împotriva încheierii din 11 decembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă în dosarul nr. x/85/2017, a casat încheierea atacată și a trimis cauza spre o nouă judecată a cererii de intervenție accesorie aceleiași curți de apel.

12. Cerere de intervenție accesorie respinsă ca inadmisibilă. Declarație verbală a recursului. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 148 alin. (1) din Codul de procedură civilă

C. proc. civ., art. 64 alin. (4), art. 181 alin. (1) pct. 2, art. 148 alin. (1), (4),
art. 486 alin. (1), art. 490 alin. (1)

Potrivit art. 148 alin. (1) C.proc.civ., „orice cerere adresată instanțelor judecătorești trebuie să fie formulată în scris (...)”.

Excepția de la această regulă, instituită de art. 148 alin. (4) C.proc.civ., prevede că „în cazurile anume prevăzute de lege, cererile făcute în ședință, la orice instanță, se pot formula și oral, făcându-se mențiune despre aceasta în încheiere.”

Ipoteza atacării dispozițiilor de respingere a cererilor de intervenție nu se regăsește printre cele în care legea îngăduie, în mod expres, formularea orală a cererilor, astfel încât cazul de excepție nu este incident în această situație.

Împrejurarea că instanța de apel a dat eficiență declarației orale de recurs, procedând la suspendarea judecării apelului în condițiile art. 64 alin. (4) C.proc.civ., nu acoperă nerespectarea de către recurent a cerinței imperative impuse de art. 148 alin. (1) C.proc.civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1472 din 25 septembrie 2019

Pe parcursul judecării apelului declarat de A. împotriva sentinței civile nr. 1719/28.02.2018 a Tribunalului București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale, B. a formulat o cerere de intervenție în interesul apelantului.

Prin încheierea din 13.06.2019, Curtea de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale a respins cererea de intervenție accesorie, reținând că nu este admisibilă în principiu și, luând act că apărătorul intervenientului accesoriu a declarat verbal că înțelege să atace cu recurs această dispoziție, a suspendat judecata apelului până la soluționarea căii de atac, în temeiul art. 64 alin. (4) C.proc.civ.

Ulterior, la 04.07.2019, B. a expediat prin poștă Curții de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale memoriul său de recurs formulat împotriva încheierii din 13.06.2019.

În motivarea recursului, a arătat că soluția pronunțată de instanța de apel cu privire la cererea de intervenție accesorie este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material și nu cuprinde motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția și nici cele pentru care s-au admis ori s-au înlăturat cererile părților, așa cum impune art. 425 alin. (1) lit. b) C.proc.civ.

Recurentul a evocat jurisprudența instanței supreme și a susținut că analiza considerentelor atacate relevă că motivarea curții de apel este abstractă, teoretică, fără a fi analizată nici situația de fapt expusă, nici natura juridică a cererii sale de intervenție.

În continuare, a prezentat pe larg argumentele pentru care apreciază că în mod eronat a reținut instanța de apel că nu are un interes legitim în a interveni în proces.

În drept, a invocat dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

În ședință publică, în temeiul art. 64 alin. (4), cu aplicarea art. 148 alin. (1) și (4) C.proc.civ., Înalta Curte a invocat din oficiu excepția tardivității recursului, asupra căreia reține următoarele:

B. a promovat recurs împotriva dispoziției de respingere a cererii sale de intervenție accesorie, adoptată prin încheierea din 13.06.2019 a Curții de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale.

Potrivit dispozițiilor art. 64 alin. (4) C.proc.civ., în forma în vigoare la data inițierii procesului (aplicabile conform art. 24 C.proc.civ.), *„încheierea de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție poate fi atacată în termen de 5 zile, care curge de la pronunțare pentru partea prezentă, respectiv de la comunicare pentru partea lipsă. Calea de atac este numai apelul, dacă încheierea a fost dată în prima instanță, respectiv numai recursul la instanța ierarhic superioară, în cazul în care încheierea a fost pronunțată în apel. (...) Judecarea cererii principale se suspendă până la soluționarea căii de atac exercitate împotriva încheierii de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție.”*

Din interpretarea textului de lege sus-menționat rezultă că în ipoteza în care încheierea de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție a fost pronunțată în apel, aceasta poate fi atacată cu recurs la instanța superioară, iar termenul de 5 zile reglementat de lege pentru declararea recursului curge de la pronunțare pentru partea prezentă și de la comunicare, pentru partea lipsă.

Analiza actelor dosarului relevă că intervenientul B. a fost prezent, prin avocat, la termenul la care s-a pronunțat încheierea atacată.

Așa fiind, potrivit art. 64 alin. (4) C.proc.civ., în speță, termenul de recurs de 5 zile curge de la data pronunțării încheierii prin care a fost respinsă cererea de intervenție accesorie.

Potrivit art. 181 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., *„când termenul se socotește pe zile, nu intră în calcul ziua de la care începe să curgă termenul, nici ziua când acesta se împlinește”*.

Cum încheierea atacată a fost pronunțată la 13.06.2019, aplicarea textelor de lege citate mai sus relevă că termenul de 5 zile pentru declararea recursului s-a împlinit la 19.06.2019.

Recurentul a declarat verbal calea de atac în ședința publică de la data de 13.06.2019, în fața curții de apel și a depus memoriul de recurs, în scris, la data de 04.07.2019.

Înalta Curte reține că declararea verbală a recursului nu produce efecte juridice în speță, având în vedere următoarele considerente:

Potrivit art. 148 alin. (1) C.proc.civ., *„orice cerere adresată instanțelor judecătorești trebuie să fie formulată în scris (...)”*.

Excepția de la această regulă, instituită de art. 148 alin. (4) C.proc.civ., prevede că *„în cazurile anume prevăzute de lege, cererile făcute în ședință, la orice instanță, se pot formula și oral, făcându-se mențiune despre aceasta în încheiere.”*

În speță, cazul de excepție nu este incident, de vreme ce ipoteza atacării dispozițiilor de respingere a cererilor de intervenție nu se regăsește printre cele în care legea îngăduie, în mod expres, formularea orală a cererilor. Mai mult, din interpretarea art. 486 alin. (1) C.proc.civ., care reglementează conținutul cererii de recurs, și a art. 490 alin. (1) C.proc.civ., care impune obligația depunerii cererii de recurs la instanța a cărei hotărâre se atacă, rezultă că aceasta trebuie să fie formulată în scris.

Așa fiind, Înalta Curte constată că singurul act de procedură care produce efectul juridic al declarării valabile a căii de atac rămâne cel din 04.07.2019, care, având în vedere cele reținute mai sus, se situează în afara termenului legal.

Împrejurarea că instanța de apel a dat eficiență declarației orale de recurs, procedând la suspendarea judecării apelului în condițiile art. 64 alin. (4) C.proc.civ., nu acoperă nerespectarea de către recurent a cerinței imperative impuse de art. 148 alin. (1) C.proc.civ.

În considerarea argumentelor expuse, văzând dispozițiile art. 185 alin. (1) C.proc.civ., potrivit cărora nerespectarea termenului stabilit pentru exercitarea unui act procedural atrage decăderea, Înalta Curte, dând eficiență dispozițiilor textelor de lege evocate mai sus, în baza art. 64 alin. (4) C.proc.civ., a respins ca tardiv recursul.

Notă: În prezenta decizie au fost avute în vedere dispozițiile din Codul de procedură civilă în forma anterioară modificărilor aduse prin Legea nr. 310/2018.

13. Cerere de intervenție accesorie. Condiții de admisibilitate din perspectiva dispozițiilor art. 33 din Codul de procedură civilă

C. proc. civ., art. 33, art. 37, art. 61

Interesul reprezintă folosul practic pe care o parte îl urmărește prin punerea în mișcare a procedurii judiciare sau prin intervenirea într-un proces în desfășurare, fiind necesar ca el să fie legitim, personal, născut și actual.

Simpla enumerare și expunere a unor excepții procesuale, invocate de către terț prin cererea de intervenție accesorie formulată, nu pot conduce spre concluzia că terțul are un interes propriu, legitim și actual în a interveni în favoarea uneia dintre părți.

Este adevărat că intervenția voluntară accesorie are natura unei apărări, însă intervenientul accesoriu trebuie să justifice întotdeauna un interes propriu, să urmărească obținerea unui folos pentru sine, iar nu numai pentru partea a cărei poziție o susține.

Astfel, intervenientul accesoriu nu devine un simplu apărător al părții în favoarea căreia a intervenit; el trebuie să îndeplinească condiția existenței unui interes actual, determinat și propriu în participarea la judecarea procesului respectiv, iar nu a unuia general sau eventual.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1184 din 05 iunie 2019

Prin sentința nr. 91/12.07.2018, îndreptată prin încheierea din 27.08.2018, Tribunalul Gorj, Secția a II-a civilă a admis în parte acțiunea formulată de C.S. A, prin administrator special B., în contradictoriu cu pârâții Societatea C. S.A, Consiliul Județean Gorj, Consiliul Local Târgu Jiu, Uniunea Sindicatelor D. și E. I.P.U.R.L., administrator judiciar al C.S. A., a obligat pârâții să plătească reclamantului despăgubiri, reprezentând contravaloarea cotizației, la care se adaugă dobânda legală și indicele de inflație după cum urmează: Societatea C. S.A. suma de 6.398.608,88 lei, Consiliul Local Târgu Jiu suma de 2.090.028,93 lei, Consiliul Județean Gorj suma de 512.303,65 lei și Uniunea Sindicatelor D. suma de 414.525,03 lei; a respins acțiunea față de pârâta S.C. F. S.A și a obligat pârâții la plata către reclamantă a sumei de 14.000 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, C.S. A., prin administrator special B. și administrator judiciar E. I.P.U.R.L., Societatea C. S.A, Consiliul Județean Gorj și Consiliul Local al Municipiului Târgu Jiu au declarat apel.

La 21.01.2019 Asociația Sportivă Fotbal Club G. a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea apelanților-pârâți Consiliul Local al Municipiului Târgu Jiu și Consiliul Județean Gorj.

Prin încheierea din 23.01.2019, pronunțată în dosarul nr. x/95/2017, Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă, a respins ca inadmisibilă în principiu cererea de intervenție accesorie formulată de Asociația Sportivă Fotbal Club G. în favoarea Consiliului Local al Municipiului Târgu Jiu și Consiliului Județean Gorj.

Pentru a dispune astfel, a reținut că, deși natura juridică a intervenției accesorii este aceea a unei apărări, terțul nu devine un simplu apărător al părții în favoarea căreia intervine, ci trebuie să își justifice interesul său propriu, legitim și actual în participarea la judecata procesului; a subliniat, în acest context, că titularul cererii de intervenție nu invocă și nu probează un interes propriu.

Împotriva acestei încheieri, Asociația Sportivă Fotbal Club G. a declarat recurs, solicitând anularea sa și admiterea în principiu a cererii de intervenție.

În motivare, a arătat că în mod greșit a fost respinsă cererea sa de intervenție, reținându-se lipsa interesului.

Astfel, a susținut că are interes în dosar, atât timp cât pretențiile C.S. A. vizează fonduri publice, din bugetele locale, care au ca sursă inclusiv bugetul de stat; mai mult, a arătat că atât Asociația Sportivă Fotbal Club G., cât și reclamanta sunt membre ale Federației Române de Fotbal, astfel că hotărârea pe care instanța o va pronunța va afecta raporturile din cadrul Federației și concurența loială în cadrul competițiilor sportive.

A subliniat că are un interes propriu, legitim și actual în cauză, urmărind să își protejeze drepturile în cadrul Federației, afectate grav atât de participarea la luarea deciziilor în cadrul Adunării Generale, cât și de participarea în competițiile fotbalistice a unor structuri care funcționează și sunt finanțate cu încălcarea normelor de ordine publică, precum C.S. A.

În opinia recurentei, prin sentința nr. 91/2018, Tribunalul Gorj a dispus deturnarea de fonduri publice, legiferând o nouă metodă de finanțare nerambursabilă din fonduri publice a persoanelor juridice de drept privat fără scop patrimonial, neprevăzută de lege, respectiv cotizația.

În final, a arătat că prin cererea sa de intervenție urmărește ocrotirea unui interes general, în conformitate cu prevederile art. 37 C.proc.civ.

Analizând încheierea atacată, prin prisma dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Conform art. 61 C.proc.civ., „(1) oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. (2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.”

Potrivit acestor texte, persoana care formulează cererea de intervenție voluntară trebuie să justifice întotdeauna un interes personal, indiferent dacă intervenția este principală sau accesorie.

Așadar, legiuitorul a condiționat dreptul terților de a interveni în proces de respectarea unor cerințe de formă și de fond, pentru evitarea participării la proces a oricărei persoane, care nu ar justifica niciun interes conex, cu implicații asupra limitelor cadrului procesual subiectiv.

În speță, Asociația Sportivă Fotbal Club G. a formulat o cerere de intervenție accesorie în favoarea Consiliului Local al Municipiului Târgu Jiu și Consiliului Județean Gorj, în procesul vizând solicitarea C.S. A. de obligare a acestora, în calitate de membri fondatori ai clubului, la plata cotizațiilor asumate.

Înalta Curte subliniază că interesul reprezintă folosul practic pe care o parte îl urmărește prin punerea în mișcare a procedurii judiciare sau prin intervenirea într-un proces în desfășurare, fiind necesar ca el să fie legitim, personal, născut și actual.

Astfel, conform art. 33 C.proc.civ., „*interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.*”

Pentru a stabili îndeplinirea condiției justificării unui interes, instanța trebuie să prefigureze folosul efectiv obținut în ipoteza admiterii forme procedurale exercitate.

Analiza cererii de intervenție accesorie formulate de Asociația Sportivă Fotbal Club G. relevă că autoarea acesteia nu a justificat un interes personal, ci a invocat o serie de excepții procesuale.

Or, așa cum în mod judicios a reținut și curtea de apel, simpla enumerare și expunere a unor excepții procesuale nu pot conduce spre concluzia că terțul are un interes propriu, legitim și actual în a interveni în favoarea apelanților Consiliului Local al Municipiului Târgu Jiu și Consiliul Județean Gorj.

Este adevărat că intervenția voluntară accesorie are natura unei apărări, însă intervenientul accesoriu trebuie să justifice întotdeauna un interes propriu, să urmărească obținerea unui folos pentru sine, iar nu numai pentru partea a cărei poziție o susține.

Astfel, intervenientul accesoriu nu devine un simplu apărător al părții în favoarea căreia a intervenit; el trebuie să îndeplinească condiția existenței unui interes actual, determinat și propriu în participarea la judecarea procesului respectiv, iar nu a unui general sau eventual.

Cum prin demersul judiciar inițiat, C.S. A. urmărește obligarea membrilor săi fondatori la plata cotizațiilor, nu se poate susține, cu temei, că admiterea acțiunii ar prejudicia în vreun fel drepturile unui alt club sportiv.

De altfel, chiar recurenta a susținut că prin cererea sa de intervenție urmărește ocrotirea unui interes general, în conformitate cu art. 37 C.proc.civ., însă instanța supremă subliniază că invocarea unui interes public nu întrunește exigențele art. 33 C.proc.civ., care impun justificarea unui interes personal, născut și actual.

Nici susținerile recurente, în sensul aplicării dispozițiilor art. 37 C.proc.civ., nu pot conduce spre o altă concluzie. Aceasta, întrucât acest text de lege conferă legitimare procesuală unor persoane, care, fără a justifica un interes personal, acționează pentru apărarea drepturilor ori intereselor legitime ale unor persoane aflate în situații speciale sau, după caz, în scopul ocrotirii unui interes de grup ori general, însă numai în cazurile și condițiile prevăzute exclusiv prin lege.

Așadar, un interes colectiv ar justifica o intervenție voluntară accesorie într-un litigiu care privește interese individuale ale părților inițiale, numai în ipoteza în care o dispoziție legală expresă conferă legitimare procesuală grupului, *e.g.* syndicatele sau asociațiile pentru protecția consumatorilor.

Cum, în speță, o astfel de ipoteză nu se regăsește, încheierea atacată se dovedește a fi legală, astfel că Înalta Curte, în baza art. 496 alin. (1), raportat la art. 64 alin. (4) C.proc.civ., a respins recursul, ca nefondat.

14. Cerere de intervenție accesorie. Încălcarea principiului contradictorialității din perspectiva dispozițiilor art. 64 din Codul de procedură civilă

C. proc. civ., art. 64, art. 67 alin. (1), art. 390
Legea nr. 2/2013, art. XVIII alin. (2)
Legea nr. 31/1990, art. 237 alin. (11)

Principiul contradictorialității, care guvernează procesul civil, presupune că toate elementele procesului trebuie supuse dezbaterii și discuției părților, pentru ca fiecare parte să aibă posibilitatea de a-și formula apărări și de a-și prezenta punctul de vedere asupra oricărui element care ar avea legătură cu pretenția dedusă judecătii.

Este încălcat principiul contradictorialității în cazul în care, deși la dosar au fost depuse cereri de intervenție accesorie, instanța nu a dispus comunicarea, dezbaterea pe fond și analiza condițiilor de admisibilitate în principiu a acestora, fiind nerespectate dispozițiile art. 64 C. proc. civ., norme legale speciale de strictă interpretare, de la care nu se poate deroga.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2280 din 4 decembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș, Secția a II-a civilă, reclamantul Oficiul Național al Registrului Comerțului prin Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Timiș a chemat în judecată pârâta S.C. A. S.A., solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să dispună: radierea societății S.C. A. S.A., cu sediul în Timișoara, b-dul X nr. 17, număr de înmatriculare/număr de ordine în registrul comerțului J35/X/2003, având cod fiscal/cod unic de înregistrare XXX; înregistrarea în registrul comerțului a mențiunii de radiere a pârâtei S.C. A. S.A. și comunicarea și efectuarea publicității legale a hotărârii judecătorești, în condițiile prevăzute de lege.

Prin sentința civilă nr. 668 din 27.06.2018, Tribunalul Timiș, Secția a II-a civilă, a admis cererea formulată de reclamantul O.N.R.C. - prin O.R.C. de pe lângă Tribunalul Timiș în contradictoriu cu pârâta S.C. A. S.A. Timișoara; a dispus radierea din Registrul Comerțului a S.C. A. S.A., cu J35/X/2003, CUI XXX și sediul în Timișoara, b-dul X nr. 17, județul Timiș și înregistrarea în registrul comerțului a mențiunii de radiere.

Împotriva sentinței sus-menționate, B. a declarat apel.

La data de 05.11.2018, Consiliul Local al Comunei Mănăștiur a depus o cerere de intervenție accesorie în interesul apelantului, iar, la 28.11.2018, Consiliul Local al Comunei Traian Vuia a formulat, de asemenea, o cerere de intervenție accesorie în interesul apelantului.

Curtea de Apel Timișoara, Secția a II-a civilă, prin decizia civilă nr. 821 din 05 decembrie 2018, a admis excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului în formularea apelului; a respins apelul formulat de reclamantul B. împotriva sentinței civile nr. 668 din 27.06.2018 pronunțată de Tribunalul Timiș, Secția a II-a civilă, ca fiind formulat de o persoană fără calitate și a respins cererile de intervenție accesorie.

Împotriva acestei decizii, Consiliul Local al Comunei Mănăștiur și Consiliul Local al Comunei Traian Vuia au declarat recurs, întemeiate pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 și pct. 8 C. proc. civ.

Având în vedere că, deși au fost formulate cereri de recurs distincte, criticile formulate sunt comune, astfel încât sinteza acestora va fi prezentată în mod similar.

Astfel, în motivarea recursurilor, autorii căilor de atac au prezentat evoluția litigiului în etapele procesuale anterioare și au arătat că, deși au formulat cereri de intervenție accesorie în interesul apelantului, instanța de apel nu le-a comunicat și nu le-a pus în discuția părților și, mai mult, nu s-a pronunțat asupra admisibilității în principiu a acestora, încălcând astfel dispozițiile art. 64 C. proc. civ., dar și cele ale art. 14 alin. (5), art. 22 alin. (6) și art. 390 C. proc. civ.

În opinia recurenților, procedând astfel, curtea de apel a încălcat principiile contradictorialității și dreptului la un proces echitabil.

Totodată, recurenții au subliniat că, deși potrivit dispozițiilor art. 64 alin. (4) C. proc. civ., judecata cererii principale se suspendă până la soluționarea căii de atac exercitate împotriva încheierii de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție, curtea de apel nu numai că nu a pus în discuție cererile lor de intervenție, dar s-a și pronunțat asupra apelului, prin decizie definitivă, anulând practic dispozițiile legale sus-menționate.

În continuare, recurenții au prezentat pe larg argumentele pentru care apreciază că cererile lor de intervenție accesorie sunt admisibile, subliniind că, în calitate de acționari ai S.C. A. S.A., au interes în admiterea apelului, cu consecința respingerii cererii de radiere, atât timp cât există pe rolul instanței de judecată un litigiu în care societatea are calitatea de pârâtă; or, în ipoteza radierii, litigiul va înceta, consecința fiind aceea că va rămâne în vigoare o hotărâre a Adunării Generale a Acționarilor, care nu a fost adoptată cu respectarea dispozițiilor imperative ale Legii nr. 31/1990, republicată.

În plus, recurentul Consiliul Local al Comunei Traian Vuia a arătat că, potrivit dispozițiilor art. 132 alin. (3) din Legea nr. 31/1990, republicată, nulitatea absolută a unei hotărâri A.G.A. poate fi invocată de orice persoană interesată, nu doar de acționari.

Pentru aceste motive, recurențele au solicitat, în principal, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei instanței de apel, pentru a stabili cadrul procesual și a se pronunța asupra cererilor de intervenție accesorie, iar, în subsidiar, admiterea cererilor de intervenție accesorie, casarea hotărârii recurate și trimiterea dosarului instanței de apel, în vederea judecării cauzei.

Analizând actele și lucrările dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție a încadrat criticile recurenților în motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 și a reținut că recursurile sunt fondate pentru următoarele considerente:

Cu titlu prealabil, trebuie subliniat că recursurile declarate de Consiliul Local al Comunei Mănăștiur și de Consiliul Local al Comunei Traian Vuia au vizat, în principal, critici privind modalitatea de desfășurare a judecării cererilor lor de intervenție accesorie formulate în interesul pârâtei S.C. A. S.A.

Decizia pronunțată în apel este nelegală pentru motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. - „când prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității”.

La data de 05.11.2018, respectiv la data de 28.11.2018, Consiliul Local al Comunei Mănăștiur și Consiliul Local al Comunei Traian Vuia au depus la dosar cereri de intervenție accesorie în interesul pârâtei S.C. A. S.A.

Conform art. 64 C. proc. civ., în procedura judecării cererii de intervenție instanța va comunica părților cererea de intervenție și copii de pe înscrisurile care o însoțesc, iar după ascultarea intervenientului și a părților, instanța se va pronunța asupra admisibilității în principiu a intervenției, printr-o încheiere motivată, iar în condițiile în care cererea a fost respinsă ca inadmisibilă în apel, încheierea poate fi atacată cu recurs la instanța ierarhic superioară, judecata apelului suspendându-se până la soluționarea căii de atac.

Totodată, potrivit art. 67 alin. (1) C. proc. civ., instanța este obligată să se pronunțe asupra cererii de intervenție accesorie prin aceeași hotărâre, odată cu fondul, iar, în speță, raportat la dispozițiile art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013 și art. 237 alin. (11) din Legea nr. 31/1990, republicată, decizia din apel este una definitivă.

Din interpretarea textelor de lege care reglementează procedura de soluționare a cererii de intervenție accesorie rezultă că instanța trebuie să se pronunțe inițial asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție.

În speță, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra admisibilității în principiu a cererilor de intervenție accesorie prin încheiere motivată, conform art. 64 C. proc. civ. și, după invocarea din oficiu a excepției lipsei calității procesuale active a apelantului B. în formularea apelului, a reținut cauza în pronunțare.

Potrivit art. 390 C. proc. civ., înainte de a se trece la dezbaterile fondului cauzei, instanța, din oficiu sau la solicitarea părților, pune în discuția acestora cererile, excepțiile procesuale și apărările care nu au fost soluționate în cursul cercetării procesului, precum și cele care, potrivit legii, pot fi invocate în orice stare a procesului.

Așadar, anterior acestui moment trebuie rezolvată orice chestiune prealabilă, legată de posibilele incidente, caracter incidental având și intervenția accesorie, cererile, excepțiile procesuale, apărările părților.

Ca atare, primind cererile de intervenție accesorie și nedisponând comunicarea, dezbaterile pe fond și analiza condițiilor de admisibilitate în principiu a acestora, instanța de apel a nesocotit dispozițiile art. 64 C. proc. civ., norme legale speciale de strictă interpretare, de la care nu se poate deroga.

Dispozițiile art. 64 C. proc. civ. nu pot fi înțelese decât în corelare cu normele procedurale care reglementează diferitele etape ale judecării și care statuează asupra măsurilor pe care le poate dispune instanța, respectiv asupra drepturilor și obligațiilor ce revin părților.

Astfel, cererile de intervenție formulate de părți sau de terțe persoane pot fi examinate, potrivit art. 237 alin. (2) pct. 2 C. proc. civ., în faza cercetării procesului, care este anterioară dezbaterilor în fond.

Acesta este, de altfel, regimul oricăror alte cereri, excepții procesuale, apărări, incidente, care pot fi formulate și aduse în dezbaterile contradictorii a părților anterior deschiderii dezbaterilor în fond, tocmai pentru că nu se poate trece într-o astfel de etapă a judecării decât în momentul în care s-a finalizat cercetarea prealabilă, căreia îi sunt compatibile verificările pe aspectele menționate.

Principiul contradictorialității, care guvernează procesul civil, presupune că toate elementele procesului trebuie supuse dezbaterii și discuției părților, pentru ca fiecare parte să aibă posibilitatea de a-și formula apărări și de a-și prezenta punctul de vedere asupra oricărui element care ar avea legătură cu pretenția dedusă judecării.

În speță, analizând modalitatea de desfășurare a judecării, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că instanța de apel a nesocotit principiul contradictorialității prin încălcarea normelor legale prevăzute de dispozițiile art. 64 C. proc. civ., privind soluționarea cererilor de intervenție accesorie.

Având în vedere considerentele arătate, în conformitate cu art. 497 coroborat cu art. 488 pct. 5 C. proc. civ., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de recurenți, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță pentru soluționarea cererilor de intervenție accesorie formulate de Consiliul Local al Comunei Mănăștiur și Consiliul

Local al Comunei Traian Vuia în interesul pârâtei S.C. A. S.A. în raport de temeiul de drept invocat și în funcție de acesta aplicarea dispozițiilor legale incidente.

15. Cerere de intervenție accesorie respinsă. Recurs declarat oral în ședință. Consecințe din perspectiva dispozițiilor art. 148 din Codul de procedură civilă

C. proc. civ., art. 64 alin. (4), art. 148 alin. (1), art. 486

Dispozițiile art. 148 alin. (1) C. proc. civ. prevăd forma scrisă pentru cererile adresate instanțelor, aceeași obligație reieșind și din cuprinsul art. 486 C. proc. civ., care impune mențiunile pe care trebuie să le cuprindă cererea de recurs.

Conform dispozițiilor art. 64 alin. (4) C. proc. civ., încheierea de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție poate fi atacată în termen de 5 zile, termen care curge de la pronunțare pentru partea prezentă, respectiv de la comunicare pentru partea lipsă.

Nicio dispoziție din cuprinsul art. 64 C. proc. civ. nu prevede posibilitatea ca partea care intervine să declare oral apel sau recurs împotriva soluției de respingere a cererii de intervenție, astfel că nu este incidentă prevederea de excepție din art. 148 alin. (4) C. proc. civ., concluzia care trebuie desprinsă din analiza acestor texte legale fiind în sensul că recursul declarat împotriva încheierii de respingere a cererii de intervenție trebuie declarat în formă scrisă.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1946 din 5 noiembrie 2019

Prin cererea înregistrată la Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale la 11 ianuarie 2016, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâții Ministerul Afacerilor Interne - Departamentul pentru Situații de Urgență, Inspectoratul General pentru Situații de Urgență, Inspectoratul pentru Situații de Urgență Dealul Spirii București - Ilfov, Grupul de Intervenție nr. 3 și Departamentul de Pompieri „Chimiștilor”, a solicitat instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța să îi oblige pe pârâți la plata drepturilor bănești pentru munca prestată în zilele de sâmbătă, duminică și sărbători legale, și anume a sporului de 100% pentru munca prestată în aceste zile, așa cum sunt prevăzute în legea specială, pentru perioada 1 ianuarie 2013 până în prezent și, în continuare, pe toată durata existenței contractului de muncă.

Totodată, s-a solicitat obligarea pârâților la plata contravalorii orelor suplimentare prestate și acordării repausului săptămânal, precum și la plata contravalorii sporului pentru orele prestate cu serviciul de noapte pentru aceeași perioadă, pe toată durata existenței contractului de muncă.

Prin sentința civilă nr. 7835 din 26 octombrie 2018, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale s-a respins cererea de chemare în judecată formulată în contradictoriu cu pârâții Ministerul Afacerilor Interne și Inspectoratul General pentru Situații de Urgență ca fiind formulată împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă.

A fost anulată cererea de chemare în judecată formulată împotriva pârâților Grupul de Intervenție nr. 3 și Detașamentul de Pompieri „Chimiștilor”, pentru lipsa capacității de folosință a acestor pârâți.

A fost respinsă în rest ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul pentru Situații de Urgență Dealul Spirii București.

Prin sentința civilă nr. 9166 din 7 decembrie 2018, Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale a completat dispozitivul sentinței nr. 7835, în sensul obligării reclamantului să plătească pârâtului Inspectoratul pentru Situații de urgență Dealul Spirii București Ilfov suma de 750 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva sentinței civile nr. 7835 din 26 octombrie 2018, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale reclamantul A. a declarat apel.

B. a formulat cerere de intervenție accesorie în interesul apelantului A.

Prin încheierea din 13 iunie 2019, Curtea de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale a respins cererea de intervenție accesorie ca nefiind admisibilă în principiu. Prin aceeași încheiere, s-a suspendat judecata cauzei, în vederea soluționării recursului declarat împotriva acestei încheieri de către B.

La 4 iulie 2019, recurentul a depus motivele recursului declarat împotriva încheierii din 13 iunie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, astfel cum reiese din înscrisul aflat la fila 7 verso a dosarului de recurs.

Recursul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., solicitându-se admiterea căii de atac, casarea hotărârii atacate și admiterea cererii de intervenție accesorie.

În ședința publică din 5 noiembrie 2019, Înalta Curte a invocat, din oficiu, excepția tardivității formulării cererii de recurs și a rămas în pronunțare asupra acesteia.

Luând în analiză cu prioritate, în temeiul art. 494, raportat la art. 482 și la art. 248 alin. (1) C. proc. civ., excepția tardivității recursului pentru nedepunerea motivelor în termen, soluționarea acestui aspect făcând de prisos examinarea altor cereri sau excepții, Înalta Curte a respins ca tardiv recursul pentru considerentele ce se vor arăta:

Cererea dedusă judecării instanței supreme are ca obiect recursul declarat de recurentul B. împotriva încheierii din 13 iunie 2019, pronunțată în dosarul nr. x/3/2016, prin care Curtea de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale a respins ca inadmisibilă cererea de intervenție accesorie formulată de B.

Prin Codul de procedură civilă legiuitorul a instituit, referitor la declararea căii extraordinare de atac a recursului, exigențe care privesc printre altele și respectarea termenului de declarare a recursului.

Astfel, conform dispozițiilor art. 64 alin. (4) C. proc. civ., în forma în vigoare la data demarării litigiului, astfel cum prevăd dispozițiile art. 24 C. proc. civ., încheierea de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție poate fi atacată în termen de 5 zile, termen care curge de la pronunțare pentru partea prezentă, respectiv de la comunicare pentru partea lipsă.

Verificând încheierea din 13 iunie 2019, se constată că B. a fost prezent la dezbateri personal și a formulat, în esență, concluzii de admitere a cererii de intervenție apreciind că aceasta este admisibilă.

În speță, termenul de declarare și depunere a motivelor de recurs a început să curgă pentru B., prezent la dezbateri, la 13 iunie 2019, dată la care instanța a respins cererea de intervenție ca inadmisibilă.

B. a declarat oral recurs împotriva acestei încheieri la termenul din 13 iunie 2019, însă declarația în scris și motivele de recurs au fost depuse la 4 iulie 2019, conform datei aplicate pe plicul aflat la dosar, peste termenul de 5 zile prevăzut de lege.

Înalta Curte nu va da eficiență cererii de recurs formulate de recurent oral în fața instanței de apel, având în vedere că dispozițiile art. 148 alin. (1) C. proc. civ. prevăd forma scrisă pentru cererile adresate instanțelor, aceeași obligație reieșind și din cuprinsul art. 486 C. proc. civ., care impune mențiunile pe care trebuie să le cuprindă cererea de recurs.

Instanța supremă constată că nicio dispoziție din cuprinsul art. 64 C. proc. civ. nu prevede posibilitatea ca partea care intervine să declare oral apel sau recurs împotriva soluției de respingere a cererii de intervenție, astfel că nu este incidentă prevederea de excepție din art. 148 alin. (4) C. proc. civ., concluzia care trebuie desprinsă din analiza acestor texte legale fiind în sensul că recursul declarat împotriva încheierii de respingere a cererii de intervenție trebuie declarat în formă scrisă.

Dispozițiile art. 64 alin. (4) C. proc. civ. referitoare la termenul de declarare și motivare a recursului împotriva încheierii de respingere ca inadmisibilă a cererii de intervenție prevăd un interval de 5 zile în care se poate exercita și motiva calea extraordinară de atac, termen care curge pentru partea prezentă la dezbateri de la pronunțare, iar în raport de aceste dispoziții legale Înalta Curte constată că recursul dedus judecății de față nu a fost declarat și nici motivat în termenul prevăzut de lege.

Aceasta întrucât se constată că cererea de recurs în formă scrisă a fost transmisă Curții de Apel București la 4 iulie 2019, așa cum atestă data înscrisă pe plicul aflat la fila 7 din dosarul de recurs, fiind astfel depășit termenul de 5 zile prevăzut de dispozițiile imperative ale art. 64 alin. (4) C. proc. civ., termen care, așa cum s-a arătat deja, a început să curgă pentru partea prezentă la dezbateri de la data pronunțării încheierii prin care s-a respins cererea de intervenție ca inadmisibilă, respectiv 13 iunie 2019 și s-ar fi împlinit la 19 iunie 2019.

Potrivit art. 185 alin. (1) C. proc. civ., „Când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului, în afară de cazul în care legea dispune altfel. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate.”

Așa fiind, Înalta Curte a constatat că recurentul nu și-a îndeplinit obligația de a exercita dreptul procesual în cadrul termenului stabilit de dispozițiile legale, astfel încât a respins ca tardiv recursul declarat de B.

Notă: În prezenta decizie a fost avută în vedere forma Codului de procedură civilă înainte de modificările aduse prin Legea nr. 310/2018.

III. Competența instanțelor judecătorești

16. Conflict negativ de competență. Determinarea instanței competente material să soluționeze cauza. Condiții și efecte

C. proc. civ., art. 94 pct. 1 lit. k), art. 98 alin. (1), art. 133 pct. 2 teza I
Legea nr. 554/2004, art. 2 alin. (1) lit. c)

Împrejurarea că printre părțile unui acord de parteneriat figurează și autorități publice nu transformă acest acord într-un act administrativ asimilat, în sensul art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, în cazul în care acestea și-au asumat obligațiile contractuale în calitate de subiecte participante la circuitul civil, fără să acționeze în regim de putere publică la încheierea acestui act.

Prin urmare, litigiul având ca obiect acțiunea în executarea obligațiilor contractuale ce izvorăsc din acest acord de parteneriat nu are natura unui conflict de contencios administrativ, ci a unui de drept comun, astfel încât competența materială de soluționare a cauzei revine instanței civile.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1366 din 18 septembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal la 30 ianuarie 2018, sub nr. x/2/2018, reclamantul A. S.R.L., prin lichidator judiciar B. S.P.R.L. a solicitat obligarea pârâtelor Direcția de Sănătate Publică Județeană C., Organismul Intermediar Regional pentru Programul Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane Regiunea Sud - Est și Ministerul Fondurilor Europene, succesor în drepturi și obligații al Ministerului Dezvoltării Regionale, Administrației Publice și Fondurilor Europene, la plata către reclamantă a sumei de 127.638,51 lei, reprezentând obligații contractuale neexecutate, în temeiul proiectului de finanțare prin POSDRU/81/3.2/S/59915 și al acordului de parteneriat nr. 6397 din 18 august 2009 și actualizarea acestei sume cu dobânda legală și rata inflației, de la data scadenței și până la data plății.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1270 C. civ.

Prin întâmpinările depuse la dosar, pârâții Direcția de Sănătate Publică Județeană C. și Organismul Intermediar Regional pentru Programul Operațional Sectorial pentru Dezvoltarea Resurselor Umane Regiunea Sud - Est au invocat excepția necompetenței materiale a Curții de Apel București.

Prin sentința civilă nr. 4421 din 31 octombrie 2018, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 1 București.

Pentru a hotărî astfel, Curtea de Apel București a evocat dispozițiile art. 1 alin. 1 și art. 8 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, după care a constatat că reclamantul a formulat o acțiune în pretenții, decurgând din neexecutarea de către pârâte a obligațiilor contractuale, în temeiul proiectului de finanțare prin POSDRU/81/3.2/S/59915 și al acordului de parteneriat 6397 din 18 august 2009.

Aceeași curte a reținut că, în cadrul unei acțiuni în contencios administrativ, capătul de cerere privind pretențiile poate fi formulat doar în două modalități procedurale: fie pe cale accesorie, conform art. 18 alin. 3 sau 4 din Legea nr. 554/2004, odată cu anularea actului administrativ, fie pe cale principală, conform art. 19 din același act normativ, separat de acțiunea în anulare. În ambele ipoteze, însă, premisa esențială este aceea a unui act administrativ nelegal, a cărui anulare se solicită și se obține pe cale judecătorească.

Or, prin acțiunea introductivă nu se invocă nelegalitatea actului prin prisma condițiilor de fond și formă la momentul emiterii lui, ci neplata sumei de 127.638,51 lei.

Curtea de Apel București a mai reținut că acordul de parteneriat nr. 6397 din 18 august 2009 nu are natura unui act administrativ, ci a unui contract civil.

După evocarea dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. c)-c¹) din Legea nr. 554/2004, aceeași curte de apel a apreciat că acordul de parteneriat nu este emis în regim de putere publică și nici nu este încheiat în scopul organizării executării legii sau a executării în concret a legii. Prin respectivul acord au fost stabilite responsabilitățile fiecărui partener în vederea implementării proiectului, părțile contractante aflându-se pe poziții de egalitate în cadrul acestui raport juridic.

De asemenea, contractul nu are ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice sau achiziții publice. Astfel, chiar dacă la încheierea acestuia participă o autoritate publică, aceasta își asumă obligații la fel ca oricare alt subiect de drept, fără ca aceasta să se afle pe o poziție de putere raportat la celălalt contractant.

Pentru aceste motive, în temeiul art. 94 alin. 1 lit. k), raportat la art. 132 C. proc. civ., Curtea de Apel București a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sectorului 1 București.

Prin sentința civilă nr. 2959/2019 din 21 mai 2019, Judecătoria Sectorului 1 București a admis excepția necompetenței sale materiale, invocată din oficiu, și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Curții de Apel București; a constatat că s-a ivit conflictul negativ de competență între cele două instanțe și a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea soluționării conflictului.

Pentru a hotărî astfel, Judecătoria Sectorului 1 București a constatat că sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 554/2004, în forma nemodificată prin art. I din Legea nr. 212/2018, față de data începerii procesului.

După evocarea dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. c), art. 8 alin. 2 și art. 10 alin. 1 și 11 din Legea nr. 554/2004, aceeași judecătorie a reținut că litigiul are ca obiect plata unor sume, pretins datorate de către părți în executarea contractului de finanțare nr. POSDRU/81/3.2/S/59915 și al acordului de parteneriat nr. 6397 din 18 august 2009.

Judecătoria Sectorului 1 București a apreciat că aceste acte juridice au natura unor contracte administrative, în sensul art. 2 alin. 1 lit. c) teza finală din Legea nr. 554/2004, fiind încheiate de autoritățile publice Autoritatea de Sănătate Publică a Județului C. și Centrul Național pentru Organizarea și Asigurarea Sistemului Informațional și Informatic în Domeniul Sănătății București, în calitate de delegat al Ministerului Dezvoltării Regionale, Administrației Publice și Fondurilor Europene.

Aceeași judecătorie a apreciat că aceste contracte nu au caracter civil, întrucât autoritățile publice nu au acționat în interes privat, pentru organizarea propriei activități, ci în vederea asigurării prestării unor servicii publice, în beneficiul sistemului sanitar, prin pregătirea profesională suplimentară a personalului medical.

Totodată, Judecătoria Sectorului 1 București a reținut că natura administrativă a contractelor deduse judecării rezultă și din faptul că solicitarea de plată a fost supusă procedurii plângerii prealabile reglementate de art. 7 din Legea nr. 554/2004, soluționată pe fond prin decizia nr. 395 din 19 decembrie 2017, emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale, Administrației Publice și Fondurilor Europene.

Constatând că litigiul are ca obiect executarea unor contracte administrative asimilate actelor administrative, aceeași judecătorie a apreciat că instanței de contencios administrativ îi revine competența de soluționare a cauzei, conform art. 8 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

Cu privire la competența materială, Judecătoria Sectorului 1 București a reținut că aceasta aparține secțiilor de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, conform art. 10 alin. 11 din Legea nr. 554/2004, întrucât cele două acte administrative asimilate au fost încheiate de o autoritate publică centrală și au ca obiect sume reprezentând finanțarea nerambursabilă din partea Uniunii Europene.

Referitor la competența teritorială, aceeași judecătorie a constatat că reclamantul a ales instanța de la sediul său, conform art. 10 alin. 3 din Legea nr. 554/2004.

Judecătoria Sectorului 1 București a mai reținut că reclamantul a formulat pretenții proprii împotriva autorității publice centrale, în baza actului administrativ asimilat reprezentat de contractul de finanțare nr. POSDRU/81/3.2/S/59915. Cum art. 99 alin. 2 C. proc. civ. prevede că instanța competentă să soluționeze ambele capete principale de cerere se determină ținându-se seama de acea pretenție care atrage competența unei instanțe de grad mai înalt, aceeași judecătoreie a conchis că instanța competentă să soluționeze cauza este Curtea de Apel București.

Prin urmare, în temeiul art. 8 alin. 2, art. 10 alin. 1 și 1¹ din Legea nr. 554/2004, în forma nemodificată prin Legea nr. 212/2018, Judecătoria Sectorului 1 București a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Curții de Apel București.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție la 9 iulie 2019, sub același număr de dosar.

Analizând actele și lucrările dosarului în vederea emiterii regulatorului de competență, Înalta Curte a reținut următoarele:

Potrivit art. 133 pct. 2 teza I C. proc. civ., există conflict negativ de competență când două sau mai multe instanțe și-au declinat reciproc competența de a judeca același proces.

Verificând dacă sunt întrunite cerințele acestui text de lege în vederea emiterii regulatorului de competență, Înalta Curte constată că cele două instanțe - Curtea de Apel București și Judecătoria Sectorului 1 București - s-au declarat deopotrivă incompetente să judece aceeași cauză, declinările de competență între instanțele sesizate sunt reciproce și cel puțin una dintre cele două instanțe este competentă să soluționeze cauza.

Fiind îndeplinite condițiile anterior evocate, Înalta Curte va proceda la soluționarea prezentului conflict negativ de competență prin emiterea regulatorului de competență.

În prezenta cauză, conflictul negativ de competență ivit între Curtea de Apel București și Judecătoria Sectorului 1 București are la bază calificarea juridică diferită dată de cele două instanțe litigiului dedus judecății.

Astfel, în timp ce Curtea de Apel București a calificat litigiul ca fiind de drept comun, Judecătoria Sectorului 1 București l-a calificat ca fiind de contencios administrativ și fiscal.

În aceste condiții, determinarea instanței competente material să soluționeze cauza depinde de stabilirea naturii litigiului dedus judecății.

În legătură cu această chestiune, instanța supremă constată că acțiunea introductivă are ca obiect obligarea părților la plata către reclamantă a sumei de 127.638,51 lei, reprezentând obligații contractuale neexecutate, în temeiul proiectului de finanțare prin POSDRU/81/3.2/S/59915 și al acordului de parteneriat nr. 6397 din 18 august 2009.

Astfel, reclamanta a investit instanța de judecată cu o acțiune în executarea unor obligații contractuale.

Aceste obligații izvorăsc din acordul de parteneriat nr. 6397 din 18 august 2009, care are ca obiect stabilirea responsabilităților fiecărui partener în vederea implementării unui proiect de formare profesională în domeniul medical.

Așadar, acordul respectiv nu are ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice sau achiziții publice.

Chiar dacă printre părțile contractante figurează și autorități publice, acestea și-au asumat obligațiile contractuale în calitate de subiecte participante la circuitul civil, fără să acționeze în regim de putere publică la încheierea acestui acord.

În aceste condiții, instanța supremă apreciază că acordul de parteneriat nr. 6397 din 18 august 2009 nu are natura unui act administrativ asimilat, în sensul art. 2 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 554/2004, ci a unei convenții civile.

Prin urmare, argumentele anterior expuse impun concluzia că litigiul dedus judecății nu are natura unui conflict de contencios administrativ, ci a unui de drept comun.

Având în vedere că valoarea pretențiilor solicitate prin acțiune este de 127.638,51 lei, rezultă că Judecătoria Sectorului 1 București îi revine competența de soluționare a cauzei, conform art. 94 pct. 1 lit. k), raportat la art. 98 alin. 1 C. proc. civ.

Pentru aceste motive, în aplicarea dispozițiilor art. 94 pct. 1 lit. k) și art. 98 alin. 1, raportat la art. 135 alin. 4 C. proc. civ., Înalta Curte a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoria Sectorului 1 București.

17. Ofertă de plată urmată de consemnațiune. Contestarea încheierii executorului judecătoresc. Competență teritorială

C.proc.civ., art. 1010

Potrivit art. 1.010 Cod procedură civilă, cererea de anulare a încheierii privind procedura ofertei urmate de consemnațiune este dată de legiuitor în competența judecătoria în circumscripția căreia s-a efectuat operațiunea financiară de consemnare a sumei de către debitor la dispoziția creditorului.

În aceste condiții, nu are relevanță instanța care a încuviințat executarea silită și nici unde își are sediul debitoarea, întrucât, în situația contestării de către creditor a procedurii ofertei reale urmată de consemnațiune, instanța din circumscripția căreia s-a făcut consemnarea este cea chemată să analizeze condițiile de validitate și de formă ale acestei operațiuni.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 2064 din 13 noiembrie 2019

Prin cererea înregistrată la data de 12.11.2018, pe rolul Judecătoria Ploiești, contestatoarea A. a formulat contestație la executare împotriva încheierii din data de 23.10.2018, emisă de S.C.P.E.J. B., în contradictoriu cu intimata C. S.A.

Prin sentința civilă nr. 1811 din 7.03.2019, Judecătoria Ploiești – Secția civilă a admis excepția necompetenței teritoriale, invocată din oficiu, și a declinat competența de soluționare a cauzei privind pe contestatoarea pe A. și pe intimata C. S.A., în favoarea Judecătoria Sectorului 1 București.

Pentru a hotărî astfel, această instanță a reținut că intimata C. S.A. are calitatea de debitor în cadrul executării silite desfășurate în dosarul de executare silită înregistrat la S.C.P.E.J. D., sub nr. x/2016, și are sediul în București, sector 1, iar instanța care a încuviințat executarea silită a fost Judecătoria Sectorului 1 București, prin încheierea din data de 24.02.2016, pronunțată în dosarul nr. x/299/2016.

Potrivit anexei nr. 1 la H.G. nr. 337/1993, pentru stabilirea circumscripțiilor judecătoriilor și parchetelor de pe lângă judecătorii, sediul intimatei se află în circumscripția teritorială a Judecătoria Sectorului 1 București.

Conchizând, această instanță a constatat că obiectul prezentei cauze îl constituie un incident apărut în cursul executării silite, iar, potrivit art. 651 alin. (3) Cod procedură civilă, instanța competentă să judece cauza este Judecătoria Sectorului 1 București, aceasta fiind instanța de executare, conform art. 651 alin. (1) Cod procedură civilă.

Învestită prin declinare, Judecătoria Sectorului 1 București, prin sentința civilă nr. 2964 din 21.05.2019, a admis excepția necompetenței sale teritoriale, a declinat competența de soluționare a cauzei privind pe reclamanta A., în contradictoriu cu pârâta C. SA, în favoarea Judecătoriei Ploiești, a constatat ivit conflictul negativ de competență între Judecătoria Sector 1 București și Judecătoria Ploiești și a trimis dosarul la Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea soluționării acestui conflict.

În motivare, această instanță a reținut că reclamanta a investit Judecătoria Ploiești cu o cerere în anularea încheierii din data de 23.10.2018, întocmită de către SCPEJ B., pentru nerespectarea condițiilor de validitate, de fond și de formă, ale ofertei și consemnațiunii, iar nu cu o contestație la executarea silită ce face obiectul dosarului nr. x/2016, înregistrat la S.C.P.E.J. D.

Această instanță a arătat că procedura anulării acestei încheieri este prevăzută de art. 1006 și următoarele din Codul de procedură civilă, iar, potrivit art. 1.010 alin. (2) Cod procedură civilă, creditorul poate cere anularea acesteia la judecătoria în circumscripția căreia s-a făcut consemnarea.

Or, astfel cum rezultă din cuprinsul încheierii atacate, aceasta a fost emisă la sediul executorului judecătoresc din Ploiești, locul unde s-a constatat îndeplinirea obligației de predare și liberarea debitoarei C. SA.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 1010 Cod procedură civilă, această instanță a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Ploiești și, constatând intervenit conflictul negativ de competență, în temeiul art. 135 alin. (1) Cod procedură civilă, a înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea soluționării acestui conflict.

Cu privire la conflictul negativ de competență cu a cărui judecată a fost legal sesizată în temeiul dispozițiilor art. 133 pct. 2 coroborate cu cele ale art. 135 alin. (1) Cod procedură civilă, Înalta Curte reține următoarele:

Prin cererea ce formează obiectul prezentului dosar, contestatoarea A., în contradictoriu cu intimata C. SA, a formulat cerere de anulare a încheierii din data de 23.10.2018, emisă de SCPEJ B.

Prin încheierea din data de 23.10.2018, emisă de SCPEJ B. s-a constatat îndeplinită procedura ofertei de plată, față de obligația de predare a actului adițional nr. 8 din 14.06.2019 la contractul de credit nr. x/1000/10691 și punerea în întârziere, de către petenta C. SA, față de numita A., precum și constatarea liberării C. SA, începând cu data de 23.10.2018.

Procedura anulării acestei încheieri este reglementată de Titlul VIII „Procedura ofertei de plată și a consemnațiunii” din Codul de procedură civilă.

Potrivit art. 1.010 Cod procedură civilă: „(1) După consemnare, executorul judecătoresc va constata, printr-o încheiere dată fără citarea părților, efectuarea plății și liberarea debitorului. Încheierea se comunică creditorului în termen de 5 zile de la întocmirea acesteia.(2) În termen de 15 zile de la comunicarea încheierii prevăzute la alin. (1), creditorul va putea cere anularea acesteia pentru nerespectarea condițiilor de validitate, de fond și de formă ale ofertei de plată și consemnațiunii, la judecătoria în circumscripția căreia s-a făcut consemnarea. Hotărârea poate fi atacată numai cu apel, în termen de 10 zile de la comunicare”.

Utilizând metoda interpretării juridice literale a textului de lege antementionat, cererea de anulare a încheierii privind procedura ofertei urmate de consemnațiune, din data de 23.10.2018, este dată de legiuitor în competența judecătoriei în circumscripția căreia s-a efectuat operațiunea financiară de consemnare a sumei de către debitor la dispoziția creditorului.

În aceste condiții, nu are relevanță instanța care a încuviințat executarea silită și nici unde își are sediul intimata-debitoare, întrucât, în situația contestării de către creditor a procedurii ofertei reale urmată de consemnare, instanța competentă este judecătoria din circumscripția căreia s-a făcut consemnarea, această instanță fiind chemată să analizeze condițiile de validitate și de formă ale operațiunii de consemnare care a fost efectuată în circumscripția sa teritorială.

Prin urmare, ceea ce este relevant este locul efectiv unde s-a făcut consemnarea, în speță, acesta fiind la SCPEJ B., cu sediul în Ploiești.

Față de considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 135 Cod procedură civilă, Înalta Curte a stabilit competența de soluționare în favoarea Judecătoriei Ploiești.

18. Contract de transport maritim internațional. Acțiune în regres formulată de asigurătorul beneficiarului transportului. Necompetența generală a instanțelor române

C. proc. civ., art. 3 alin. (1)-(2), art. 4, art. 5
Convenția de la Hamburg din 1978, art. 21 alin. (5)
C. civ., art. 2210

Textul art. 21 alin. 5 din Convenția Națiunilor Unite de la Hamburg din 1978 dispune că „Independent de prevederile punctelor precedente, o înțelegere între părți desemnând locul unde reclamantul poate introduce acțiunea, intervenită după ce a apărut reclamația în baza contractului de transport, produce efecte”.

Așadar, dacă între părți, în condițiile încheierii unui contract de transport maritim internațional, s-ar fi indicat tribunalul competent să soluționeze eventualele reclamații legate de transport, conform procedurilor judiciare referitoare la transportul mărfurilor, în virtutea Convenției și locului specificat în baza pct. 1 sau 2 de la art. 21, dar apoi, după introducerea reclamației de către reclamant ar fi intervenit o altă înțelegere între părți referitoare la competență, această din urmă alegere, atributivă de competență, și-ar fi produs efectele.

Împrejurarea că prin contractul de transport maritim internațional părțile au stabilit, pe de o parte, ca, pentru transporturile către SUA, orice litigiu cu privire la acest conosament să fie reglementat de legislația americană, iar în toate celelalte cazuri, să fie guvernat și interpretat în conformitate cu legislația engleză, cu excluderea competențelor instanțelor din altă țară, înseamnă că, prin acceptarea acestui conosament inclusiv de către destinatarul și de către beneficiarul mărfurilor, au fost acceptați și termenii privitori la competența de soluționare a eventualelor litigii.

Prin urmare, în mod corect a fost admisă excepția necompetenței generale a instanțelor române în cazul acțiunii în regres formulată de asigurătorul beneficiarului transportului, neputând fi primite susținerile acestuia în sensul că în măsura subrogării în drepturile beneficiarului mărfurilor, în limita indemnizației plătite, nu îi sunt opozabile și obligațiile asumate de către asiguratul său, deoarece așa ar dispune prevederile art. 2210 C. civ.

Prevederile art. 2210 C. civ. au în vedere doar dreptul asigurătorului de a recupera suma plătită cu titlu de indemnizație către asiguratul său de la cei răspunzători de producerea pagubei; pagubă în considerarea căreia s-a și încheiat contractul de asigurare (riscul asigurat).

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2359 din 12 decembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la 3 aprilie 2017, reclamanta A. SA, în contradictoriu cu pârâta B. SRL a solicitat ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună obligarea pârâtei la plata: sumei de 210.062,60 lei, reprezentând contravaloarea despăgubirilor achitate de A. asiguratului său Cargo, C. SRL; sumei de 13.439,77 lei reprezentând dobânda legală penalizatoare aferentă despăgubirilor în cuantum de 210.062,60 lei, conform art. 3 alin. 2 din O.G. nr.13/2011, de la data plății despăgubirilor, respectiv 18 februarie 2016 și până la data formulării cererii de chemare în judecată, respectiv 31 martie 2017; dobânzii legale penalizatoare, în continuare de la data formulării cererii de chemare în judecată - 31 martie 2017 - și până la achitarea integrală a debitului; cheltuielilor de judecată.

La 26 septembrie 2017, reclamanta A. SA a depus cerere modificatoare, prin care a înțeles să modifice cadrul procesual pasiv, prin introducerea în cauză în calitate de pârâtă a societății D., solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună obligarea pârâtei la plata: sumei de 210.062,60 lei, reprezentând contravaloarea despăgubirilor achitate de Omniasig asiguratului său Cargo SC C. SRL; sumei de 13.439,77 lei reprezentând dobânda legală penalizatoare aferentă despăgubirilor în cuantum de 210.062,60 lei, conform art. 3 alin. 2 din O.G. nr. 13/2011, de la data plății despăgubirilor, respectiv 18 februarie 2016 și până la data formulării cererii de chemare în judecată, respectiv 31 martie 2017; dobânzii legale penalizatoare, în continuare de la data formulării cererii de chemare în judecată - 31 martie 2017 - și până la achitarea integrală a debitului, solicitând totodată și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin încheierea de ședință din 29 noiembrie 2017, Tribunalul București a respins ca neîntemeiată excepția necompetenței generale a instanțelor române.

Prin încheierea de ședință din 2 martie 2018, Tribunalul București a respins ca neîntemeiată excepția inadmisibilității acțiunii.

Prin sentința civilă nr. 645 din 9 martie 2018 pronunțată în dosarul nr. x/3/2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei B. SRL și a respins cererea în contradictoriu cu această pârâtă ca fiind introdusă împotriva unei persoane fără calitate procesuală; a respins ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei D.; a respins ca neîntemeiată excepția prescripției; a admis în parte acțiunea și a obligat pârâta D. la plata sumei de 67024,74 lei cu titlu de despăgubiri. Totodată, a obligat pârâta D. la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 595 lei reprezentând cheltuieli traducere, 2445,49 lei taxa de timbru și 2000 lei onorariu avocat proporțional cu pretențiile admise.

Împotriva acestei soluții au declarat apel reclamanta A. SA și pârâta D.

Prin decizia civilă nr. 1788A din 1 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a fost respins ca nefondat apelul declarat de apelanta-reclamantă A. SA împotriva sentinței civile nr. 645 din 9 martie 2018 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2017, în contradictoriu cu intimata-pârâtă D.

A fost admis apelul declarat de apelanta-pârâtă D. împotriva încheierii din 29 noiembrie 2017 și a sentinței civile nr. 645 din 9 martie 2018 pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2017, în contradictoriu cu intimata-reclamantă A. SA.

A fost schimbată în tot încheierea din 29 noiembrie 2017 și sentința apelată, în sensul că a fost admisă excepția necompetenței instanțelor române și a fost respinsă acțiunea ca nefiind de competența instanțelor române, fiind obligată apelanta-reclamantă la plata sumei de 1.222,74 lei către apelanta-pârâtă, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva deciziei civile nr. 1788A din 1 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, reclamanta A. SA a declarat recurs.

Prin memoriul de recurs, reclamanta A. SA a solicitat admiterea recursului, casarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de apel, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 5 și 8 C. proc. civ.

În argumentarea motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., recurenta susține că, față de prevederile contractului de asigurare seria D nr. 105244, cât și cererea de despăgubire formulată de asigurat, a procedat la întocmirea dosarului de daună nr. CGO/15/70102768 și a achitat, la data de 18 februarie 2016, despăgubiri persoanei pagubite pentru prejudiciul suferit - risc asigurat, suma totală în cuantum de 210.062,60 de lei, conform extrasului de cont nr. 80 din 19 februarie 2016.

Luând în considerare raportul juridic astfel creat, recurenta susține existența unui contract de asigurare ce are ca obiect plata unei indemnizații pentru activitatea de transport maritim internațional de mărfuri, iar transportatorul răspunde de pierderea totală sau parțială a mărfii sau pentru avarie, produse între momentul primirii mărfii și cel al eliberării ei.

Astfel cum a reținut în mod corect și instanța de fond, în prezenta speță se aplică Convenția Națiunilor Unite de la Hamburg din 1978, la care România a aderat prin Decretul nr. 343/1981, publicată în Buletinul Oficial nr. 95 din 28 noiembrie 1981.

În raport cu dispozițiile art. 2210 C. civ. privind asigurările și reasigurările „în limitele indemnizației plătite în asigurarea de bunuri și de răspundere civilă, asigurătorul este subrogat în toate drepturile asiguratului sau ale beneficiarului asigurării contra celor răspunzători de producerea pagubei”.

Având în vedere Decizia nr. XXIII din 19 martie 2007 prin care Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în interesul legii și a stabilit că „în aplicarea dispozițiilor art. 2 din Legea nr. 32/2000 privind societățile de asigurare și supravegherea asigurărilor, natura juridică a acțiunii în regres exercitată de asigurător (societate de asigurare) împotriva persoanelor culpabile de producerea unui accident este comercială, iar nu civilă”, dispozițiile O.G. nr. 13/2011, recurenta a solicitat obligarea părâtei și la plata dobânzii legale penalizatoare aferente sumei de 210.062,60 lei, de la data plății despăgubirilor - 18 februarie 2016 și până la achitarea integrală a debitului.

Față de aspectele învederate, recurenta a solicitat instanței admiterea acțiunii în răspundere civilă contractuală și obligarea părâtei la plata sumelor menționate.

În opinia recurente, se susține că în mod eronat instanța a apreciat că în speță se aplică dispozițiile art. 6 teza a II-a din Convenție în detrimentul dispozițiilor art. 6 teza I din Convenție, motivat de faptul că din înscrisurile de la dosarul cauzei nu ar fi deținut date suficiente pentru a efectua calculul potrivit art. 6 teza I din Convenție (835 unități de cont/colet sau altă unitate de transport), reținând în mod eronat faptul că din dosar nu rezultă numărul cutiilor cu care au fost transportate cele 25.406 perechi de mânuși avariate.

Sunt eronate aceste susțineri, pe de o parte raportat la împrejurarea că întreaga marfă a ajuns la destinație avariata, iar pe de altă parte raportat la împrejurarea că din facturile de achiziție și listele de ambalare rezultă dincolo de orice dubiu în câte cutii (unități de transport) au fost transportate cele 25.406 perechi avariate, iar din Raportul de verificare calitativă rezultă că au fost indicate în mod detaliat mărfurile avariate, iar în modalitatea de calcul a indemnizației de asigurare au fost precizate în același mod detaliat toate informațiile privind bunurile avariate. Astfel, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, instanța de fond putea efectua calculul potrivit art. 6 teza I din Convenție.

Potrivit art. 6 pct. 1 lit. (a) din Convenția de la Hamburg, suma ce se va acorda este limitată la suma care este mai mare dintre aceste două valori, ceea ce înseamnă că suma la care este limitată despăgubirea ce se va acorda este suma de 1.645.241,3624952 lei.

Or, suma de 210.062,60 lei solicitată cu titlu de despăgubiri cu tot cu accesorii, nu doar că nu depășește Limita Maximă a Despăgubirilor ce se pot acorda, ci este chiar net inferioară. Totodată, în mod eronat, instanța de fond nu a acordat Cota taxe vamale + Valoare cota transport maritim + Valoare cota Romcontrol, în sumă totală de, 3.382,62 dolari SUA.

De asemenea, recurenta a învederat instanței de apel că este eronată soluția instanței de fond de respingere a capătului de cerere privind dobânda legală penalizatoare.

În motivarea soluției pronunțate instanța a interpretat eronat prevederile art. 23 alin. (4) din Convenția de la Hamburg, întrucât din dispozițiile acestui text de lege rezultă faptul că, căraușul trebuie să suporte orice pierdere (Cotă taxe vamale + Valoare cotă transport maritim + Valoare cotă Romcontrol, în sumă totală de 3.382,62 dolari SUA, sunt o pierdere) și, de asemenea, neplata la scadență a contravalorii despăgubirilor care este tot o pierdere. Tocmai pentru neplata la termen a fost instituită dobânda legală penalizatoare.

Dobânda legală penalizatoare este datorată conform art. 2640 alin. (2), art. 2638 alin. (2) și art. 1535 C. civ.; O.G. nr. 13/2011 și având în vedere și faptul că împreună cu despăgubirea nu depășește limita prevăzută de art. 6 pct. 1 lit. a) teza I din Convenție.

Instanța de apel a analizat cu prioritate apelul declarat de către pârâta D., motivat de faptul că prin această cale de atac sunt puse în discuție soluțiile pronunțate de tribunal asupra excepțiilor necompetenței instanțelor și prescripției dreptului material la acțiune. Analizând critica pârâtei referitoare la „greșita” soluționare a excepției necompetenței instanțelor, instanța de apel a apreciat-o în mod eronat ca fiind întemeiată și, în consecință, a dispus admiterea apelului declarat de către D. și a respins acțiunea ca nefiind de competența instanțelor române. Totodată, a respins apelul declarat de reclamantă ca nefondat, fără a mai analiza criticile formulate cu privire la fondul pretențiilor.

Pentru a dispune astfel, instanța de apel a reținut în mod eronat faptul că reclamanta și-a schimbat poziția în ceea ce privește proba contractului de transport, ca fiind făcută prin intermediul corespondenței purtate între părți și a planșelor foto din dosar, și nu prin conosamentul de transport waybill, pentru a se evita reținerea acestui înscris în analiza excepției necompetenței. Această interpretare a instanței de apel a fost total eronată.

De asemenea, în mod greșit instanța de apel a reținut faptul că din conosamentul depus de reclamantă la dosarul cauzei ar fi rezultat faptul că mențiunile de pe înscrisul prezentat fac dovada alegerii de competență, fără a se indica și care ar fi fost instanța competentă, potrivit mențiunilor exprese de pe acest înscris. Instanța de apel susține că din înscrisurile depuse ar rezulta alegerea instanței de la Londra, aspect vădit eronat.

Mai susține recurenta că instanța a interpretat eronat și dispozițiile art. 21 pct. 1 lit. d) din Convenția Națiunilor Unite din 1978 de la Hamburg.

Astfel, pe lângă faptul că nu s-a făcut o alegere de competență de către părți, pârâta nu a făcut dovada alegerii de către nicio persoană implicată în acest transport a unei competențe aparținând „instanței din Londra”, cum a reținut în mod eronat instanța de apel.

Totodată, se susține că instanța de apel a interpretat eronat și dispozițiile art. 3 alin. (2) și art. 1068 alin. (2) C. proc. civ.

În acest sens, recurenta arată că a solicitat instanței de apel ca în situația în care ar aprecia că între părți ar fi intervenit o alegere de competență să facă aplicabilitatea dispozițiilor art. 1068 alin. (2) C. proc. civ., însă în mod neîntemeiat instanța de apel a înlăturat și aceste apărări

apreciind că sunt opozabile doar presupusele obligații ale asiguratului recurentei, nu și drepturile ce derivă din subrogarea în temeiul dispozițiilor art. 2210 C. civ.

Or, o asemenea interpretare este vădit eronată, în condițiile în care legiuitorul indică expres în conținutul dispozițiilor art. 2210 C. civ. faptul că „în limitele indemnizației plătite, asiguratorul este subrogat în toate drepturile asiguratului sau ale beneficiarului asigurării împotriva celor răspunzători de producerea pagubei”.

Soluția instanței de apel este eronată, având în vedere, în primul rând, faptul că nu s-a făcut dovada existenței și a conținutului condițiilor la data semnării conosamentului de expediție, respectiv la data de 27 august 2015 și nici nu s-a făcut dovada opozabilității față de recurentă (față de asiguratul SC C. SRL). Ceea ce a depus apelanta la dosarul cauzei în fața instanței de fond este ceea ce se regăsea pe site-ul B. în anul 2017 și în niciun caz nu face parte din vreo convenție încheiată între C. SRL și D. - B. SRL. Deci, contrar susținerilor apelantei, între B. și C. nu au fost asumate niște clauze, pârâta răspunzând în baza Convenției Națiunilor Unite de la 1978 - legea specială aplicabilă în cauză.

Pentru ca acel înscris depus de către intimata-pârâta să fi avut putere doveditoare ar fi trebuit să poarte semnătura părților, ar fi trebuit să fi fost recunoscut de partea căreia i se opune, recunoscut de lege, or, înscrisul depus de către apelanta-pârâtă nu a fost semnat de către reclamantă sau de către asiguratul său, de către un alt terț implicat în contractul de transport; nu a fost recunoscut de recurentă, a fost contestat, arătând faptul că nu a fost nicio clipă aleasă vreo competență de părți și nici nu există vreo prevedere legală care să prezume că este recunoscut, ceea ce înseamnă că acel înscris nu avea nicio putere probatorie pentru că nu îndeplinea condițiile prevăzute de dispozițiile art. 272, respectiv art. 273 C. proc. civ.

Pe lângă faptul că reclamanta nu cunoaște conținutul condițiilor la care s-a făcut trimitere în Conosamentul de Expediție din data de 27 august 2015, pentru că acele condiții nu apar ca fiind acceptate și indicate în mod expres sub semnătură la nivelul datei de 27 august 2015 (astfel cum prevăd dispozițiile art. 21 pct. 1 lit. d) din Convenția Națiunilor Unite de la 1978), condițiile despre care face vorbire pârâta din prezenta cauză nici măcar nu le-ar fi fost opozabile dacă ar fi existat, deoarece se regăsesc doar în conosamentul de expediție - scrisoarea de expediție - care are ca părți: expeditorul; E. + F. LTD., destinatarul E. + G. SRL România și transportatorul D., niciunde nu apare numele beneficiarului C. România SRL.

În ceea ce privește motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 5 C. proc. civ., recurenta susține că, potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (2) C. proc. civ., în situația în care există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte și Codul de procedură civilă au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care codul de procedură civilă conține dispoziții mai favorabile.

Având în vedere că pentru stabilirea competenței instanței de judecată în speță trebuie analizate atât dispozițiile Codului de procedură civilă, cât și dispozițiile Convenției Națiunilor Unite de la Hamburg din 1978, trebuie făcută o analiză comparativă a dispozițiilor celor două acte normative sub aspectul competenței, pentru a se stabili dacă prevederile din cele două acte sunt similare și pentru a vedea dacă există vreo neconcordanță între dispozițiile celor două acte.

Pe lângă faptul că între beneficiarul transportului - SC C. SRL - și intimata-pârâtă nu s-a încheiat vreo convenție care să stabilească vreo jurisdicție, nu se putea alege o altă competență decât cea prevăzută de actele normative în vigoare, aspect care rezultă din interpretarea *per a contrario* a dispozițiilor pct. 5. art. 21 din Convenția din 1978 de la Hamburg, o înțelegere între părți, desemnând locul unde reclamantul poate introduce acțiunea, produce efecte doar dacă înțelegerea a intervenit după ce a apărut reclamația în baza contractului de transport. Și nu a

existat o asemenea alegere de competență, însă instanța de apel nu a analizat și textul de lege invocat de recurentă.

Prin dispozițiile art. 1081 C. proc. civ., legiuitorul român a înțeles să acorde accesul la justiție în privința unor cereri în materii în care sunt deopotrivă competente și instanțele altor state.

Art. 1081, competența preferențială a instanțelor române, prevede „(1) Instanțele judecătorești române sunt competente să judece și litigiile în care: 2) locul unde a luat naștere, sau trebuia executată, fie și numai în parte, o obligație contractuală, se află în România; - obligația de a preda bunurile în stare conformă trebuia să se execute în România; 4) stația feroviară sau rutieră ori portul sau aeroportul de îmbarcare/încărcare sau debarcare/descărcare a pasagerilor sau mărfii transportate se află în România - portul de descărcare a fost portul Constanța - din România; 5) bunul asigurat sau locul producerii evenimentului asigurat se află în România.”

De asemenea, instanța română este competentă să soluționeze prezenta cauză și prin raportare la dispozițiile art. 1066 C. proc. civ.

În acest sens, recurenta arată că pârâta D. are un fond de comerț pe teritoriul României de care se ocupa B. SRL, astfel cum rezultă din Capitolul Expuneri de la pag 4 din Contractul de Agenție. Drept urmare, și prin raportare la art. 1066 alin. (1) instanțele române sunt competente să soluționeze cererea de chemare în judecată.

Concluzionând, recurenta arată că instanța de fond a constatat din toate aceste apărări că instanțele române sunt competente să soluționeze speța, raportat la dispozițiile art. 21 lit. b) și c) din Convenție.

Convenția Națiunilor Unite de la 1978 se aplică transportului de mărfuri pe mare între state diferite, deci transportului internațional de mărfuri, dacă este îndeplinită una din următoarele condiții (art. 2 pct. 1 din Convenție).

Potrivit art. 1 pct. 7 din Convenție: conosament înseamnă un document care face dovada unui contract de transport pe mare și a preluării sau încărcării mărfurilor de către cărauș, prin care căraușul se obligă să livreze mărfurile contra prezentării acestui document.

Din Conosamentul de Transport emis de către Linia Maritimă D. rezultă faptul că mărfurile au fost încărcate pe vas în Portul de încărcare Kolkata pentru a fi transportate către Portul Constanța.

Prin faptul că D. l-a substituit pe transportatorul H. pentru executarea obligației acestuia din urmă de a transporta marfa expedită de comerciant către asiguratul reclamantei, D. este considerat parte în contractul de transport încheiat între H., I. Limited și SC C. SRL și nu recurenta ar fi achiesat la contractul constând în waybill-ul emis de către pârâtă.

Faptul că D. a devenit parte în contractul de transport inițial prin efectuarea transportului rezultă și din art. 1 pct. 2 din Convenție - definiția „căraușului efectiv”, precum și din dispozițiile art. 10 pct. 2 și pct. 4 din Convenție.

Având în vedere faptul că, căraușul efectiv devine parte în contractul inițial, acesta va răspunde față de căraușul principal, destinatarul mărfurilor respective, destinatarul efectiv.

Această situație juridică poate fi privită și ca o excepție de la principiul relativității în ceea ce privește latura activă, în sensul că o persoană poate dobândi drepturi decurgând dintr-un contract la încheierea căruia nu a participat și la care nu a aderat, nu și obligații. Căraușului efectiv - transportator de fapt - i s-a încredințat de către căraușul contractual efectuarea transportului.

Având în vedere faptul că nu s-a făcut nicio rezervă pe conosament privind starea bunurilor, rezultă că avarierea mărfurilor a survenit pe parcursul transportului efectuat de către Linia D.

Potrivit art. 5 pct. 1 din Convenție: „Cărașul este răspunzător pentru daune rezultate din pierderea sau avarierea mărfurilor, precum și din întârzierea în livrare, dacă împrejurarea care a cauzat pierderea, avarierea sau întârzierea s-a produs în timpul cât mărfurile se aflau în grija sa”.

Mai susține recurenta că a invocat efectul pozitiv al puterii de lucru judecat raportat la împrejurarea că față de pârâta B. SRL a rămas definitivă încheierea de ședința din 29 noiembrie 2017 și sentința civilă apelată în ceea ce privește excepția necompetenței instanțelor române. În prezent se află în situația în care, față de o pârâtă există o hotărâre definitivă cu anumite dispoziții pe anumite chestiuni litigioase, iar față de o altă pârâtă există o hotărâre cu alte dispoziții pe aceleași chestiuni litigioase, iar o atare situație va constitui motiv de acționare în judecată a României în fața forurilor internaționale.

Având în vedere toate aceste aspecte, recurenta solicită ca instanța de recurs să constate faptul că, în mod netemeinic și nelegal, instanța de apel a admis cererea de apel formulată de către intimata-pârâtă D., a admis excepția necompetenței instanțelor române și a respins acțiunea ca nefiind de competența instanțelor române, respingând astfel și apelul reclamantei ca nefondat.

Prin urmare, solicită admiterea recursului astfel cum a fost formulat, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei către Curtea de Apel București, pentru o nouă judecată a cererii de apel.

În cadrul examenului de legalitate care privește decizia instanței de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că recursul formulat de către SC A. SA este nefondat, fiind respins pentru următoarele considerente:

Recursul recurente-reclamante s-a întemeiat pe prevederile art. 488 alin. 1 pct. 5 și 8 C. proc. civ., conținând critici referitoare la nesocotirea de către instanța de apel a regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității hotărârii judecătorești și referitoare la încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material aplicabile în dosar.

Arată recurenta că în materie de drept procesual, în prezenta speță, se aplică Codul de procedură civilă cu analizarea în mod special a dispozițiilor art. 3 alin. 1 și alin. 2, precum și Convenția Națiunilor Unite de la Hamburg din 1978.

Aceste susțineri au fost menționate în apărare și în fața instanței de apel, instanță care s-a aplecat cu atenție asupra lor, prezentând detaliat și corect care sunt normele legale incidente în cauză.

Asfel, pe de o parte, dispozițiile art. 3 C. proc. civ., conexe cu art. 11 și art. 20 din Constituția României și cu art. 4 C. proc. civ. au în vedere aplicarea prioritara de către instanțele naționale a tratatelor internaționale privitoare la drepturile fundamentale ale omului atunci când legislația internă conține dispoziții mai restrictive privitoare la aceste drepturi, prin comparație cu pactele și tratatele referitoare la respectivele drepturi la care România este parte - situație care nu se întâlnește, însă, în prezentul litigiu între profesioniști - iar, pe de altă parte, în ceea ce privește Convenția de la Hamburg 1978, la care România a aderat conform Decretului nr. 343/1981, ea în mod corect a fost avută în vedere la momentul pronunțării deciziei atacate.

Afirmă recurenta că între beneficiarul transportului maritim, al cărui asigurător este, și între intimata transportator maritim nu s-a încheiat nicio convenție prin care să se stabilească vreo jurisdicție în cazul intervenirii vreunei reclamații ori acțiuni, așa încât o înțelegere între părți desemnând locul în care reclamanta putea introduce acțiunea ar fi produs efecte numai dacă aceasta intervenea după ce a apărut reclamația pe baza contractului de transport. Mai susține

recurenta-reclamantă că între părți nu a existat o asemenea alegere de competență și, ca atare, în dosar devin aplicabile prevederile mai sus amintite ale art. 3 și art. 5 C. proc. civ.

Cu toate acestea, textul art. 21 alin. 5 din Convenția Națiunilor Unite de la Hamburg din 1978 dispune că „Independent de prevederile punctelor precedente, o înțelegere între părți desemnând locul unde reclamantul poate introduce acțiunea, intervenită după ce a apărut reclamația în baza contractului de transport, produce efecte”.

Așadar, dacă între părți, în condițiile încheierii unui contract de transport maritim internațional, s-ar fi indicat tribunalul competent să soluționeze eventualele reclamații legate de transport, conform procedurilor judiciare referitoare la transportul mărfurilor, în virtutea amintitei Convenții și locului specificat în baza pct. 1 sau 2 de la art. 21, dar apoi, după introducerea reclamației de către reclamant ar fi intervenit o altă înțelegere între părți referitoare la competență, această din urmă alegere, atributivă de competență, și-ar fi produs efectele.

Contrar susținerilor recurente, marfa expedită de către E.+ F. Ltd., Anandapur Kolkata, India, agent al H. către destinatarul FFWD E.+ G. SRL., Jud. Giurgiu, agent al H., de la care asigurata reclamantei, SC. C. SRL, a preluat apoi bunurile, s-a realizat pe baza scrisorii de transport nenegociabilă cu nr. 567566833, contract 675151, referință export 4739016650801200, prin intermediul transportatorului maritim D., în termenii și condițiile agreeate de părțile de mai sus, specificate pe site-ul X aparținând transportatorului.

La art. 26 din convenția agreeată de expeditorul și de destinatarul mărfurilor se arată că pentru transporturile către SUA, orice litigiu cu privire la acest conosament este reglementat de legislația americană, iar Curtea Federală a Districtului de Sud din New York, Statele Unite are competență exclusivă să judece toate litigiile cu privire la aceasta. În toate celelalte cazuri, acest conosament este guvernat și interpretat în conformitate cu legislația engleză și toate litigiile care decurg din acesta sunt stabilite de către Înalta Curte de Justiție de la Londra, cu excluderea competențelor instanțelor din altă țară. În mod alternativ și la opțiunea unică a transportatorului, transportatorul poate începe o acțiune împotriva comerciantului la o instanță competentă dintr-un loc de activitate al comerciantului.

Reiese, prin urmare, că prin acceptarea acestui conosament inclusiv de către destinatarul și de către beneficiarul mărfurilor, respectiv prin agreearea efectuării transportului maritim internațional în condițiile indicate de intimata transportator, au fost acceptați și termenii privitori la competența de soluționare a eventualelor litigii, cum este și cazul în speță.

Nu pot fi primite susținerile recurente în sensul că în măsura subrogării ei în drepturile beneficiarei mărfurilor, în limita indemnizației plătite, nu îi sunt opozabile obligațiile asumate de către asigurata sa, deoarece așa dispun prevederile art. 2210 C. civ.

Prevederile art. 2210 C. civ. au în vedere dreptul asigurătorului de a recupera suma plătită cu titlu de indemnizație către asiguratul său de la cei răspunzători de producerea pagubei; pagubă în considerarea căreia s-a și încheiat contractul de asigurare (riscul asigurat).

Având în vedere considerentele prezentate și ținând seama și de dispozițiile legale invocate, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 496 C. proc. civ., a respins recursul formulat de către recurenta-reclamantă ca nefondat, apreciind că în mod temeinic și legal instanța de apel a admis excepția de necompetență generală a instanțelor române în prezenta cauză.

IV. Procedura contencioasă

19. Cerere de readministrare a unei probe. Respingerea motivată a cererii. Efecte

C. proc. civ., art. 7, art. 8, art. 14, art. 178 alin. (3) lit. b), art. 194 lit.e), art. 205 alin. (2), art. 355 alin. (1), art. 400

Respingerea probei, față de împrejurarea că aceeași probă fusese administrată în primă instanță și este deja câștigată cauzei, nu aduce nicio atingere dreptului la apărare, câtă vreme nu se poate reține care sunt viciile de legalitate care afectează măsura adoptată de instanța de apel și vătămarea legitimă cu caracter procesual suferită de parte.

Ca atare, prin respingerea motivată a cererii de readministrare a probei cu mijloacele materiale de probă, instanța nu a încălcat principiile contradictorialității, egalității, dreptul la apărare și la un proces echitabil care guvernează procesul civil.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1659 din 8 octombrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Obiectul cererii, temeiul de drept.

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, la data de 11 noiembrie 2016, sub nr. x/62/2016, reclamanta S.C. A. S.R.L. prin administrator judiciar B. SPRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâta S.C. C. S.A., obligarea acesteia la plata sumei de 270.600 lei, reprezentând despăgubire datorată în temeiul contractului de asigurare încheiat cu pârâta și la plata dobânzii legale calculate până la plata efectivă a despăgubirii, cu cheltuieli de judecată.

În drept, s-au invocat dispozițiile art. 1270, art. 2199-2220, art. 1350, art. 1530, art. 1547 și art. 1548 C. civ.

2. Soluția primei instanțe:

Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin sentința civilă nr. 1174/C din 30 octombrie 2017, a respins excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâta C. S.A.

A respins cererea formulată de reclamanta Societatea A. S.R.L., prin administrator judiciar B. S.P.R.L., în contradictoriu cu pârâta Societatea C. S.A., ca neîntemeiată.

S-a luat act că pârâta nu a solicitat cheltuieli de judecată.

3. Apelul.

Curtea de Apel Brașov, Secția civilă, prin decizia civilă nr. 713/Ap din 14 mai 2018, a respins apelul formulat de către apelanta SC A. SRL, prin administrator special D. și prin administrator judiciar B. S.P.R.L. împotriva sentinței civile nr. 1174/C/30 octombrie 2017, pronunțată de Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în dosar nr. x/62/2016.

4. Recursul

Împotriva deciziei civile nr. 713/Ap din 14 mai 2018, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă, reclamanta SC A. SRL, prin administrator special D. și prin administrator judiciar B. S.P.R.L. a declarat recurs, întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C. proc. civ.

Recurenta-reclamantă motivează că instanța de apel a încălcat principiul contradictorialității și regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Arată că instanța a reținut, în mod corect, că nu a fost depus și comunicat întregul dosar de daună și a dispus ca intimata-pârâtă să-l depună la dosar.

Toate înscrisurile depuse au fost noi, însă, în mod eronat, a apreciat că fotografiile de pe acoperiș nu aduc elemente suplimentare față de cele care au fost deja administrate la instanța de fond, deși acestea erau esențiale pentru soluționarea cauzei.

Susține că instanța de apel, în mod nereal, a considerat, la termenul din 07 mai 2018, că probele esențiale ale cauzei reprezentate de fotografiile de pe acoperiș nu aduc elemente suplimentare față de cele relevate prin probe administrate la fond și nu a acordat termen pentru comunicarea acestora apelantei-reclamante.

Consideră că probele solicitate de reclamantă în fond și în apelul formulat au fost respinse fără niciun motiv legal, deși instanța de apel avea obligația de a pune în discuția părților toate chestiunile de fapt și de drept apărute în cursul procesului.

Astfel, consideră că instanța nu a respectat principiul contradictorialității și nu a pus în discuția părților dacă fotografiile acoperișului clădirii depuse de către pârâtă aduceau elemente suplimentare, determinante și s-a pronunțat fără a asculta poziția părților, în condițiile în care, atât în fond, cât și în apel, reclamanta a solicitat ca pârâtă să depună toate înscrisurile dosarului de daună, mai ales fotografiile acoperișului clădirii. A susținut și încălcarea art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

A mai invocat că instanța de apel a încălcat dreptul la apărare al reclamantei prin hotărârea de a nu comunica fotografiile privind acoperișul clădirii, depuse în două exemplare, cunoscând că reclamanta a solicitat cu celeritate depunerea acestor fotografii, atât în fond, cât și în apel.

Recurenta-reclamantă arată că, în baza acestor fotografii și în funcție de densitatea și masa materialelor din care e construită învelitoarea de pe acoperiș, o expertiză putea să calculeze precis viteza vântului de la adresa imobilului, viteză care a avut ca efect desprinderea bucăților de pe acoperiș, posibila lor ridicare peste zidul de circa 70 de cm și aruncare în curtea interioară.

De asemenea, arată că un al doilea aspect pe care îl puteau lămuri aceste fotografii era dacă sunt îndeplinite condițiile reglementate de art. 3.3 lit. C, teza II din Condițiile de asigurare. Aceste fotografii aveau un rol esențial în susținerea admisibilității probei cu expertiza tehnică de specialitate.

Instanța de apel nu a comunicat și nu a pus în discuția contradictorie a părților admiterea probelor solicitate prin întâmpinare și prin noua notă de probatoriu, dar a admis toate probele și a dispus ca reclamanta să răspundă la interogatoriu cu încălcarea art. 205 alin. 2 C. proc. civ. coroborat cu art. 355 alin.1 și art. 194 lit. e) C. proc. civ.

Recurenta-reclamantă invocă faptul că instanța de apel nu a pus în discuție și nu s-a pronunțat pe cererea sa de la punctul 1.2 din cererea de apel, formulată și în dosarul de fond, prin care a solicitat depunerea în cauză de către intimată a întregului dosar de daună.

Recurenta-reclamantă susține că instanța de apel nu s-a pronunțat pe cererea sa de a se constata că pârâtă este cea care trebuia să îndeplinească obligațiile reglementate de articolul 5 din condițiile particulare de asigurare pentru daune, referitoare la determinarea cuantumului daunei și pe cele prevăzute de art.18.5 relative la cauzele producerii evenimentului asigurat, constatarea și evaluarea daunelor, precum și determinarea datei la care s-a produs evenimentul asigurat, eventual a succesiunii lor.

Totodată, susține că instanța nu a pus în discuție și nu s-a pronunțat pe cererea reclamantei de a se constata că instanța de fond, în motivarea hotărârii, a reinterpretat în mod netemeinic și nelegal definiția evenimentului asigurat din Condițiile de asigurare, atunci când a afirmat că este o „pagubă produsă în mod brusc de un eveniment privit de sine stătător”. De asemenea, nu s-a pronunțat nici pe cererea privind constatarea că „Obligațiile asiguratului sunt reglementate de Condițiile de asigurare cu privire la situațiile în care constată producerea evenimentului asigurat”.

Recurenta-reclamantă motivează că numai după ce s-a luat la cunoștință de producerea evenimentului asigurat sunt aplicabile în cauză dispozițiile art. 18.1, 18.3, 18.4, 18.5, 18.6, 18.7, 18.8., cu precizarea că interpretarea acestor dispoziții trebuie făcută în spiritul dispozițiilor prevederilor art. 18.2 din Condițiile Generale de asigurare. Arată că această obligație a îndeplinit-o la data de 7.11.2014 și la data de 14.11.2014, așa cum se poate constata din probatoriul administrat.

Prin urmare, recurenta-reclamantă susține că pricina s-a soluționat în lipsa unui probatoriu util, concludent și pertinent care ar fi dus la aflarea adevărului, în baza unor minime înscrisuri depuse selectiv de către pârâtă, care în mod constant a refuzat să depună întregul dosar de daună. Deși înscrisurile noi erau deosebit de relevante în cauză, instanța de apel a amânat pronunțarea pentru data de 14.05.2018 și, deși reclamanta a formulat cerere de repunere pe rol a cauzei, cerere pe care instanța nu s-a pronunțat, la data de 14.05.2018 instanța a respins cererea de apel.

Printr-un alt motiv de recurs, recurenta-reclamantă critică hotărârea pronunțată în apel ca fiind dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material.

În dezvoltarea acestui motiv a precizat că greșita aplicare a legii de către instanța de apel se referă la aprecierile potrivit cărora reclamanta a invocat producerea mai multor evenimente asigurate în perioade de timp diferite, dar a invocat un singur eveniment asigurat, cel constatat și notificat la 7.11.2014, în cadrul căruia existau mai multe riscuri asigurate care au produs daunele.

Recurenta-reclamantă consideră că greșita aplicare a legii de către curtea de apel „se referă la aprecierea incidenței dispozițiilor Codului Civil și Condițiilor de asigurare în starea de fapt descrisă, reținând o serie de obligații în sarcina subscrisei care erau de fapt dispuse în sarcina societății de asigurări sau nu erau reglementate în contractul de asigurare și nici în lege”.

Susține că aplicarea greșită a normelor de drept material poate fi constatată ca urmare a faptului că respingerea cererii sale nu a fost motivată prin raportare la prevederile contractuale care exonerează de la plata despăgubirilor asiguratorul.

Instanța de fond a reținut în sarcina sa obligații care sunt reglementate în contractul de asigurare, ca fiind obligații ale societății de asigurare.

A reliefat în acest sens că s-a dispus în sarcina sa:

„-precizarea datelor fiecăruia dintre evenimentele invocate drept cauze ale producerii pagubelor, în condițiile în care a invocat producerea unui singur eveniment asigurat, cel notificat la data de 7.11.2014.

- determinarea și comunicarea cauzelor producerii evenimentului asigurat
- determinarea, precizarea, individualizarea riscurilor asigurate care au produs pagubele
- determinarea și comunicarea parametrilor sau unităților de mărime a riscurilor asigurate care au dus la producerea evenimentului asigurat
- individualizarea pagubelor produse de fiecare risc asigurat”.

Instanța de fond a redus probatoriul cu privire la data producerii evenimentului asigurat la datele aleatorii din adresele ANM (INMH) furnizate pentru alte locații geografice decât cea de la adresa la care se găsește imobilul asigurat. Nu a soluționat cauza în baza probelor prevăzute în Condițiile de asigurare, respectiv a raportului intimatei, care să documenteze în mod științific cauzele producerii evenimentului asigurat, a daunelor, dar și a legăturii de cauzalitate a riscurilor asigurate cu aceste daune. Expertiza era singura probă care putea stabili starea de fapt în mod științific și pertinent.

Cauzele producerii prejudiciului presupun identificarea riscului (riscurilor) care au produs prejudiciul și verificarea dacă riscul identificat este asigurat potrivit specificațiilor din polița de asigurare.

Astfel, apreciază că instanța de apel a aplicat în mod greșit normele de drept material susținând că trebuiesc stabilite „evenimentele asigurate”, și nu „riscurile asigurate” care au produs pagubele și a interpretat greșit definițiile noțiunilor din Contractul de asigurare, raportat la prevederile art. 2207 C. civ., ale art. 5 din Polița multi-risc și ale art. 18.5 și 18.8 din Condițiile de asigurare.

Toate aceste dispoziții legale subliniază că este eronat argumentul conform căruia asiguratul are obligația să determine riscul asigurat care a produs pagubele.

În concluzie, recurenta relevă că potrivit înscrisurilor depuse ca probă de către intimată, aceasta a stabilit care sunt evenimentele asigurate și a trecut la evaluarea pagubei aferentă acestora, așa cum se poate constata din procesul-verbal de constatare a daunelor pentru data producerii evenimentului, 6.11.2014 și din antemăsurătoare. Intimata nu a contestat în nici un fel susținerile reclamantei din notificarea trimisă pe e-mail din data de 7.11.2014 cu privire la riscurile asigurate.

Recurenta învederează că, potrivit contractului de asigurare, dovada producerii riscurilor asigurate nu aparține asiguratului, iar mijloacele de probă nu sunt „aspectele invocate de apelantă”, „informațiile publice existente în mass-media”, „informațiile publice puse la dispoziție de instituțiile specializate care se ocupă cu monitorizarea și prezentarea acestor evenimente și a eventualelor consecințe produse”, cum eronat a reținut instanța de apel.

Recurenta-reclamantă a motivat că hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază constatarea Curții de apel referitoare la faptul că pozele depuse la singurul termen de judecată, 07.05.2018, sunt de la exterior și nu aduc elemente suplimentare față de cele ce au fost deja administrate la instanța de fond.

Subsumat aceluiași motiv de nelegalitate se arată că aceasta nu cuprinde motivele pe care se întemeiază constatarea că obiectivele propuse nu sunt utile soluționării cauzei, în condițiile în care nu au fost precizate obiectivele propuse. De asemenea, nu cuprinde nici motivele pe care se întemeiază constatarea că aspectele a căror dovedire se tinde a se face cu această expertiză constituie în fapt interpretarea clauzelor contractului, interpretare care este atributul instanței.

A mai susținut că hotărârea instanței de apel nu este motivată deoarece „*instanța a speculat doar că la adresa imobilului asigurat nu s-a înregistrat o viteză a vântului care să depășească 17 m/s (așa cum impune art. 3.3 lit. C alin. 1 din Condițiile de asigurare), atât timp cât nu există o expertiză care să susțină această afirmație*”. În continuare arată că motivul principal pentru care a solicitat depunerea fotografiilor de pe acoperiș este acela de a se observa locurile din care au fost dislocate bucăți din învelitoare, pentru ca apoi să justifice solicitarea ca un expert să calculeze precis viteza vântului de la adresa imobilului, în funcție de densitatea și masa materialelor din care este construită învelitoarea de pe acoperiș.

Totodată, susține că hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază confirmarea celor reținute de prima instanță în sensul că reclamanta, prin atitudinea manifestată față de intimata-pârâtă, nu și-a respectat obligațiile contractuale conform art. 18.1, art. 18.2 și art. 18.6, în ceea ce privește anunțarea producerii evenimentului asigurat. Hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază constatarea Curții de apel că nu s-au produs riscurile asigurate și că nu poate fi angajată răspunderea civilă contractuală a intimatei-pârâte.

Susține că dovada producerii riscurilor asigurate este demonstrată de înscrisurile întocmite și depuse de către intimată la dosar, respectiv proces-verbal de constatare a daunelor la clădiri și bunuri, din data de 14.11.2014, pentru data producerii evenimentului 6.11.2014, antemăsurătoarea din data de 14.11.2014 și fotografiile depuse la dosar atât odată cu întâmpinarea, cât și în apel.

Consideră că instanța de apel nu a prezentat motivele pe care s-a întemeiat atunci când a reținut că în speță nu s-au produs riscurile asigurate și că nu poate fi angajată răspunderea civilă contractuală a intimatei-pârâte.

Susține că motivarea respingerii acțiunii nu poate fi făcută fără a fi întemeiată pe dispozițiile Condițiilor de asigurare generale și specifice, completate de dispozițiile Codului civil în materie de asigurări. În cuprinsul acestora nu este prevăzută o limită de timp de la producerea evenimentului asigurat până la care asiguratul trebuie să constate dauna și să notifice în termen de maxim 3 zile producerea evenimentului asigurat.

În consecință, prin inexistența demersului pârâtei de a determina cauzele evenimentului asigurat și întinderea prejudiciului, aceasta nu are nici un suport să contrazică faptul că daunele au fost produse în urma unor evenimente a căror riscuri au fost asigurate prezentând și susținând ca motive cazurile în care acoperirea daunelor produse sunt excluse prin polița de asigurare - infiltrații de apă provenite din exterior, și nu prin rupturi, spărturi sau crăpături ale acoperișului cauzate de violența fenomenelor atmosferice.

În partea finală a cererii de recurs au fost redate prevederile art. 1270 alin. 1 C. civ., art. 1350 alin.1 și 2 C. civ., art. 1547 și art. 1548 C. civ.

5. Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte reține următoarele:

Primul motiv de recurs, întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., vizează situația în care, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Recurenta-reclamantă a invocat încălcarea dreptului la apărare, a principiilor legalității (art. 7 C. proc. civ.), egalității (art. 8 C. proc. civ.), contradictorialității procesului civil (art. 14 C. proc. civ.) și a unor reguli de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Prima critică se referă la respingerea cererii de admitere a probei cu înscrisuri, constând în depunerea dosarului de daună de către intimata-pârâtă și a probei cu mijloacele materiale de probă reprezentate de fotografiile de pe acoperișul imobilului. Instanța de prim control judiciar a reținut, sub acest aspect, că la dosar există deja dosarul de daună, iar proba cu mijloacele materiale de probă, constând în fotografiile de pe acoperiș, nu aduce elemente suplimentare noi față de planșele foto aflate deja la dosar, administrate în primă instanță.

Recurenta-reclamantă consideră că instanța de apel a respins probele solicitate fără niciun motiv legal.

Această susținere a recurente nu poate fi primită, deoarece instanța de apel a respins motivat probele solicitate, respectiv a reținut că reiterarea aceleiași cereri de probatoriu în apel este neutilă în soluționarea căii de atac, în condițiile în care nu aduce elemente suplimentare cu

caracter de noutate față de același probatoriu administrat în primă instanță.

Critica prin care recurenta-reclamantă susține că, în cauză, s-a încălcat principiul contradictorialității și dreptul la apărare este nefondată.

Instanța de prim control judiciar, la termenul din 07 mai 2018, a pus în discuția contradictorie a părților toate probele solicitate de către apelanta-reclamantă în cadrul apelului, inclusiv proba cu mijloacele materiale de probă reprezentate de fotografiile de pe acoperișul clădirii și a ascultat poziția părții prezente cu privire la probele solicitate.

Deși în virtutea principiului devolutiv al apelului se pot reface probele înaintea instanței de apel, totuși instanța de apel, în absența furnizării unor motive temeinice, poate să respingă cererea de refacere a unor probe, dacă o găsește inutilă față de împrejurarea că acele probe sunt câștigate cauzei și pot contribui la formarea convingerii ei.

Sub acest aspect, instanța supremă constată că recurenta-reclamantă a avut posibilitatea să participe în mod activ, direct, egalitar la dezbaterile care au purtat asupra admisibilității probelor solicitate.

Respingerea probei, față de împrejurarea că aceeași probă fusese administrată în primă instanță și este deja câștigată cauzei, nu aduce nicio atingere dreptului la apărare, câtă vreme nu se poate reține care sunt viciile de legalitate care afectează măsura adoptată de instanța de apel și vătămarea legitimă cu caracter procesual suferită de parte.

Prin urmare, instanța de apel prin respingerea motivată a cererii de readministrare a probei cu mijloacele materiale de probă nu a încălcat principiile contradictorialității, egalității, dreptul la apărare și la un proces echitabil care guvernează procesul civil.

Aspectele legate de utilitatea, relevanța și concludența probatorului propus de către reclamantă în apel, cu referire la mijloacele materiale de probă constând în fotografii și expertiza tehnică de specialitate, nu formează obiect al examinării Înaltei Curți. Aceasta, deoarece în calea extraordinară de atac a recursului, analiza este limitată de însuși conținutul introductiv al art. 488 alin. 1 C. proc. civ., doar la criticile de nelegalitate, nu și la cele de netemeinicie, recursul fiind o cale de atac, de reformare, prin care se supune cenzurii judiciare controlul conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile, fără a avea caracter devolutiv.

Recurenta-reclamantă a mai criticat decizia instanței de apel sub aspectul greșitei aprecieri asupra modalității în care prima instanță a încuviințat și administrat proba cu interogatoriul reclamantei, la propunerea pârâtei. În această privință, a relevat că prima instanță a încuviințat alt interogatoriu decât cel depus odată cu întâmpinarea, încălcându-se astfel prevederile art. 205 alin. 2 C. proc. civ., art. 355 alin. 1 și art. 194 lit. e) C. proc. civ.

Critica recurentei-reclamante este neîntemeiată. Instanța de apel a reținut printr-un considerent comun că, în cauză, au fost respectate dispozițiile legale procesuale care reglementează dreptul la apărare și dreptul la un proces echitabil.

Înalta Curte reține că reclamanta nu poate invoca direct în apel faptul că interogatoriul încuviințat de prima instanță nu este identic cu cel depus odată cu întâmpinarea.

Neregularitățile săvârșite în cursul judecății trebuie invocate la termenul la care s-a săvârșit neregularitatea. Numai dacă partea nu este prezentă, neregularitatea trebuie invocată la termenul de judecată imediat următor și înainte de a pune concluzii pe fond, așa cum impune reglementarea prevăzută de art. 178 alin. 3 lit. b) C. proc. civ. în cazul nulității condiționate de existența unei vătămări.

Verificând respectarea exigențelor impuse de prevederile legale mai sus precizate, se constată că, în fața instanței de fond, la termenul la care a fost încuviințată proba, reclamanta nu a fost reprezentată. La termenul următor, cu procedura legal îndeplinită, 18 septembrie 2017,

reclamanta, prin reprezentant convențional, nu a invocat nicio neregularitate cu privire la conținutul interogatoriului, ci a depus în scris răspunsul la interogatoriu. Acest aspect infirmă și susținerea că nu s-au respectat prevederile art. 355 C. proc. civ. și art. 194 lit. e) C. proc. civ. referitoare la luarea interogatoriului persoanelor juridice.

Reținând că reclamanta nu a invocat neregularitățile legate de încuviințarea și administrarea interogatoriului la termenul de judecată imediat următor și înainte de a pune concluzii pe fond în primă instanță, sancțiunea care a intervenit este decăderea din dreptul de a invoca neregularitățile pretinse direct în calea de atac a apelului.

Subsumat motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ. recurenta-reclamantă a mai criticat faptul că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra cererii de repunere pe rol a cauzei, motivând că soluționarea cauzei s-a făcut în lipsa unui probatoriu util, concludent și pertinent care să fi dus la aflarea adevărului.

Raportat la critica formulată, instanța supremă reține că la ultimul termen de judecată din 07 mai 2018, când a avut loc dezbaterile în fond asupra apelului declarat de reclamantă, aceasta nu a fost reprezentată. Instanța de apel a amânat pronunțarea la data de 14 mai 2018, iar apelanta-reclamantă, la data de 08 mai 2018, a solicitat și a primit o copie electronică a înregistrării ședinței de judecată din 07 mai 2018. La data de 14 mai 2018, fără a se putea stabili dacă anterior sau ulterior momentului pronunțării, s-a înregistrat la instanța de apel cererea apelantei-reclamante de repunere a cauzei pe rol, cu motivarea că s-au depus la dosar înscrisuri, *„respectiv fotografiile de pe acoperișul imobilului”*, care nu i-au fost comunicate.

În temeiul art. 400 C. proc. civ. *„dacă în timpul deliberării, instanța găsește că sunt necesare probe sau lămuriri noi va dispune repunerea pe rol a cauzei, cu citarea părților”*.

Pornind de la conținutul prevederilor legale mai sus enunțate, instanța supremă reține că repunerea pe rol a cauzei se dispune de instanța investită cu soluționarea cauzei în situația în care apreciază că sunt necesare probe sau lămuriri noi. Or, raportând motivele expuse în cuprinsul cererii de repunere pe rol la dispozițiile legale care conferă instanței posibilitatea de a repune cauza pe rol, rezultă că cererea reclamantei este nejustificată, ținând seama și de chestiunile prealabile soluționate anterior deschiderii dezbaterilor pe fond și consemnate în încheierea de ședință de la acea dată.

Motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. vizează situația în care hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Recurenta-reclamantă a invocat faptul că instanța de apel nu a pus în discuție și nu s-a pronunțat pe cererea formulată de a se constata că pârâta trebuia să îndeplinească obligațiile contractuale reglementate prin art. 5, art. 18.5 și că *„obligațiile asiguratului sunt reglementate de condițiile de asigurare cu privire la situațiile în care constată producerea evenimentului asigurat”*. A mai învederat că, numai după ce s-a luat cunoștință de producerea evenimentului asigurat, sunt aplicabile dispozițiile art.18.1, 18.3, 18.4, 18.5, 18.6, 18.7, 16.8.

Înalta Curte remarcă faptul că recurenta-reclamantă, deși motivează că instanța de apel nu s-a pronunțat pe cererile menționate de recurenta-reclamantă, totuși apreciază că nu este vorba de cereri noi în apel, ci, eventual, de critici despre care se pretinde că nu ar fi fost luate în examinare.

Din această perspectivă, Înalta Curte constată, din analiza considerentelor care alcătuiesc decizia pronunțată în apel, că aspectele invocate sunt analizate în cuprinsul deciziei atacate. Instanța de apel a reținut că reclamanta nu a respectat obligațiile contractuale care îi reveneau, în temeiul art.18.1, 18.2, 18.6, atât în ceea ce privește anunțarea producerii evenimentului asigurat,

cât și în ceea ce privește limitarea consecințelor produse.

În contextul dat, constatarea și evaluarea daunelor de către asigurator, în temeiul art. 5 din condițiile de asigurare, este precedată de îndeplinirea obligațiilor impuse în sarcina asiguratului, de a anunța producerea evenimentului asigurat în termenul convenit de părți, așa cum corect au motivat instanțele de fond.

Așadar, critica invocată sub aspectul celor mai sus relevate este neîntemeiată.

O altă critică subsumată aceluiași motiv de nelegalitate vizează neanalizarea susținerilor formulate în cererea de apel, sub aspectul reinterpretării definiției evenimentului asigurat și a riscului asigurat.

Această critică este infirmată de considerentele care au fundamentat decizia instanței de apel, în care se reține semnificația noțiunii de eveniment asigurat și a celei de risc asigurat prin prisma definițiilor care se regăsesc în condițiile de asigurare și în condițiile particulare pentru daune materiale din contractul părților.

Recurenta-reclamantă a mai invocat nemotivarea hotărârii în legătură cu respingerea probelor solicitate în apel, precum și cu privire la conturarea unei situații de fapt diferite, dacă probele propuse ar fi fost încuviințate în apel.

În privința acestor critici, se reține caracterul formal invocat în cadrul motivului prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 6 C. proc. civ., deoarece recurenta-reclamantă urmărește să obțină o reapreciere a situației de fapt prin raportare la probele propuse în apel, pentru a se stabili că recurenta-reclamantă a respectat clauzele contractuale care reglementează drepturile și obligațiile ce revin părților în situația producerii evenimentului asigurat.

Cu alte cuvinte, recurenta-reclamantă tinde la o reapreciere a probatoriului cu consecința verificării modalității faptice în care părțile și-au respectat obligațiilor contractuale în cazul producerii evenimentului asigurat reclamat în cauză.

O atare critică nu poate fi subsumată motivului de nelegalitate referitor la nemotivarea hotărârii atacate, fiind înlăturată ca neîntemeiată.

Motivul de recurs fundamentat pe cazul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. are în vedere ipoteza în care hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material. Textul reglementează situațiile în care instanța recurge la texte de lege ce sunt de natură să ducă la soluționarea cauzei, dar fie le încalcă, în litera sau spiritul lor, fie le aplică greșit, interpretarea pe care o dă fiind prea întinsă sau prea restrânsă ori cu totul eronată.

Prin criticile subsumate acestui motiv de recurs, recurenta nu a fost în măsură să justifice încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Recurenta-reclamantă a susținut că instanța de apel a aplicat greșit legea atunci când a apreciat producerea mai multor evenimente asigurate în perioade de timp diferite, în condițiile în care a invocat un singur eveniment asigurat în cadrul căruia existau mai multe riscuri asigurate care au produs daunele.

Această critică nu poate fi încadrată în motivul de casare invocat, deoarece nu se invocă nicio normă de drept material încălcată sau greșit aplicată, susținerile recurente referindu-se la circumstanțe factuale specifice cauzei care, în opinia recurente, se subsumează noțiunilor de eveniment asigurat și risc asigurat.

În cadrul motivului de nelegalitate invocat nu se poate efectua o analiză a împrejurărilor de fapt evocate de recurentă spre a stabili dacă s-au respectat obligațiile care incumbă părților în cazul producerii evenimentului asigurat descris de recurentă și pentru a se determina cauzele producerii evenimentului asigurat sau modalitatea în care a avut loc constatarea, evaluarea

daunelor și stabilirea datei la care s-a produs evenimentul asigurat. În absența unor motive care să susțină o eventuală încălcare sau aplicare greșită a normelor de drept material incidente, prin raportare la situația de fapt constatată, criticile recurente vizează doar aspecte de temeinicie care exced controlului de legalitate specific recursului.

O altă critică subsumată aceluiași motiv de casare se referă la aplicarea greșită a normelor de drept material, cu referire generică la interpretarea dispozițiilor Codului civil și a celor din Condițiile contractuale.

În argumentarea acestei critici a invocat că s-au reținut în sarcina asiguratului obligații care, în fapt, sunt în sarcina societății de asigurare. Fără a indica în concret dispozițiile de drept material încălcate sau greșit aplicate, recurenta a învederat că instanța de apel a dispus în sarcina sa precizarea datelor fiecăruia dintre evenimentele invocate, comunicarea cauzelor producerii evenimentului asigurat, determinarea, precizarea, individualizarea riscurilor asigurate care au produs pagubele și alte asemenea aspecte de fapt, evidențiate în cererea de recurs.

Instanța de recurs reține că nu se verifică susținerea referitoare la inversarea obligațiilor care incumbă părților de către instanța de apel, considerentele din cuprinsul deciziei recurate, referitoare la respectarea regulilor impuse de mecanismul contractual agreat de părți în ipoteza producerii evenimentului asigurat fiind corecte.

Instanța de recurs nu poate cenzura argumentele prezentate de recurentă în legătură cu situația de fapt și de a reevalua în acest scop probatoriul administrat, deoarece nu pot fi subsumate motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Toate celelalte critici relevă nemulțumirea recurente-reclamante față de modul de interpretare a clauzelor contractuale atât din perspectiva noțiunilor de eveniment asigurat și risc asigurat, cât și sub aspectul determinării obligațiilor ce incumbă părților prin raportare la situația de fapt descrisă de recurenta-reclamantă și la probatoriul administrat.

Examenul acestor critici fundamentate pe aspecte legate de situația de fapt și de probele administrate tinde la o reevaluare de fond, care nu este posibilă în calea extraordinară de atac a recursului.

Așa fiind, criticile care vizează situația de fapt sau aprecierea probelor nu pot fi supuse analizei instanței de recurs.

Recurenta a redat conținutul normativ al prevederilor art. 2207 alin. 1 și 2 C. civ., art. 1270 alin. 1 C. civ., art. 1350 alin. 1 și 2 C. civ., art. 1547 și 1548 C. civ., însă nu a fost în măsură să motiveze în ce a constatat încălcarea sau aplicarea greșită a acestor dispoziții legale de către instanțele devolutive.

În raport de considerentele ce preced, motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. este neîntemeiat.

Față de toate motivele mai sus reținute, temeiul art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca fiind nefondat.

20. Acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 1.516 C. civ. și pe cele ale legislației speciale în materia privatizărilor. Aplicarea principiului specialia generalibus derogant. Consecințe

O.U.G. nr. 88/1997, art. 32²

Legea nr. 137/2002, art. 12, art. 39, art. 40 alin. (1)

C. civ., art. 1516

C. proc. civ., art. 14, art. 22, art. 430 alin. (2) teza a II-a, art. 431

În cazul în care cererea de chemare în judecată a fost întemeiată atât pe dispozițiile art. 1.516 C. civ., cât și pe cele ale legislației speciale din materia societăților și din materia privatizărilor, iar în cursul judecării în primă instanță s-a dezlegat cu putere de lucru judecat aspectul că reclamanta a investit instanțele cu o acțiune întemeiată pe legislația specială - instanțele dând în acest scop eficiență principiului specialia generalibus derogant atât atunci când și-au verificat competența de atribuțiune, cât și atunci când au examinat excepția prescripției dreptului material la acțiune -, instanța de apel, raportându-se la alt temei juridic al cererii introductive de instanță - art. 1.516 C. civ., nu poate înlătura de la aplicare dispozițiile legii speciale și nu poate obliga instanța de fond ca, în rejudecare, să examineze prescripția dreptului material la acțiune în raport de dispozițiile art. 1.516 C. civ.

Trecând peste puterea de lucru judecat legată de temeiurile juridice ale acțiunii, instanța de apel a nesocotit dispozițiile art. 22 alin. (6) C. proc. civ. și principiul disponibilității, aceasta întrucât, raportându-se la alt temei juridic al cererii introductive de instanță - art. 1.516 C. civ., a înlăturat aplicarea dispozițiilor legii speciale - art. 39 din Legea nr. 137/2002 și a încălcat principiul specialia generalibus derogant.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1322 din 2 iulie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 1 București la 7 septembrie 2015, A. S.P.R.L., în calitate de administrator judiciar al reclamantei B. S.A., în insolvență, a chemat-o în judecată pe pârâta Societatea Energetică C. S.A., solicitând instanței ca, prin sentința pe care o va pronunța, să o oblige la îndeplinirea obligației de a face diligențele legale și statutare în sensul majorării capitalului social al B. S.A. cu contravaloarea terenurilor situate în str. D. nr. 71, comuna E., județul Ilfov, respectiv în bulevardul F., nr. 104, sector 6, București.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1.516 C. civ., ale art. 32² din O.U.G. nr. 88/1997 privind privatizarea societăților comerciale și ale art. 12 din Legea nr. 137/2002 privind unele măsuri pentru accelerarea privatizării.

Prin sentința civilă nr. 158/2016 din 13 ianuarie 2016, Judecătoria Sectorului 1 București a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

Prin sentința civilă nr. 3467 din 7 iunie 2016, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis excepția prescripției, invocată de pârâta Societatea Energetică C. S.A. și a respins acțiunea formulată de reclamantă.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta B. S.A., în insolvență, prin administrator judiciar G. S.P.R.L.

Prin decizia nr. 2325 A din 13 decembrie 2017, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a admis apelul declarat de reclamantă, a anulat sentința atacată, iar cauza a fost trimisă spre rejudecare la aceeași instanță de fond.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta Societatea Energetică C. S.A., care a solicitat, în temeiul art. 488 alin. (1) pct. 5, 7 și 8 C. proc. civ., admiterea căii de atac, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei instanței de apel pentru o nouă judecată.

În motivarea recursului, recurenta a prezentat evoluția litigiului în etapele procesuale anterioare și a arătat că s-a încălcat autoritatea de lucru judecat și că decizia atacată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material; au fost invocate motivele de casare prevăzute la art. 488 alin. (1) pct. 5, 7 și 8 C. proc. civ.

Subsumat motivului de recurs prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 5 și 7 C. proc. civ., recurenta a susținut că, apreciind că în mod greșit a aplicat prima instanță dispozițiile art. 39 din Legea nr. 137/2002, față de temeiul legal al acțiunii - art. 1.516 C. civ., curtea de apel a încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 158 din 13 ianuarie 2016, prin care Judecătoria Sectorului 1 București a reținut că cererea de chemare în judecată este întemeiată pe dispozițiile art. 32² din O.U.G. nr. 88/1997 și, în aplicarea art. 40 alin. (1) din Legea nr. 137/2002, a admis excepția necompetenței sale materiale și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

În acest context, a arătat că reclamanta a avut o poziție oscilantă în ceea ce privește temeiul juridic al acțiunii, iar Judecătoria Sectorului 1 București a dat deja o calificare acestuia atunci când și-a stabilit competența, statuând, cu autoritate de lucru judecat, că temeiul juridic al acțiunii îl constituie art. 32² din O.U.G. nr. 88/1997.

Or, recalificarea temeiului de drept al cererii de chemare în judecată, făcută în condițiile legii, ar fi putut duce la punerea în discuție, de către instanța de apel, a competenței Tribunalului București de a judeca în primă instanță cererea de chemare în judecată.

Prin prisma motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., recurenta a susținut că, deși reclamanta și-a întemeiat inițial acțiunea pe dispozițiile art. 1.516 C. civ., potrivit cărora creditorul are dreptul la îndeplinirea integrală, exactă și la timp a obligației, ulterior a invocat și aplicarea art. 32² din O.U.G. nr. 88/1997 și a art. 12 din Legea nr. 137/2002.

În opinia recurente, hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea art. 39 din Legea nr. 137/2002.

În acest sens, a arătat că în mod greșit a reținut curtea de apel că reclamanta și-a întemeiat acțiunea pe dispozițiile art. 1.516 C. civ., omițând faptul că, deși a invocat inițial prevederile Codului civil, autoarea acțiunii tinde la valorificarea unui drept conferit de legea specială în materia privatizării, astfel că devine aplicabil termenul special de prescripție de o lună, prevăzut de art. 39 din Legea nr. 137/2002.

Or, în speță, termenul special de prescripție de o lună, prevăzut la art. 39 din Legea nr. 137/2002 a început să curgă de la data la care au fost emise cele două certificate de atestare a dreptului de proprietate asupra terenurilor (23 decembrie 2008 și 28 februarie 2014), iar reclamanta a formulat acțiunea la 07 septembrie 2015, cu depășirea termenului legal.

Examinând decizia atacată în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta-pârâtă a indicat motivele de recurs prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 5, 7 și pct. 8 C. proc. civ.

În susținerea motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 și 7 C. proc. civ., recurenta-pârâtă a arătat că, prin soluția pronunțată, instanța de apel a încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinței civile nr. 158 din 13 ianuarie 2016, întrucât Judecătoria Sectorului 1 București a stabilit că cererea intimăte-reclamante este întemeiată pe dispozițiile art. 32² din

O.U.G. nr. 88/1997, iar instanța de apel a reținut în considerente că temeiul legal al acțiunii este reprezentat de dispozițiile art. 1.516 C. civ.

Înalta Curte apreciază ca întemeiat motivul de recurs în limitele și pentru argumentele ce succed:

Cererea de chemare în judecată a fost întemeiată atât pe dispozițiile art. 1.516 C. civ. (preambulul cererii), cât și pe dispozițiile legislației speciale din materia societăților - Legea nr. 31/1990 și H.G. nr. 834/1991 și din materia privatizărilor - O.U.G. nr. 88/1997 și Legea nr. 137/2002.

În acest context, în care în apărare s-au invocat atât excepția necompetenței materiale a judecătoreiei, cât și excepția prescripției dreptului material la acțiune, judecătoria a apreciat că este investită cu o acțiune întemeiată pe legislația specială în materia privatizărilor și, în raport de dispozițiile art. 40 alin. (1) din Legea nr. 137/2002, a declinat competența materială de soluționare a cauzei în favoarea tribunalului.

Înalta Curte constată că reclamanta nu a opus pârâtei în fața judecătoreiei, în apărare pe excepția necompetenței materiale întemeiate pe legislația specială din materia privatizărilor și nici în fața tribunalului, în vederea unei eventuale declanșări a unui conflict de competență, împrejurarea că și-a întemeiat cererea pe dreptul comun, și nu pe legea specială, nici măcar în apărare pe excepția prescripției dreptului material la acțiune, deși și această din urmă excepție era fundamentată tot pe legislația specială din materia privatizărilor.

În aceste circumstanțe, Înalta Curte apreciază că în cursul judecății în primă instanță s-a dezlegat cu putere de lucru judecat aspectul că reclamanta a investit instanțele cu o acțiune întemeiată pe legislația specială, instanțele dând în acest scop eficiență principiului *specialia generalibus derogant* atât atunci când și-au verificat competența de atribuțiune, cât și atunci când au examinat excepția prescripției dreptului material la acțiune (această excepție fiind analizată doar de tribunal și pusă în discuție și întemeiată doar pe dispozițiile Legii nr. 137/2002).

Instanța de apel a confirmat susținerea pe care a făcut-o reclamanta în cadrul motivelor de apel cu privire la faptul că a urmărit valorificarea unui drept prevăzut de art. 1.516 C. civ. și a imputat tribunalului că nu a lămurit temeiul de drept al cererii de chemare în judecată, deși în apel nu a avut o critică expresă în acest sens și deși dezbaterile în fața instanțelor de fond și chiar și parte din motivele de apel relevă faptul că reclamanta se întemeiază funciarmente pe obligații pretins decurgând în sarcina pârâtei din legislația specifică societăților și din cea a privatizărilor.

Or, un asemenea raționament nu poate fi primit; el reprezintă o contradicție în termeni, întrucât autorizează concluzia următoare: competența de primă instanță se determină în funcție de legislația specială, dar prescripția se examinează în funcție de dreptul comun.

Procedând astfel, instanța de apel a înfrânt puterea de lucru judecat a sentinței civile nr. 158/2016 din 13 ianuarie 2016, pronunțată de Judecătoria Sectorului 1 București în dosarul nr. x/299/2015, în condițiile în care în fața tribunalului reclamanta nu a invocat, legat de temeiul juridic al acțiunii, excepția de necompetență materială și nici nu a criticat în apel sentința civilă nr. 3467 din 7 iunie 2016 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. x/3/2016 ca fiind pronunțată de o instanță necompetentă material, chestiunea temeiului juridic al acțiunii căzând astfel în puterea lucrului judecat și nemaiputând fi rediscutată.

Înalta Curte apreciază, în funcție de considerentele expuse în precedent, că în cauză este incident motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., în primul rând pentru că autoritatea de lucru judecat la care face referire punctul 7 al aceluiași articol vizează efectul negativ al autorității de lucru judecat, ca excepție de fond (primul alineat al art. 431 C. proc. civ.) și în al doilea rând pentru că în speță este vorba despre un efect pozitiv atașat

unei chestiuni de procedură (art. 430 alin. 2 teza a II-a C. proc. civ.), respectiv limitele investiției instanței din perspectiva temeiurilor juridice, pe care instanța inițial sesizată (judecătoria) și tribunalul (care și-a verificat competența *ratione materiae*) le-au examinat și determinat în condițiile art. 14 și 22 C. proc. civ., cu respectarea principiului disponibilității.

Trecând peste puterea de lucru judecat legată de temeiurile juridice ale acțiunii, instanța de apel a nesocotit dispozițiile legale la care s-a făcut referire în cele ce preced, cu precădere dispozițiile art. 22 alin. (6) C. proc. civ. și principiul disponibilității, norme imperative, a căror încălcare este sancționată cu nulitatea întrucât a produs recurenței o vătămare care nu poate fi înlăturată decât prin desființarea actului de procedură, în condițiile art. 175 alin. (1) C. proc. civ.

Aceasta întrucât instanța de apel, raportându-se la alt temei juridic al cererii introductive de instanță - art. 1.516 C. civ., a înlăturat aplicarea dispozițiilor legii speciale - art. 39 din Legea nr. 137/2002 și a încălcat principiul *specialia generalibus derogant*, obligând instanța de fond ca, în rejudecare, să examineze prescripția dreptului material la acțiune în raport de dispozițiile art. 1.516 C. civ.

În susținerea motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., recurenta-pârâtă a susținut că, întrucât intimata-reclamantă și-a întemeiat cererea atât pe dispozițiile art. 1.516 C. civ., cât și pe cele ale legislației speciale din domeniul privatizării (art. 32² din O.U.G. nr. 88/1997 și art. 12 din Legea nr. 137/2002), sunt aplicabile în speță și dispozițiile art. 39 din Legea nr. 137/2002 referitoare la termenul de prescripție pentru introducerea cererii prin care se atacă o operațiune sau un act prevăzut de O.U.G. nr. 88/1997, aprobată prin Legea nr. 44/1998, cu modificările și completările ulterioare, precum și de celelalte legi speciale din domeniul privatizării ori se valorifică un drept conferit de acestea. A mai susținut recurenta că hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea prevederilor art. 39 din Legea nr. 137/2002, instanța de apel reținând în mod greșit că reclamanta și-ar fi întemeiat acțiunea pe prevederile art. 1.516 C. civ.

Înalta Curte nu va primi acest motiv de recurs, întrucât acesta ar fi fost întemeiat numai în situația în care instanța de apel, reținând incidența legii speciale, ar fi făcut un examen eronat și o aplicare greșită a textului de lege la situația de fapt din cauză. Or, în cauză casarea deciziei recurate va avea loc tocmai în scopul ca instanța de apel să examineze pricina din perspectiva legislației speciale, nu pentru că ar fi examinat-o și ar fi aplicat greșit aceste prevederi legale.

Numai că instanța de apel nu a examinat prescripția din perspectiva art. 39 din Legea nr. 137/2002, ci a afirmat, dimpotrivă, că acest text legal nu este incident într-o acțiune întemeiată pe art. 1.516 C. civ., hotărârea instanței de prim control judiciar fiind nelegală exclusiv din perspectiva motivului prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., expus în precedent.

Pentru aceste motive, Înalta Curte, în temeiul art. 496 alin. (1) teza a II-a și al art. 497 teza I C. proc. civ., a admis recursul declarat de recurenta-pârâtă Societatea Energetică C. S.A., a casat decizia atacată și a trimis cauza spre o nouă judecată aceleiași curți de apel.

21. Judecata. Unirea excepției cu fondul cauzei. Lipsa acestei mențiuni în cuprinsul încheierii instanței. Consecințe din perspectiva dispozițiilor art. 178 alin. (3) lit. b) din Codul de procedură civilă

C. proc. civ., art. 22, art. 178 alin. (3) lit. b), alin. (5), art. 248 alin. (1), art. 390
C. civ. din 1864, art. 966, art. 968

Potrivit art. 178 alin. (3) lit. b) C.proc.civ., nulitatea relativă trebuie invocată, pentru neregularitățile săvârșite în cursul judecății, la termenul la care s-a săvârșit neregularitatea sau dacă partea nu este prezentă, la termenul de judecată imediat următor și înainte de a pune concluzii pe fond.

Astfel, în cazul în care părțile nu au invocat, în termenul impus de lege, neregularitatea la care se referă în apel și în recurs, legată de faptul că prima instanță nu a acordat cu prioritate cuvântul pe excepțiile invocate și nu a consemnat că ele se unesc cu fondul, sancțiunea care intervine este decăderea părții din dreptul de a le mai invoca, potrivit art. 178 alin. (5) C.proc.civ.

Prevederile art. 248 alin. 1 C.proc.civ. se referă la pronunțarea cu prioritate asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac inutilă, în tot sau în parte, administrarea de probe ori, după caz, cercetarea în fond a cauzei.

Această ipoteză nu este incidentă în cazul în care pentru soluționarea excepției de fond, la care s-a oprit prima instanță, a fost necesară administrarea tuturor probelor pentru a se verifica eventuale cauze de întrerupere sau de suspendare a cursului prescripției.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1321 din 2 iulie 2019

Prin cererea înregistrată la data de 17.02.2016 pe rolul Judecătoriei Sibiu, Secția civilă, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâții B. și C., solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să constate nulitatea absolută a contractului de întreținere autentificat sub nr. 11790/24.09.1991 de fostul Notariat de Stat Județean Sibiu, prin care s-a înstrăinat imobilul situat în Sibiu, str. X nr. 6, jud. Sibiu, înscris în CF nr. 16266 Sibiu, precum și a încheierii de intabulare nr. 5662/27.09.1991, care a stat la baza intabulării în cartea funciară a contractului de întreținere și, ca o consecință, să dispună rectificarea cărții funciare în sensul restabilirii situației anterioare; de asemenea, a solicitat să se constate că a avut o contribuție de 3/4 din plata prețului la dobândirea imobilului mai sus-menționat, iar antecesorii pârâților o contribuție de 1/4 și să se dispună notarea în cartea funciară a cotelor de proprietate astfel indicate și intabularea corespunzătoare acestora a dreptului de proprietate asupra imobilului, cu cheltuieli de judecată.

În urma unor declinări reciproce de competență între Judecătoria Sibiu și Tribunalul Sibiu, competența soluționării cauzei a fost stabilită în favoarea Tribunalului Sibiu, prin sentința civilă nr. 8/13.02.2017, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă.

Prin sentința civilă nr. 1121/28.09.2017, Tribunalul Sibiu, Secția I civilă a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune în ceea ce privește capetele de cerere prin care reclamantul a solicitat să se constate că a avut o contribuție de 3/4 din plata prețului la dobândirea imobilului mai sus-menționat și să se dispună notarea în cartea funciara a cotelor de proprietate astfel indicate și intabularea, corespunzătoare acestora, a dreptului de proprietate asupra imobilului, a respins, în tot, acțiunea și a obligat reclamantul la plata către pârâta B. a sumei de 8.039,52 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, A. a declarat apel, care a fost respins ca nefondat prin decizia civilă nr. 318/28.03.2018, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă; apelantul a fost obligat la plata către intimata B. a sumei de 1.785 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Recursul

Împotriva deciziei din apel, A. a declarat recurs, solicitând casarea acesteia și, în rejudecare, admiterea apelului, cu consecința admiterii cererii de chemare în judecată.

În motivare, a arătat că instanța de apel a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, a pronunțat o hotărâre care cuprinde motive contradictorii și a încălcat și aplicat greșit normele de drept material; a invocat, astfel, motivele de casare prevăzute la art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C.proc.civ.

Subsumat motivului de recurs prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., a susținut că, respingând apelul, curtea de apel a încălcat principiile vizând garantarea dreptului la apărare, contradictorialitatea și oralitatea în procesul civil.

Aceasta, întrucât prima instanță, a cărei hotărâre a fost menținută de Curtea de apel, nu a pus în discuția părților excepțiile invocate de pârâți.

A susținut recurentul că, deși a invocat în apel încălcarea de către tribunal a dispozițiilor art. 14 alin. (5) C.proc.civ., instanța de prim control judiciar și-a motivat hotărârea din perspectiva art. 14 alin. (2) C.proc.civ., fără a analiza textul de lege invocat.

În acest sens, a evocat dispozițiile art. 14 alin. (5) și (6), art. 22, art. 248 și art. 390 C.proc.civ. și a subliniat că atât Tribunalul, cât și Curtea de apel, cu încălcarea textelor de lege sus-menționate, au reținut incidența excepțiilor prescripției dreptului material la acțiune și prescripției achizitive, care nu au fost puse în discuția contradictorie a părților.

De asemenea, a arătat că, reținând că „reclamantul avea cunoștință încă de la primirea întâmpinării de excepțiile invocate de pârâtă, și-a exprimat punctul de vedere cu privire la acestea atât prin răspunsul la întâmpinare, cât și prin concluziile scrise, astfel că invocarea prin calea de atac formulată a nerespectării principiului contradictorialității este excesivă.

Chiar dacă instanța nu a pus, formal, în discuția părților excepțiile invocate, a acordat cuvântul asupra fondului cauzei, iar părțile, reprezentate prin avocat, au avut posibilitatea de a dezbate toate aspectele invocate în dosar.

Neindicarea expresă a discutării excepțiilor nu poate conduce la anularea sentinței atacate, în condițiile în care părțile nu pot dovedi o vătămare - reclamanta a depus concluzii scrise cu privire la acest aspect, iar excepțiile au fost supuse analizei și în apel, Curtea de apel considerând că încălcarea principiului oralității poate fi acoperit prin depunerea de către părți a concluziilor scrise.

Or, practica judiciară a statuat inadmisibilitatea acoperirii încălcării principiului oralității prin depunerea de concluzii scrise de către partea căreia nu i s-a dat cuvântul asupra unor aspecte ale cauzei, dar asupra cărora instanța s-a pronunțat prin hotărâre.

A subliniat recurentul că, față de aspectele prezentate mai sus, se impune anularea hotărârilor pronunțate de instanțele de fond și trimiterea cauzei, spre rejudecare, Tribunalului Sibiu.

Prin prisma motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., a susținut că instanța de apel a pronunțat o hotărâre care cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

În continuarea a evocat cele reținute de instanța de apel, în sensul că „am fi fost în prezența unui caracter ilicit dacă singurul scop al încheierii contractului de întreținere ar fi fost fraudarea intereselor reclamantului prin scoaterea bunului din masa succesorală, însă, în cauză, s-

a dovedit că ceea ce intenționau părinții părților a fost să se asigure că fiica lor nu va pleca din țară și îi va îngriji la bătrânețe, ceea ce s-a și întâmplat.”

Subliniază că acest aspect l-a invocat în cadrul apelului, printre alte motive, respectiv faptul că acest contract de întreținere a avut o cauză ilicită, deoarece s-a încercat înlăturarea de la succesiune a fiului A. și de la recunoașterea unui drept de proprietate al acestuia asupra imobilului în discuție.

A susținut că hotărârea atacată cuprinde motive contradictorii cu privire la caracterul ilicit al contractului de întreținere, în condițiile în care în considerentele hotărârii s-a reținut și că „s-a susținut de către reclamant că acel contract de întreținere are o cauză ilicită, pentru că scopul a fost scoaterea bunului din patrimoniul părinților, ținând cont de faptul că se cunoștea despre intenția reclamantului de a pretinde un drept de proprietate asupra acestuia, pe cale judiciară, dar și, cel puțin, scoaterea bunului din masa succesorală.”

În continuare, a arătat că motivarea Curții de apel este contrară probatoriului administrat, care relevă că, prin încheierea contractului de întreținere, s-a avut în vedere un scop ilicit, constând în îndepărtarea sa de la succesiune.

S-au redat în mod detaliat declarațiilor unor martori, conținutul unor înscrisuri și răspunsul la interogatoriul dat de pârâțul C., de pârâta B. și s-au evocat aspecte factuale redată în cererea de chemare în judecată și legate de istoricul cauzei.

În situația în care instanța de apel consideră că s-ar putea reține caracterul ilicit al contractului de întreținere pe care chiar recurentul l-a invocat în motivele de apel, apreciază că este incident, în cauză, motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C.proc.civ., respectiv cel care prevede că „*hotărârea cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.*”

Subsumat motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., a susținut că, în enumerarea condițiilor de valabilitate a contractului de întreținere, prin referirea la obiectul contractului, ca fiind lucrul vândut și prețul, Curtea de apel a aplicat greșit regulile de drept material, atașând contractului în litigiu un obiect specific contractului de vânzare-cumpărare.

În acest context, a arătat că sub imperiul Codului civil de la 1864, contractul de întreținere era unul nenumit, definit de doctrină și în jurisprudență ca fiind acel contract în temeiul căruia o persoană, denumită întreținător se obligă față de o altă persoană, denumită întreținut, să îi asigure toate cele necesare traiului (întreținere) pe tot timpul vieții, iar la moartea acesteia să o înmormânteze după datină, în schimbul unui bun (mobil sau imobil) sau chiar cu titlu gratuit.

Așa fiind, obiectul obligației întreținutului îl constituie transmiterea unui bun (mobil sau imobil), în schimbul asigurării întreținerii, care, potrivit doctrinei și jurisprudenței, constă, în principiu, în procurarea și prepararea hranei, asigurarea locuinței, asigurarea de îmbrăcăminte și încălțăminte, a mobilierului necesar, a îngrijirilor medicale când este cazul, plata cheltuielilor rezultând din folosirea locuinței (contravaloarea energiei electrice, a gazului, a apei, curățeniei), etc.

Or, din probatoriul administrat, dar și din motivarea instanței de apel, rezultă că singurul sprijin oferit de intimată părinților săi a fost unul de ordin moral.

În opinia recurentului, apreciind că sprijinul moral nu se încadrează în noțiunea de întreținere ce face obiectul obligației întreținătorului într-un astfel de contract, instanța de apel a încălcat normele de drept material.

La data de 08.08.2018, intimata B. a depus întâmpinare, prin care a invocat excepția lipsei capacității de folosință a recurentului, raportat la împrejurarea că acesta a decedat anterior

declarării recursului și excepția inadmisibilității recursului, din perspectiva Deciziei nr. 52/18.06.2018, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, constituită în Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 609/17.07.2018.

La 10.08.2018, D., în calitate de soție supraviețuitoare a recurentului, a solicitat introducerea în cauză a moștenitorilor acestuia, indicându-le numele și domiciliul; a anexat, în copie, certificatul de deces al recurentului și certificatul de devoluțiune.

La 03.09.2018, D., E. și F., în calitate de moștenitori ai recurentului, au arătat că sunt de acord cu soluționarea recursului de completul de filtru și au formulat o cerere de acordare de facilități la plata taxei judiciare de timbru, care a fost respinsă prin încheierea din 25.09.2018.

Prin încheierea din 26.03.2019, Înalta Curte a respins excepția lipsei capacității procesuale de folosință a recurentului, cu motivarea că recursul este semnat pentru recurentul decedat de către de avocatul acestuia în temeiul art. 87 alin. 2 și art. 88 C.proc.civ. și că a avut loc o transmisiune legală a calității procesuale active către moștenitorii recurentului decedat pe parcursul derulării procesului.

Prin aceeași încheiere s-a respins și excepția inadmisibilității recursului, reținându-se că admisibilitatea căii de atac se determină prin raportare la cele statuate de instanța de contencios constituțional prin decizia nr.369 din 30 mai 2017, publicată în Monitorul Oficial al României la 20 iulie 2017.

Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Primul motiv de recurs este întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., cu referire la încălcarea dreptului la apărare, a principiilor contradictorialității și oralității procesului civil.

În esență, recurentul-reclamant a reiterat aceeași critică prezentată prin intermediul căii de atac a apelului, care se întemeiază pe susținerea că prima instanță, în ședința în care au avut loc dezbaterile în fond, nu s-a pronunțat mai întâi asupra excepțiilor prescripției dreptului material la acțiune și asupra prescripției achizitive cu nesocotirea prevederilor art. 248 C. proc. civ., art. 22 C.proc.civ. și cu încălcarea principiilor mai sus menționate.

Motivul de recurs este nefondat pentru considerentele care se vor arăta în continuare.

Judecata în primă instanță începe cu o etapă scrisă, în care părțile iau reciproc cunoștință de pretențiile și apărările lor, dar și de mijloacele de probă pe care intenționează să le administreze. Această etapă a procedurii de judecată în fața primei instanțe are drept scop încunoștințarea reciprocă a părților despre pretențiile deduse judecății, despre apărările și probele pe care acestea înțeleg să le formuleze, respectiv să le administreze în cadrul judecății.

Pentru realizarea acestui scop, legiuitorul a reglementat în detaliu modalitățile în care părțile iau cunoștință reciproc de pretențiile, respectiv apărările formulate în procesul civil. Astfel, legea stabilește procedura de comunicare a cererii de chemare în judecată, a întâmpinării, a răspunsului la întâmpinare, precum și modalitatea în care părțile sunt încunoștințate despre primul termen de judecată în scopul participării la judecată.

Este adevărat că etapa scrisă a judecății se desfășoară în întregime anterior primului termen de judecată și fără prezența părților, prin comunicarea cererii de chemare în judecată către pârâți, precum și a întâmpinării către reclamant pe cale administrativă și numai după ce aceste acte sunt aduse la cunoștința părților, are loc stabilirea primului termen de judecată.

În cauză, cele două excepții de fond privind prescripția dreptului material la acțiune și prescripția achizitivă au fost invocate prin întâmpinare. Potrivit art. 205 alin. 1 C. proc. civ.

întâmpinarea este actul de procedură prin care pârâtul se apără, în fapt și în drept, față de cererea de chemare în judecată.

Întâmpinarea a fost comunicată reclamatului, în temeiul art. 206 alin. 1 C.proc. civ.

Este de subliniat că excepțiile invocate de pârâtă prin întâmpinare au natura unor excepții de fond prin care pârâtii s-au apărat față de pretențiile reclamantului care fac obiectul capetelor de cerere 3 și 4.

Recurentul-reclamant, prin răspunsul la întâmpinare și-a prezentat, la rândul său, apărarea, motivând că excepția prescripției extinctive, în privința capetelor 3 și 4 ale cererii, nu poate fi primită pentru că acțiunea este imprescriptibilă, astfel încât se impune respingerea acestei excepții.

În ceea ce privește prescripția achizitivă, a precizat că înțelege să invoce că aceasta nu poate fi aplicată în cauză, deoarece nu sunt întrunite condițiile stabilite de lege pentru aplicarea ei, fără a prezenta alte argumente în susținerea acestei apărări.

Prima instanță a reținut întemeiată excepția prescripției dreptului material la acțiune, pronunțându-se cu prioritate asupra acesteia. Astfel, din analiza dispozitivului hotărârii adoptate rezultă că, în privința capetelor de cerere în raport cu care s-au invocat cele două excepții, Tribunalul s-a pronunțat cu prioritate asupra excepției prescripției dreptului material la acțiune, care ar fi făcut inutilă cercetarea în fond a cauzei, în sensul că, primul alineat al hotărârii adoptate cuprinde dispoziția de admitere a excepției prescripției dreptului material la acțiune în ceea ce privește cererile 3 și 4 din acțiune.

Recurenții-pârâți invocă nerespectarea art. 248 alin. 1 C.proc.civ. și art. 22 C.proc.civ., deoarece în ședința din 13.09 2017, când au avut loc dezbaterile în fond prima instanță nu a acordat cuvântul părților pentru a-si exprima poziția față de excepțiile invocate de intimată prin întâmpinare, încălcând în acest mod și principiile contradictorialității și oralității procesului civil și a dreptului la apărare.

Instanța supremă reține că prevederile art. 248 alin. 1 C.proc.civ. se referă la pronunțarea cu prioritate asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac inutilă, în tot sau în parte, administrarea de probe ori, după caz, cercetarea în fond a cauzei. Această ipoteză nu este incidentă în cauză, deoarece pentru soluționarea excepției de fond, la care s-a oprit prima instanță, a fost necesară administrarea tuturor probelor pentru a se verifica eventuale cauze de întrerupere sau de suspendare a cursului prescripției.

În cauză, chiar dacă prima instanță nu a consemnat explicit unirea excepțiilor cu fondul, din încheierea de ședință de la primul termen de judecată, se poate deduce că, în cauză, excepțiile invocate au fost unite cu fondul cauzei, pentru că nu puteau fi soluționate fără administrarea tuturor probelor pe care părțile au înțeles să le propună.

În orice caz, o atare neregularitate nu poate fi invocată direct în calea de atac a apelului.

În acest sens, art. 178 alin. 3 lit. b) C.proc.civ. prevede că nulitatea relativă trebuie invocată, pentru neregularitățile săvârșite în cursul judecății, la termenul la care s-a săvârșit neregularitatea sau dacă partea nu este prezentă, la termenul de judecată imediat următor și înainte de a pune concluzii pe fond.

Or, recurenții, prin autorul lor nu au invocat, în termenul impus de lege, neregularitatea la care se referă în apel și în recurs, legată de faptul că prima instanță nu a acordat cu prioritate cuvântul pe excepțiile invocate și nu a consemnat că ele se unesc cu fondul. Sancțiunea care a intervenit este decăderea părții din dreptul de a le mai invoca, potrivit art. 178 alin. 5 C.proc.civ.

În această privință, se invocă și prevederile art. 390 C.proc. civ., însă acestea se referă la punerea în discuția părților, înainte de a se trece la dezbaterile fondului cauzei, din oficiu sau la

cererea părților (deci chiar reclamantul putea să solicite instanței ceea ce invocă direct în calea de atac) a *excepțiilor procesuale* care nu au fost soluționate în cursul procesului.

În cauză este vorba de excepția prescripției extinctive și achizitive, care este o excepție de fond invocată de pârâtă prin întâmpinare, iar nu de o excepție de procedură, așa cum susține în mod greșit recurentul. Prin această excepție se invocă lipsuri referitoare la dreptul la acțiune, în sensul că dreptul material la acțiune s-a stins din cauza pasivității titularului dreptului subiectiv.

Sușinerile recurenților, prin care se critică încălcarea principiilor contradictorialității și oralității procesului civil, precum și a dreptului la apărare, decurgând din faptul că excepțiile nu au fost puse în discuția părților, sunt infirmate de cele consemnate în încheierea de dezbatere din 13.09.2017.

Obiectul dezbaterilor a purtat asupra împrejurărilor de fapt și temeiurilor de drept invocate de părți în cererile lor, inclusiv asupra excepției prescripției dreptului material la acțiune, în temeiul căreia s-au respins capetele 3 și 4 din acțiune.

În acest sens, reprezentantul convențional al pârâtei, avocat G. a pledat, în apărare, pentru reținerea prescripției extinctive în privința pretențiilor care fac obiectul capetelor 3 și 4 din acțiune, pentru argumentele consemnate în încheiere.

Împrejurarea că apărătorul reclamantilor nu a înțeles să combată cele două excepții, în ședința publică la care s-au purtat dezbaterile, nu poate fi asimilată cu încălcarea principiilor contradictorialității, oralității și a dreptului la apărare, ci ține de modalitatea în care a ales strategia de apărare.

Reprezentantul reclamantului nu a fost limitat în prezentarea apărării și se poate constata din cuprinsul încheierii de dezbatere că în privința capetelor 3 și 4 din acțiune nu au fost prezentate susțineri în ședința publică și nici apărări față de excepția prescripției dreptului material la acțiune, ci doar a solicitat amânarea pentru a depune concluzii scrise. Această cerere a fost încuviințată de instanță, iar prin concluziile scrise s-au reiterat apărările din răspunsul la întâmpinare față de excepțiile invocate.

Raportat la considerentele ce preced, instanța supremă reține că, în cauză, reclamantului i s-a respectat dreptul la apărare în legătură cu excepțiile invocate de pârâtă prin întâmpinare și, totodată, s-au respectat și principiile contradictorialității și oralității procesului civil, așa cum rezultă din cuprinsul încheierii de dezbatere.

Motivul de recurs întemeiat pe cazul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ. se referă la motive contradictorii ori străine de natura pricinii în cuprinsul deciziei atacate.

Recurenții au susținut, în esență, că, în contextul în care instanța de apel reține caracterul ilicit al contractului de întreținere afirmat în motivele de apel, apreciază că *"hotărârea cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei"*, pentru că, din probatoriul administrat, rezultă, în opinia lor, cauza ilicită care a stat la baza încheierii contractului de întreținere.

Înalta Curte relevă că, pentru a răspunde exigențelor art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ., contradicția la care se referă textul de lege trebuie să poarte fie între considerente și dispozitiv, fie să se manifeste în cadrul considerentelor, însă de o asemenea manieră încât hotărârea să poată fi apreciată ca fiind, practic, nemotivată.

De asemenea, ipoteza privind motivele străine de natura pricinii are în vedere situația în care considerentele nu au legătură cu motivele de fapt și de drept pe care partea le-a invocat în sprijinul pretențiilor sale deduse spre judecată sau cu ceea ce s-a judecat prin hotărârea ce face obiectul căii de atac.

Examinarea considerentelor deciziei recurate pune în evidență faptul că instanța de apel nu a expus un raționament contradictoriu sau străin de natura pricinii în cadrul considerentelor care fundamentează decizia pronunțată.

Instanța de apel, pe baza probatoriului administrat, a motivat că, prin încheierea contractului de întreținere, antecesorii părților au urmărit ca pârâta să nu plece din țară și să le asigure întreținere la bătrânețe, ceea ce s-a și întâmplat.

O atare statuare infirmă susținerile recurenților relative la considerente contradictorii și fără legătură cu cauza analizată în cuprinsul deciziei recurate.

Prezentarea în detaliu a declarațiilor de martori, a răspunsului la interogatoriu, precum și referirile la celelalte probe administrate sunt inutile, pentru că, în calea de atac a recursului, nu poate fi evaluat probatoriul administrat în fazele procesuale anterioare. Decizia pronunțată în apel poate fi cenzurată doar sub aspectul legalității sale și nu pe aspecte de netemeinicie.

Motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. este nefondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Contractul de întreținere autentificat sub nr. 11790/14.09.1991 de Notariatul de Stat Județean a fost încheiat sub regimul Codului civil de la 1864 și nu a beneficiat de o reglementare proprie, fiind un contract nenumit până la intrarea în vigoare a noului Cod civil.

În privința condițiilor de validitate, în mod corect instanța de apel face referire la condițiile generale de validitate a contractelor, cu referire specială la cauza actului juridic și la cele două elemente care intră în structura cauzei actului juridic, anume scopul imediat și scopul mediat.

Recurentul nu invocă greșita aplicare sau interpretare a dispozițiilor legale care se desprind din cuprinsul art. 966 și 968 C. civ. de la 1864, reținute de instanța de prim control judiciar în fundamentarea deciziei adoptate, ci se referă la o mențiune cuprinsă în paranteză, atunci când instanța de apel enumeră elementele legale pe care trebuie să le întrunească contractul de întreținere, printre care obiectul contractului, indicând aici în mod greșit lucrul vândut și prețul. Pornind de la această eroare de redactare, recurentul susține, în mod contrar considerentelor din cuprinsul deciziei atacate, faptul că instanța a atașat contractului de întreținere un obiect caracteristic unui alt contract, respectiv celui de vânzare.

Susținerea este infirmată de considerentele care au stat la baza deciziei adoptate, dar și de aspectul că motivul de nulitate a fost reprezentat de pretinsa cauza ilicită la încheierea contractului de întreținere.

În cauză, s-a analizat dacă motivul determinant (cauza contractului ca și condiție de valabilitate a acestuia), pentru care părinții părților au încheiat contractul de întreținere, a fost acela de a obține întreținere din partea pârâtei, așa cum au stipulat părțile în contract. Totodată, s-a stabilit, pe baza probelor administrate, că acest scop a fost real și licit.

De asemenea, considerentele deciziei atacate nu sunt de natură să susțină argumentul recurenților potrivit căruia sprijinul acordat de pârâtă în cadrul contractului de întreținere a fost doar unul moral.

Referirea la probatoriul administrat plasează restul criticilor pe aspecte care vizează netemeinicia deciziei recurate și care nu pot fi subsumate cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., deoarece modul în care instanțele de fond au interpretat elementele de fapt și probele administrate nu poate fi reevaluat în calea de atac extraordinară a recursului.

Față de considerentele ce preced, în temeiul art. 496 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins recursul ca fiind nefondat.

Ca părți căzute în pretenții, recurenții au fost obligați la plata cheltuielilor de judecată

către intimata-pârâtă în cuantum de 8.312,57 lei.

22. Refuzul emiterii unei hotărâri de Guvern. Acțiune în despăgubiri formulată pe calea dreptului comun. Inadmisibilitate

O.G. nr. 33/2006, art. 15, art. 16
Legea nr. 554/2004, art. 1 alin. (1), art. 2 alin. (1) lit. c), f), art. 8 alin. (1), art. 18
Legea nr. 90/2001, art. 11 lit. c)

Acțiunea în angajarea răspunderii delictuale a unor autorități publice, ca urmare a refuzului acestora de emite o hotărâre de Guvern, reprezintă o latură intrinsecă a procedurii de contencios administrativ.

Astfel, raportul juridic născut în urma refuzului de emite a unei hotărâri de Guvern se circumscrie contenciosului administrativ, definit în art. 2 alin. 1 lit. f) din Legea nr. 554/2004, ca fiind activitatea de soluționare de către instanțele de contencios administrativ competente potrivit legii organice a litigiilor în care cel puțin una dintre părți este o autoritate publică, iar conflictul s-a născut fie din emiterea sau încheierea, după caz, a unui act administrativ, în sensul prezentei legi, fie din nesoluționarea în termenul legal ori din refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau la un interes legitim.

Prin urmare, acțiunea în despăgubiri formulată pe calea dreptului comun este inadmisibilă, de vreme ce despăgubirile pretinse izvorăsc dintr-un raport juridic de drept administrativ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2204 din 26 noiembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la 9 decembrie 2016, reclamanta Banca A. S.A. a solicitat obligarea pârâților Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice - Direcția Generală de Trezorerie și Datorie Publică la plata sumei de 1.414.605 lei și a dobânzii legale aferente acestei sume, începând cu data introducerii acțiunii.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1.349 și art. 1.357 C. civ., art. 15 și art. 16 din O.U.G. nr. 33/2006.

Prin sentința civilă nr. 1662/2017 din 9 mai 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a respins excepțiile necompetenței materiale, lipsei capacității juridice civile și lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Guvernul României; a respins ca inadmisibilă acțiunea formulată de reclamanta Banca A. S.A., în contradictoriu cu pârâții Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice - Direcția Generală de Trezorerie și Datorie Publică.

Împotriva sentinței primei instanțe, Banca A. S.A. a declarat apel, prin care a solicitat admiterea căii de atac, anularea în parte a sentinței atacate și trimiterea cauzei spre judecare la prima instanță.

Prin decizia civilă nr. 283/A din 13 februarie 2018, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a respins ca nefondat apelul declarat de apelanta-reclamantă Banca A. S.A. împotriva sentinței primei instanțe.

Împotriva deciziei instanței de apel, Banca A. S.A. a declarat recurs, prin care a solicitat casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei spre o nouă judecată primei instanțe.

În *motivarea recursului*, recurenta-reclamantă a evocat, în prealabil, istoricul prezentului litigiu, după care a învederat că decizia recurată a fost pronunțată cu greșita aplicare a dispozițiilor art. 15 și art. 16 din O.G. nr. 33/2006 și art. 1 alin. 1, art. 2 alin. 1 lit. f), art. 8 alin. 1 și art. 18 din Legea nr. 554/2004.

În concret, recurenta-reclamantă a susținut, în sinteză, că excepția inadmisibilității acțiunii a fost în mod greșit admisă de instanțele de fond, întrucât acțiunile având ca obiect exclusiv obligarea autorităților la plata de despăgubiri reprezintă litigii de drept comun, atât timp cât nu sunt subsidiare sau ulterioare unei acțiuni în anularea unui act administrativ tipic sau asimilat.

În sprijinul susținerii sale, autoarea recursului a evocat decizia nr. 1904 din 23 noiembrie 2017, prin care Secția I civilă a Înaltei Curți a statuat că instanța de contencios administrativ nu are competența de a se pronunța asupra cererilor ce vizează exclusiv obligarea autorităților publice la plata unor despăgubiri, acestea fiind de competența instanțelor de drept comun, conform art. 8 și art. 18 din Legea nr. 554/2004.

Astfel, acțiunea în despăgubiri formulată în fața unei instanțe de contencios administrativ este întotdeauna subsidiară acțiunii în contencios, neintrând în sfera de competență a acestei instanțe soluționarea unei acțiuni având un obiect exclusiv patrimonial.

Cu alte cuvinte, atât timp cât acțiunea în despăgubiri îndreptată împotriva unei autorități publice nu este accesorie unei acțiuni în anularea unui act administrativ tipic sau asimilat, ci este formulată pe cale principală, aceasta nu se circumscrie noțiunii de litigiu administrativ, ci reprezintă un litigiu de drept comun.

În concret, recurenta-reclamantă a arătat că nu a formulat un alt capăt de cerere având ca obiect anularea unui act administrativ tipic sau asimilat și nici nu a solicitat obligarea autorităților publice la exercitarea vreunei activități din sfera puterii de stat, ci numai obligarea acestor autorități la repararea prejudiciului cauzat prin neîndeplinirea obligațiilor ce le reveneau intimaților-pârâți potrivit legii speciale.

În continuare, autoarea recursului a învederat că, fiind îndeplinite condițiile prevăzute de O.G. nr. 33/2006, are un drept de creanță împotriva statului român în vederea garantării prejudiciilor suferite de aceasta, ca urmare a litigiilor decurgând din activitatea B. și pentru care A. S.A. este ținută să răspundă.

Chiar dacă procedura reglementată de art. 15 și art. 16 din O.U.G. nr. 33/2006 este extrajudiciară, aceasta nu exclude posibilitatea formulării unei acțiuni în pretenții în fața instanței de drept comun în vederea valorificării dreptului de creanță al A. S.A. împotriva statului român.

Autoarea recursului a mai învederat că nerespectarea de către garantul statul român a procedurii reglementate în legislația specială constituie în sine o faptă ilicită care determină un prejudiciu egal cu valoarea sumei garantate.

Astfel, recurenta-reclamantă a subliniat că încălcarea de către intimații-pârâți a obligației legale de emitere a scrisorii de garanție, respectiv de majorare a plafonului de garantare, reprezintă o faptă ilicită în sensul art. 1349 alin. 1 C. civ., materializată în nerespectarea obligației irevocabile și necondiționate asumate de statul român.

În final, autoarea recursului a conchis că aceste motive demonstrează că excepția inadmisibilității a fost în mod greșit admisă de instanțele de fond.

În drept, recursul a fost întemeiat pe motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Intimatul-pârât Ministerul Finanțelor Publice, în calitate de reprezentant al statutului român, a depus întâmpinare la 5 octombrie 2018, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

În apărare, intimatul-pârât a susținut, în esență, că autoritățile publice pot fi trase la răspundere pentru vătămarea drepturilor unor persoane, ca urmare a neîndeplinirii atribuțiilor ce le revin conform legii, numai pe calea procedurii reglementate de Legea nr. 554/2004.

Intimatul-pârât Guvernul României a depus note scrise la 1 octombrie 2019, prin care a invocat autoritatea de lucru judecat provizorie a sentinței civile nr. 1640 din 3 aprilie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. x/2/2017.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta-reclamantă susține, în esență, că acțiunile având ca obiect exclusiv obligarea autorităților publice la plata de despăgubiri reprezintă litigii de drept comun, atât timp cât nu sunt subsidiare sau ulterioare unei acțiuni în anularea unui act administrativ tipic sau asimilat. Astfel, autoarea recursului învederează că excepția inadmisibilității a fost în mod greșit admisă, din moment ce acțiunea are ca obiect exclusiv obligarea autorităților publice la plata de despăgubiri pentru neîndeplinirea obligației legale de majorare a plafonului de garantare, fiind greșit aplicate dispozițiile art. 15 și art. 16 din O.G. nr. 33/2006 și art. 1 alin. 1, art. 2 alin. 1 lit. f), art. 8 alin. 1 și art. 18 din Legea nr. 554/2004.

Criticile din cererea de recurs se încadrează în motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., conform căruia se poate cere casarea hotărârii date cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Referitor la aceste critici, instanța supremă constată că recurenta-reclamantă a formulat acțiunea în angajarea răspunderii delictuale a intimaților-pârâți ca urmare a refuzului implicit al acestora de a emite o hotărâre de Guvern pentru majorarea plafonului de garantare, în baza căreia să fie ulterior emisă o scrisoare de garanție.

Astfel, izvorul raportului juridic dedus judecății îl constituie refuzul emiterii unei hotărâri de Guvern.

Potrivit art. 11 lit. c) din Legea nr. 90/2001, în vigoare la data începerii procesului, „în realizarea funcțiilor sale Guvernul îndeplinește următoarele atribuții principale: *emite hotărâri pentru organizarea executării legilor*, ordonanțe în temeiul unei legi speciale de abilitare și ordonanțe de urgență potrivit Constituției”.

Din analiza acestui text de lege rezultă că hotărârile Guvernului sunt emise pentru organizarea executării legilor, în regim de putere publică, indiferent de materia în care au fost emise.

Fiind emise pentru organizarea executării legilor, în regim de putere publică, hotărârile Guvernului reprezintă acte administrative, în sensul art. 2 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 554/2004, conform căruia actul administrativ reprezintă actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

Astfel, raportul juridic născut în urma refuzului de emitere a unei hotărâri de Guvern se circumscrie contenciosului administrativ, definit în art. 2 alin. 1 lit. f) din Legea nr. 554/2004, ca fiind activitatea de soluționare de către instanțele de contencios administrativ competente potrivit legii organice a litigiilor în care cel puțin una dintre părți este o autoritate publică, iar conflictul s-a născut fie din emiterea sau încheierea, după caz, a unui act administrativ, în sensul prezentei

legi, fie din nesoluționarea în termenul legal ori din refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau la un interes legitim.

Pornind de la aceste texte de lege, instanța supremă reține că una dintre condițiile necesare pentru angajarea răspunderii civile delictuale o reprezintă existența unei fapte ilicite.

În prezenta cauză, pretinsa faptă ilicită constă în refuzul intimaților-pârâți de a emite o hotărâre de Guvern pentru majorarea plafonului de garantare, în baza căreia să fie emisă ulterior o scrisoare de garanție.

Ca atare, stabilirea caracterului ilicit al faptei invocate de recurenta-reclamantă ar presupune examinarea legalității acestui refuz. Or, stabilirea caracterul nelegal al refuzului de a emite o hotărâre de Guvern nu poate fi realizată pe calea dreptului comun, ci numai pe calea procedurii speciale a contenciosului administrativ.

În aceste condiții, instanța supremă reține că acțiunea în angajarea răspunderii delictuale a unor autorități publice, ca urmare a refuzului acestora de a emite o hotărâre de Guvern, reprezintă o latură intrinsecă a procedurii de contencios administrativ.

Această concluzie este confirmată și de sentința civilă nr. 1640 din 3 aprilie 2018, pronunțată în dosarul nr. x/2/2017, prin care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a soluționat pe fond o acțiune formulată între aceleași părți, care cuprinde un capăt de cerere având ca obiect plata despăgubirilor în cuantum de 1.414.605 lei pentru neîndeplinirea aceleiași obligații.

Prin urmare, instanța de apel a reținut în mod corect că acțiunea în despăgubiri formulată pe calea dreptului comun este inadmisibilă, de vreme ce despăgubirile pretinse izvorăsc dintr-un raport juridic de drept administrativ.

Pentru aceste considerente, constatând că nu este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a din același act normativ, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurenta-reclamantă Banca A. S.A. împotriva deciziei instanței de apel.

Notă: Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor a fost abrogată prin Codul administrativ din 3 iulie 2019.

23. Suspendarea judecării cauzei. Respingerea cererii de repunere pe rol. Lipsa caracterului întreruptiv al cursului termenului de perimare

C.proc.civ., art. 411, art. 413, art. 416, art. 417

Cererile de repunere pe rol, neurmăte de repunerea efectivă pe rol și lipsite de intenția continuării judecării (prin neformularea unei cereri de judecată în lipsă și neachitarea în termenul legal a taxei judiciare de timbru corespunzătoare) nu au efecte juridice în planul sistării perioadei de timp în raport de care este prevăzută sancțiunea perimării.

Fără relevanță în curgerea termenului de perimare sunt și încheierile pronunțate în vederea soluționării cererilor de repunere pe rol, câtă vreme prin acestea nu s-a luat vreo măsură în ce privește reluarea judecării, ci s-au acordat termene pentru lipsă de procedură și pentru a se da posibilitatea contestatoarei să achite taxele judiciare de timbru aferente.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 495 din 6 martie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă la data de 18.12.2013, reclamanta SC A. SRL (în insolvență) a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice, în temeiul art. 96 alin. 7 din Legea nr. 303/2004, obligarea pârâțului la plata sumei de 58.8 milioane euro, 262.500.000 echivalent în lei la data înregistrării acțiunii, cu titlu de despăgubiri, pentru repararea prejudiciului cauzat ca urmare a erorii judiciare săvârșite de judecător.

Prin sentința nr. 580 din 14.05.2014 Tribunalul București, Secția a IV-a civilă a respins, ca inadmisibilă, acțiunea.

Prin decizia nr. 7/A din 7.01.2015 Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a respins, ca nefondat, apelul reclamantei împotriva sentinței.

Împotriva acestei decizii, la data de 03.05.2016 (data poștei) a formulat contestație în anulare reclamanta SC a. SRL, înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

Prin decizia nr. 365/A din 11.04.2018 Curtea de Apel București, Secția a III a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a constatat perimată contestația în anulare.

Împotriva acestei decizii a formulat recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin.(1) pct. 3, 4, 5, 8 C.proc.civ., contestatoarea SC A. SRL, arătând că în mod greșit a fost admisă excepția perimării, instanța de judecată încălcând astfel principiul protecției încrederii legitime și echivalenței, respectiv instanța trebuia să aplice normele juridice corecte, iar nu pe cele pe care le considera aplicabile, cu consecința modificării nelegale, a temeiul juridic al concluziilor contestatoarei.

Hotărârea recurată reține un temei juridic care evidențiază eroarea de drept și nu se coroborează cu niciun element care să permită incidența instituției perimării în cauză.

Cererea de repunere pe rol formulată la 06.03.2017 și analizată de instanță la 26.04.2017, are efect întreruptiv asupra cursului perimării.

Or, prin citația emisă la 15.03.2018 contestatoarea a fost înștiințată despre termenul acordat la 11.04.2018 pentru discutarea perimării, deși nici termenul de 1 an, nici cel de 6 luni nu fusese împlinit.

Prin cererea de repunere pe rol din 06.03.2017 s-a întrerupt termenul de perimare, iar la data de 13.12.2017 contestatoarea a depus la dosar taxa judiciară de timbru. De asemenea, la 08.03.2018 a formulat o nouă cerere de repunere pe rol, solicitând acordarea unui termen pentru continuarea judecății, în condițiile în care perimarea ar fi operat de drept la sfârșitul zilei de 17.04.2018 conform dispozițiilor noului cod de procedură civilă.

Prin admiterea excepției de perimare în condițiile neîmplinirii termenului acesteia, s-a încălcat dreptul la un proces echitabil și s-a procedat la o judecată părtinitoare.

Analizând cauza, Înalta Curte constată următoarele:

Prin încheierea de ședință din 07.09.2016 a Curții de Apel București judecata cauzei având ca obiect contestație în anulare împotriva deciziei nr. 7/A din 07.01.2015 a aceleiași instanțe, a fost suspendată în temeiul dispozițiilor art. 411 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., raportat la lipsa părților și inexistența unei cereri de judecată în lipsă.

La data de 06.03.2017 contestatoarea a formulat cerere de repunere pe rol, prin care însă a făcut referiri la fondul cauzei și nu a solicitat judecata în lipsă.

În vederea soluționării cererii de repunere pe rol a fost acordat termen la 26.04.2017, apoi la 21.06.2017 și 18.10.2017, pricina fiind amânată pentru lipsă de procedură cu contestatoarea și

față de împrejurarea că aceasta nu achitase taxa judiciară de timbru aferentă cererii de repunere pe rol.

Deși se acordaseră numeroase termene pentru judecata cererii de repunere pe rol, la data de 18.10.2017 contestatoarea a formulat cerere de suspendare a judecării potrivit art. 413 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ., până la soluționarea plângerii penale nr. x din 28.09.2017, înregistrată la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București.

Prin încheierea de ședință din 18.10.2017, constatând că nici în cererea de repunere pe rol, nici în cererea de suspendare a cauzei până la soluționarea plângerii penale indicate, nu este cerută judecata în lipsă, lipsa unei astfel de solicitări fiind motivul suspendării judecării, instanța a menținut măsura suspendării dispusă la data de 07.09.2016.

La data de 08.03.2018 contestatoarea a formulat o nouă cerere de repunere pe rol, de asemenea, fără a solicita judecata în lipsă.

La data de 11.04.2018, prin decizia recurată în prezenta cauză, instanța a constatat perimată contestația în anulare, reținând ca fiind împlinit termenul procedural al perimării.

Prin recursul formulat, contestatoarea arată că cererile de repunere pe rol formulate la data de 06.03.2017 și respectiv 08.03.2018, au efect întreruptiv al termenului de perimare, sens în care instanța în mod greșit a reținut incidența acestei instituții juridice în cauză.

Înalta Curte reține că potrivit, art. 416 alin. (1) C.proc.civ. „Orice cerere de chemare în judecată, contestație, apel, recurs, revizuire și orice altă cerere de reformare sau retractare se perimă de drept, chiar împotriva incapabililor, dacă a rămas în nelucrare din motive imputabile părții, timp de 6 luni”, iar potrivit art. 421 alin. (2) din același cod „*Hotărârea care constată perimarea este supusă recursului la instanța ierarhic superioară, în termen de 5 zile de la pronunțare...*”.

Perimării i s-a atribuit o natură juridică mixtă, în sensul că reprezintă atât o sancțiune procedurală pentru nerespectarea termenului prevăzut de lege, cât și o prezumție de desistare, dedusă din faptul nestăruinței vreme îndelungată în judecată.

Reglementată ca o excepție de procedură, în strânsă legătură cu respectarea regulilor privind judecata, excepția de perimare este *peremptorie*, întrucât scopul admiterii sale este stingerea procesului în faza în care acesta se află și este *absolută*, întrucât este reglementată de norme imperative, fiind prevăzută în interesul părților dar și în interesul unei bune administrări a actului de justiție.

Pentru a interveni perimarea, este necesar să se constate că lăsarea în nelucrare a procesului se datorează culpei părții, existând în acest sens o prezumție simplă de culpă, dedusă din lipsa de stăruință în judecată în intervalul de timp reglementat de lege.

În cauză, de la data suspendării judecării (07.09.2016) și până la data constatării perimării prin decizia atacată (11.04.2018), contestatoarea nu a efectuat niciun act procedural cu eficiența pretinsă de către recurentă, adică din care să rezulte intenția de a continua judecata, astfel cum impun dispozițiile imperative ale art. 417 Cod procedură civilă, în virtutea cărora cursul perimării ar fi putut fi întrerupt.

Astfel, nici prin cererile de repunere pe rol formulate, nici prin cererea de suspendare a judecării întemeiată pe dispozițiile art. 413 alin. (1) pct. 2 C.proc.civ. (până la soluționarea plângerii penale nr. x din 28.09.2017, înregistrată la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București), contestatoarea nu a efectuat acte procedurale întreruptive ale cursului perimării, inexistența solicitării de judecată în lipsă și plata taxei de timbru aferentă cererii de repunere pe rol la un moment în care se împlinise termenul de perimare reprezentând o rămânere în pasivitate sancționabilă cu incidența acestei instituții juridice în cauză.

Contrar susținerilor recurente, cererile de repunere pe rol, neurmărite de repunerea efectivă pe rol și lipsite de intenția continuării judecării (prin neformularea unei cereri de judecată în lipsă și neachitarea în termenul legal a taxei judiciare de timbru corespunzătoare) nu au efecte juridice în planul sistării perioadei de timp în raport de care este prevăzută sancțiunea perimării.

Fără relevanță în curgerea termenului de perimare sunt și încheierile pronunțate în vederea soluționării cererilor de repunere pe rol, câtă vreme prin acestea nu s-a luat vreo măsură în ce privește reluarea judecării, ci s-au acordat termene pentru lipsă de procedură și pentru a da posibilitate contestatoarei să achite taxele judiciare de timbru aferente.

Actul de procedură întreruptiv al termenului de perimare trebuie să fie făcut cu intenția clară de a continua judecata, situație față de care o cerere de repunere pe rol lipsită de această finalitate nu are, prin ea însăși, doar prin simpla formulare, această funcție.

Cum de la data suspendării judecării (07.09.2016) astfel cum a fost menținută prin încheierea de ședință din 18.10.2017, pricina a rămas în nelucrare din culpa contestatoarei, care nu și-a manifestat voința cu respectarea exigențelor procedurale în sensul continuării judecării, în mod corect instanța investită cu judecarea contestației în anulare a constatat perimarea acesteia.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte a respins, ca nefondat, recursul declarat de contestatoarea SC A. SRL împotriva deciziei nr. 365/A din 11.04.2018 a Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

24. Suspendarea judecării cauzei ca urmare a decesului uneia dintre părți. Cerere de repunere pe rol. Indicarea moștenitorilor defunctului. Nelegalitatea menținerii măsurii suspendării. Rolul activ al judecătorului

Constituția României, art. 21 alin. (3)

CEDO, art. 1 alin. (1)

C.proc.civ., art. 6, art. 11, art. 22, art. 412 alin. (1), art. 297

În caz de deces a uneia dintre părțile litigante, potrivit dispozițiilor art. 412 alin. (1) Cod procedură civilă, judecata cauzei se suspendă până la introducerea în cauză a moștenitorilor. Un astfel de eveniment nu poate ține însă în loc judecata, în mod nelimitat, cu atât mai puțin în situația în care partea interesată în continuarea judecării a făcut demersurile necesare și posibile din punct de vedere al poziției sale procesuale și a identificat și a indicat succesibili părți decedate.

În această situație, dacă informațiile relative la succesiunea defunctului nu sunt satisfăcătoare, revine instanței de judecată, în baza rolului activ, îndatorirea de a solicita informații suplimentare de la terții care le dețin, pentru a clarifica care este stadiul procedurii succesoriale sau, după caz, de a statua, în raport cu dispozițiile din materie succesorală, cu privire la cadrul procesual în care urmează să se desfășoare judecata.

Prin urmare, în mod greșit, instanța de apel a respins cererea de reluare a judecării cauzei, sub motiv că nu s-ar fi depus la dosar și dovezi privind acceptarea succesiunii părții decedate de către descendenții săi sau un certificat de calitate de moștenitor.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 493 din 6 martie 2019

Prin încheierea de ședință din 24.04.2017, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, a suspendat judecata apelului declarat de reclamantul A. împotriva sentinței nr. 1132 din 20.09.2016 a Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, în temeiul dispozițiilor art. 412 alin. (1) pct. 1 Cod procedură civilă, până la indicarea moștenitorilor defunctei B.

Prin cererea de redeschidere a judecării formulată la data de 29.09.2017, astfel cum a fost completată la 1.03.2018, reclamantul A. a solicitat repunerea cauzei pe rol, indicând ca moștenitori ai intimetei decedate pe fiii acesteia, C. și D.

Prin încheierea de ședință din 14.05.2018, Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, a respins cererea de redeschidere a judecării și a menținut măsura suspendării, reținând că cererea nu a fost însoțită de dovezi privind calitatea de moștenitor a persoanelor indicate de către reclamant, iar în absența unor probe certe care să ateste transmisiunea, pe cale succesorală, către persoanele indicate de apelant, a drepturilor și obligațiilor legate de imobilul în litigiu, cursul judecării nu poate fi reluat.

Împotriva acestei încheieri a declarat recurs reclamantul A.

În motivarea recursului, reclamantul a susținut că dispozițiile art. 412 alin. (1) pct. 1 C.proc.civ. impun părții care formulează cererea de reluare a judecării obligația de a depune informații referitoare la numele, prenumele și domiciliile succesibililor persoanei decedate, nu și obligația de a depune, concomitent, și dovezile care atestă calitatea de moștenitori a acestora, cum greșit s-a statuat prin încheierea recurată.

În argumentarea criticii, reclamantul a susținut că o atare obligație nu poate fi pusă în sarcina sa, întrucât, fiind străin de succesiunea părții decedate, nu poate intra în posesia unor astfel de înregistrări, precum certificatul de calitate sau certificatul de moștenitor, astfel de probe putând fi administrate după reluarea judecării procesului, în măsura în care procedura succesorală după defuncta B. a fost dezbătută, fapt înfirmat însă prin adresa transmisă de Camera Notarilor Publici București.

Reclamantul a susținut și că succesibilii părții decedate pot fi introduși în proces în baza actelor de stare civilă, întrucât, în lipsa actelor notariale mai sus arătate, calitatea de moștenitor se determină prin orice mijloace de probă din care să rezulte acceptarea moștenirii, în acord cu dispozițiile legale din materia succesorală (art. 1103, 1125 și urm. Cod civil), fiind în sarcina instanței de judecată ca, în baza rolului activ și a probelor administrate, să stabilească care dintre succesibilii părții decedate urmează să preia calitatea procesuală a autorului său în procesul pendinte, în vederea depășirii impedimentului procesual ivit.

Reclamantul a susținut și că obligarea sa la determinarea dezbaterii succesiunii defunctei B., în vederea reluării și finalizării judecării, ar reprezenta o încălcare a dreptului de acces la justiție, consacrat prin dispozițiile art. 21 din Constituția României, art. 10 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, art. 14 pct. 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice și art. alin. 6 alin. (1) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Prin încheierea de ședință din data de 30.01.2019, Înalta Curte a declarat admisibil, în principiu, recursul declarat de reclamant și a stabilit termen de judecată la data de 6 martie 2019.

Analizând recursul, Înalta Curte constată că este fondat pentru următoarele considerente:

În drept, potrivit dispozițiilor art.6 alin. (1) Cod procedură civilă, orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale într-un mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege. În acest scop, instanța este datoră să

dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății. În același sens sunt și dispozițiile art. 21 alin. (3) din Constituția României și art. 6 alin. (1) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Potrivit dispozițiilor art. 22 alin. (2) Cod procedură civilă, judecătorul este în drept să ceară părților să prezinte explicații, oral sau în scris, cu privire la orice împrejurări de fapt pe care acestea le invocă iar, potrivit alin (3), poate dispune introducerea în cauză a altor persoane, în condițiile legii. Prin dispozițiile art. 11 Cod procedură civilă, se statuează, totodată, cu privire la îndatorirea terților de a sprijini, în condițiile legii, realizarea justiției.

Față de dispozițiile legale menționate, judecătorul cauzei este în drept să solicite părților sau, după caz, terților, explicații cu privire la împrejurări de fapt despre care au cunoștință sau cu privire la care pot obține informații pentru a statua, în conformitate cu dispozițiile legale, cu privire la impedimentele procedurale intervenite pe parcursul procesului.

În caz de deces a uneia dintre părțile litigante, potrivit dispozițiilor art. 412 alin. (1) Cod procedură civilă, judecata cauzei se suspendă până la introducerea în cauză a moștenitorilor. Un astfel de eveniment nu poate ține însă în loc judecata, în mod nelimitat, cu atât mai puțin în situația în care partea interesată în continuarea judecății a făcut demersurile necesare și posibile din punct de vedere al poziției sale procesuale și a identificat succesibilii persoanei decedate.

În această situație, dacă informațiile relative la succesiunea persoanei decedate nu sunt satisfăcătoare, revine instanței de judecată, în baza rolului activ, îndatorirea de a solicita informații suplimentare de la terții care le dețin, pentru a clarifica care este stadiul procedurii succesorale sau, după caz, de a statua, în raport cu dispozițiile din materie succesoră, cu privire la cadrul procesual în care urmează să se desfășoare judecata.

În speța supusă analizei, se constată că judecata apelului declarat de reclamantul A. împotriva sentinței civile nr. 1132/2016 a Tribunalului București, Secția a IV- a civilă, a fost suspendată în data de 24.04.2017, ca urmare a decesului pârâtei B., intervenit la data de 19.01.2017.

La data de 29.09.2017, reclamantul A. a solicitat reluarea judecății cauzei prin introducerea în proces a fiului părții decedate, C.

Ulterior, urmare a demersurilor întreprinse de instanța de judecată și de părțile litigante, s-a stabilit că defuncta B. a avut doi fii. Prin cererea înregistrată la data de 1.03.2018, reclamantul i-a indicat ca moștenitori ai pârâtei pe fiii acesteia, C. și D., și a solicitat citarea lor în proces, întrucât la dosar au fost depuse actele de stare civilă și dovezile privind domiciliile acestora.

La termenul de judecată din 7.05.2018, potrivit mențiunilor consemnate în încheierea de ședință, în instanță s-au prezentat D., personal, care a confirmat că este fiul cel mare al defunctei și și-a exprimat acordul pentru repunerea pe rol a cauzei și C., prin avocat, a cărui poziție procesuală nu este consemnată.

În atare condiții, în mod greșit, instanța de apel a respins cererea de reluare a judecății cauzei formulată de reclamant, sub motiv că nu s-ar fi depus la dosar și dovezi privind acceptarea succesiunii defunctei pârâte de către descendenții săi sau un certificat de calitate de moștenitor.

Atare înscrisuri nu pot fi prezentate de reclamantul A., care este terț în raport de succesiunea defunctei B., iar obligația de a prezenta astfel de înscrisuri nu poate fi pusă în sarcina sa, întrucât, fiind imposibil de executat, conduce la blocarea procedurii judiciare, în mod nejustificat, contrar prevederilor legale.

Astfel de înscrisuri pot fi deținute, fie de succesibilii părții decedate, în măsura în care și-au exercitat dreptul de opțiune succesoră în termenul prevăzut de dispozițiile art. 1103 Cod

civil, fie de terțe persoane, și pot fi prezentate la solicitarea instanței de judecată, în condițiile art. 297 și urm. Cod procedură civilă.

În lipsa unor astfel de înregistrări, instanța are a analiza, prin administrarea de probatorii și în acord cu dispozițiile legale din materie succesorală, care dintre succesibili părții decedate urmează să preia calitatea procesuală pasivă a autoarei sale, în scopul finalizării judecății, care nu poate sta în loc, nelimitat.

Pentru considerentele arătate, Înalta Curte urmează a admis recursul declarat de reclamant, a casat încheierea de ședință din data de 7.05.2018 și a trimis cauza aceleiași instanțe pentru continuarea judecății.

25. Dovedirea conținutului unor norme juridice străine. Suspendarea judecății cauzei pentru neîndeplinirea obligațiilor procesuale. Nelegalitate

C.proc.civ. din 1865, art. 155¹, art. 304 pct. 9

C.civ., art. 2562

Legea nr. 189/2003

Sub aspectul sarcinii dovedirii conținutului dreptului străin, în legislația românească este consacrat sistemul mixt, al colaborării între organul de jurisdicție și părți. Astfel, sarcina probei dreptului străin se împarte între judecător și părțile litigiului cu element de extraneitate.

Instanța de judecată, în baza rolului activ, trebuie să ia din oficiu măsurile cuvenite pentru stabilirea conținutului legii străine aplicabile, dispunând, în acest sens, administrarea mijloacelor de probă pe care le apreciază ca fiind necesare. În același timp, instanța are posibilitatea, dar nu obligația de a solicita concursul părților la stabilirea conținutului legii străine. Dacă partea interesată, în virtutea principiului disponibilității, invocă dreptul străin, poate fi obligată să facă dovada conținutului acestuia, însă impunerea unei asemenea obligații trebuie justificată, în sensul că instanța trebuie să motiveze de ce nu utilizează alte mijloace instituționale pe care le-ar avea la îndemână pentru determinarea conținutului legii străine.

Or, în condițiile în care partea a dat curs obligației stabilite în sarcina sa și a indicat conținutul dreptului străin, depunând la dosar traducerea dispozițiilor legale invocate, iar instanța de judecată a urmat procedura prevăzută de Legea nr.189/2003, solicitând informații asupra dreptului străin, prin intermediul Ministerului Justiției, în răspunsul transmis pe această cale de instituția similară din statul străin comunicându-se că, în problema de drept care formează obiectul solicitării, sunt aplicabile aceleași prevederi legale indicate de către reclamant, suspendarea judecății în temeiul art. 155¹ C.proc.civ. nu se justifică. Aceasta, deoarece scopul pentru care s-a instituit în sarcina părții obligația stabilită prin încheiere a fost atins, dovada conținutului legii străine fiind făcută, atât de către parte, cât și ca efect al demersurilor instanței. De asemenea, nici faptul că instanța a pretins părții să obțină de la o altă autoritate publică a statului străin o „opinie” în legătură cu participarea acesteia în proces, nu poate justifica suspendarea cauzei, câtă vreme judecata în continuare nu este împiedicată, instanța putând, în raport cu conținutul dreptului străin, dovedi în cauză, să aprecieze asupra problemei de drept.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 819 din 18 aprilie 2019

Prin încheierea din 15.11.2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă, s-a dispus suspendarea judecării apelului, în temeiul art. 155¹ alin. (1) C.proc.civ., până la îndeplinirea obligațiilor stabilite în sarcina reclamantului A. la termenul de judecată din 4.10.2018.

În considerentele acestei încheieri, instanța de apel a reținut că reclamantul nu și-a îndeplinit obligația stabilită în sarcina sa prin încheierea de ședință din 4.10.2018, respectiv, în temeiul prevederilor art. 1083 și art. 253 C.proc.civ. și art. 2562 alin. (2) C.civ., să obțină de la Ministerul de Finanțe a landului Hessen o opinie cu privire exact la informațiile pe care instanța le solicită de la Ministerul Justiției, și anume, dacă în opinia acestei autorități germane, în circumstanțele acestui proces, faptul de a fi chemată ca parte sau ca succesor/ moștenitor al unei părți în procesul civil, potrivit actului – certificatului de moștenitor nr. x/16 a Judecătoriei Bad Homburg, ca și tribunal de succesiune, este conformă cu legea germană și care este opinia acestei instituții cu privire la această împrejurare.

Instanța a mai reținut că această obligația a fost stabilită în sarcina reclamantului în scopul de fi posibilă demararea de către instanța judecătorească a procedurii prevăzute de H.G. 153/1991 de solicitare de informații de la Ministerul Justiției din România.

De asemenea, instanța de apel a subliniat că soluționarea prezentului apel este și rămâne supusă dispozițiilor vechiului Cod de procedură civilă, însă, obligațiile stabilite în sarcina reclamantului la termenul de judecată din 4.10.2018 și pe care acesta nu le-a îndeplinit, au fost dispuse în temeiul prevederilor art. 1083 și art. 253 din noul Cod de procedură civilă respectiv art. 2562 alin. (2) din noul Cod civil, în considerarea faptului că actul emis de instanța germană, pe care urmează a se întemeia atât cererea adresată Ministerului de Finanțe a Landului Hessen de către reclamant, cât și procedura de recunoaștere a sa, este emis la data de 06.12.2017 și, în raport de această dată, acestui act îi sunt aplicabile dispozițiile de procedură și de drept material în vigoare la momentul emiterii sale, moment care este ulterior intrării în vigoare a noului Cod civil și a noului Cod de procedură civilă.

În concluzie, a reținut instanța, obligațiile stabilite în sarcina reclamantului, de efectuare de demersuri la Ministerului de Finanțe a Landului Hessen și de recunoaștere a certificatului de moștenitor emis de Judecătoria Bad Homburg, sunt supuse dispozițiilor noului Cod de procedură civilă și noului Cod civil, raportat la data emiterii acestui act, fără ca acesta să modifice normele de procedură aplicabile judecării prezentului apel, care rămân cele ale vechiului Cod de procedură civilă.

Constatând că reclamantul nu și-a îndeplinit două dintre obligațiile stabilite în sarcina sa, la termenul de judecată din 4.10.2018, fără de care nu se poate păși la soluționarea apelului, întrucât nu este posibilă stabilirea cadrului procesual, Curtea, în urma deliberării, în temeiul art. 155¹ alin.(1) C.proc.civ., a dispus suspendarea judecării apelului până la îndeplinirea obligațiilor stabilite în sarcina reclamantului.

Împotriva încheierii din 15.11.2018 pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă a declarat recurs reclamantul.

Recurentul solicită, în principal, casarea încheierii atacate și, prin raportare la prevederile art.313 alin.(1) teza a doua din Cod de procedură civilă din 1865, trimiterea cauzei în vederea continuării judecării altei instanțe de același grad. În subsidiar, prin raportare la prevederile art.313 alin. (1) teza întâi din același cod, solicită trimiterea cauzei în vederea judecării la aceeași instanță care a pronunțat hotărârea atacată.

Invocând motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă din 1865, recurentul susține, în esență, următoarele critici:

- Instanța de apel nesocotește faptul că, atâta timp cât cererea de chemare în judecată a fost înregistrată înaintea intrării în vigoare a prezentului Cod de procedură civilă, soluționarea oricărui incident procedural, inclusiv cel al introducerii în cauză a succesorilor uneia dintre părți, decedată pe parcursul procesului, urmează a se face exclusiv conform prevederilor vechiului Cod de procedură civilă, art.3 din Legea nr. 76/2012 excluzând orice „combinație” de genul celei statuate prin încheierea recurată;

- Instanța de judecată nu a fost legal/procedural investită în legătură cu „recunoașterea certificatului de moștenitor emis de Judecătoria Bad Homburg” și, implicit, să se pronunțe asupra validității acestuia în ceea ce privește calitatea de succesor al defunctului B., a Ministerului de Finanțe al Landului Hessen, încălcându-se astfel prevederile art.129 alin.6 din vechiul Cod de procedură civilă;

- Sub regimul de aplicabilitate al vechiului Cod de procedură civilă, singura obligație care revenea „părții interesate”, în caz de deces al uneia dintre părți, pentru a nu surveni suspendarea „de drept” a cauzei, era, conform art.243 alin.(1) teza a doua, aceea de a indica moștenitorii defunctului și a solicita introducerea lor în cauză, obligație îndeplinită în mod corespunzător de către recurent;

- Urmare a renunțării la succesiune de către toți moștenitorii legali ai defunctului, apelantul-reclamant a depus la dosarul cauzei traducerea reglementărilor Codului civil german referitoare la succesiunile vacante, indicând, totodată, că, într-o asemenea situație, urmează a fi citat în calitate de apelant-reclamant Ministerul de Finanțe al Landului Hessen;

- Deși instanța de apel a constatat că apelantul-reclamant și-a îndeplinit obligația de indicare a succesorului legal al defunctului B. și a dispus continuarea judecății, totuși, fără a dispune citarea acestuia, măsură obligatorie pentru punerea ulterioară în discuție a oricărui incident procedural, a suspendat judecata cauzei prin încheierea din 06.07.2017, hotărâre ce avea să fie desființată prin admiterea recursului de către Înalta Curte de Casație și Justiție, care a dispus continuarea judecății.

Instanța de apel, după reluarea judecății, nesocotind flagrant „dezlegarea problemei de drept” dispusă de Înalta Curte de Casație și Justiție, respectiv de îndeplinire a condițiilor procedurale privind citarea și introducerea obligatorie în cauză a Ministerului de Finanțe al Landului Hessen în calitate de apelant-reclamant, cu încălcarea prevederilor art.315 alin. (1) din vechiul Cod de procedură civilă, a instituit în sarcina apelantului A. noi obligații ce excedeau cadrului procesual, respectiv de a depune la dosarul cauzei originalul hotărârii nr.229 din 06.12.2016 a Judecătoriei Bad Homburg și recunoașterea acesteia de către instanțele române, ignorând faptul că, în realitate, era vorba de un simplu certificat de moștenitor, și, mai ales, de a obține de la Ministerul de Finanțe al Landului Hesse o opinie cu privire exact la informația pe care instanța o solicitase Ministerului Justiției din România;

- Instanța de apel, cu nesocotirea dispozițiilor din Regulamentul nr.650/2012 al Parlamentului European și Consiliului privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești și acceptarea și executarea actelor autentice în materie de succesiuni și privind crearea unui certificat european de moștenitor, reglementări de imediată aplicabilitate în temeiul art.20 din Constituția României, a dispus, din nou, prin încheierea recurată, suspendarea judecării cauzei, pentru neîndeplinirea unei preținse obligații instituite în mod abuziv în sarcina sa, obligație imposibil de executat, în condițiile în care aceleași, „relații” fuseseră solicitate deja „din oficiu” de către instanța de apel, de la Ministerul Justiției din

România, „relațiile” respective nu reprezentau o condiție pentru a se pronunța și a dispune citarea succesorului legal al defunctului B., nefiind impuse prin vreun act normativ în regimul de aplicabilitate al vechiului Cod de procedură civilă, „relațiile” respective nu aveau nicio relevanță în ceea ce privește introducerea în cauză a succesorului legal al părții decedate în timpul procesului, orice discuție eventuală putându-se purta numai și exclusiv în legătură cu calitatea procesuală activă a Ministerului de Finanțe al Landului Hessen, instituție publică germană, după citarea prealabilă a sa;

- Renunțând în mod expres, printr-un act autentic, potrivit legii germane aplicabile, la succesiunea defunctului său tată, recurentul-reclamant nu mai avea nicio calitate pentru a se adresa Ministerului de Finanțe al Landului Hessen și a-i solicita „acordul” de a interveni în proces; pe de altă parte, autoritatea publică respectivă nu putea să se pronunțe și să-i furnizeze acestuia „relațiile” impuse prin încheierea din 04.10.2017, atâta timp cât nu fusese citată în cauză și nu i se comunicase în prealabil actele procedurale traduse și depuse la dosarul cauzei;

- Chiar dacă s-ar admite că sunt aplicabile dispozițiile noilor coduri (civil și de procedură civilă), sancțiunea procedurală a suspendării cauzei își păstrează caracterul vădit nelegal deoarece recurentul reclamant a îndeplinit integral și întocmai obligația instituită prin art. 2562 alin.(2) din Codul civil, depunând la dosarul cauzei traducerea prevederilor din Codul civil german referitoare la acceptarea/renunțarea la succesiune și succesiunile vacante;

Prin art. 253 din actualul Cod de procedură civilă se conferă instanței de judecată posibilitatea de a lua cunoștință din oficiu de dreptul unui stat străin în situația în care acesta este invocat în cursul unui proces desfășurat în România, fără să instituie vreo obligație expresă în sarcina vreunui dintre părțile litigante; prin art. 1083 din actualul Cod de procedură civilă legiuitorul român a găsit de cuviință să confere persoanelor fizice și juridice străine în fața instanțelor române aceleași drepturi și obligații procesuale ca și cetățenilor români, respectiv persoanelor juridice române, bineînțeles, numai și exclusiv după ce dobândesc calitatea de parte în proces.

Referitor la cererea de trimitere a cauzei pentru continuarea judecății la altă instanță de același grad, recurentul invocă prevederile art.313 teza a doua din Codul de procedură civilă din 1865, arătând că are convingerea că nu va beneficia de o judecată dreaptă și echitabilă la aceeași instanță de apel, această convingere fiind bazată pe modul în care s-a derulat judecata până în prezent (măsurile procesuale dispuse în dosar cu încălcarea legii, unele desființate de Înalta Curte de Casație și Justiție) și pe existența unor indicii privind anumite relații existente între un membru al completului de judecată și pârâtul din prezenta cauză, respectiv, existența unor raporturi de familie între avocații pârâtului și judecători de la Curtea de Apel Cluj.

Examinând încheierea recurată, în raport cu motivul de recurs invocat și cu argumentele dezvoltate în susținerea acestuia, Înalta Curte constată că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:

Astfel cum a reținut și instanța de apel în motivarea încheierii recurate, procedura aplicabilă litigiului dedus judecății este cea reglementată de Codul de procedură civilă din 1865, de vreme ce procesul a fost început înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, iar, potrivit art. 3 alin. (1) din Legea nr. 76/2012, dispozițiile noului Cod de procedură civilă se aplică numai proceselor începute după intrarea acestuia în vigoare.

Cu toate că a reținut corect faptul că legea de procedură civilă aplicabilă în cauză este cea de la data începerii procesului, instanța de apel a apreciat în mod greșit și contradictoriu asupra incidenței în cauză a unor dispoziții procedurale prevăzute de legea nouă, stabilind prin încheierea din 4.10.2018, în sarcina recurentului, obligația ca, „în temeiul prevederilor art. 1083

și art. 253 Cod procedură civilă și art. 2562 alin. (2) Cod civil, să obțină de la Ministerul de Finanțe a Landului Hessen o opinie cu privire exact la informațiile pe care instanța le solicită de la Ministerul Justiției, și anume, dacă în opinia acestei autorități germane, în circumstanțele acestui proces, faptul de a fi chemată ca parte sau ca succesor/ moștenitor al unei părți în procesul civil, potrivit actului – certificatului de moștenitor nr. x/16 a Judecătoriei Bad Homburg, ca și tribunal de succesiune, este conformă cu legea germană și care este opinia acestei instituții cu privire la această împrejurare”.

În lipsa unor dispoziții tranzitorii exprese, legea de procedură civilă aplicabilă litigiului se extinde inclusiv asupra incidentelor procedurale, astfel încât, în stabilirea anumitor obligații în sarcina părților și aplicarea unor sancțiuni corelative, instanța nu se poate raporta la alte norme de procedură decât cele care guvernează litigiul pendinte, în ansamblu.

Sub aspectul conținutului obligației instituite în sarcina recurentului, instanța de apel i-a pretins acestuia să solicite de la Ministerul de Finanțe a Landului Hessen „o opinie” sub aspectul posibilității, în conformitate cu legea germană, a participării ca parte în proces a acestei autorități, în calitate de moștenitoare a părții decedate.

În ceea ce privește temeiul legal al impunerii în sarcina recurentului a acestei îndatoriri, instanța de apel a făcut trimitere la prevederile art. 2562 alin. (2) din Codul civil din 2009 și la art. 4 alin. (2) din H.G. nr. 153/1991.

Mai trebuie precizat că, în cadrul aceleiași încheieri, s-a dispus ca, exact pentru aceleași informații privind dreptul străin, să se formuleze cerere către Ministerul Justiției, conform H.G. nr. 153/1991.

Înalta Curte constată că problema dovedirii conținutului dreptului străin își găsește reglementarea în dispozițiile art. 2562 din Codul civil din 2009, în Convenția europeană în domeniul informației asupra dreptului străin, încheiată la Londra, la 7 iunie 1968 și Protocolul său adițional (la care România a aderat prin H.G. nr.153/1991, publicată în Monitorul Oficial nr.62 bis din 26.03.1991) și în Legea nr.189/2003 privind asistența judiciară internațională în materie civilă și comercială, republicată (Capitolul IV, art.29 -31).

Potrivit art. 2562 alin. (1) din Codul civil din 2009, „*conținutul legii străine se stabilește de instanța judecătorească prin atestări obținute de la organele statului care au edictat-o, prin avizul unui expert sau printr-un alt mod adecvat*”. Alin. (2) al aceluiași articol prevede că „*partea care a invocat o lege străină poate fi obligată să facă dovada conținutului ei*”.

Așadar, sub aspectul sarcinii dovedirii conținutului dreptului străin, în legislația noastră este consacrat sistemul mixt, al colaborării între organul de jurisdicție și părți. Astfel, sarcina probei dreptului străin se împarte între judecător și părțile litigiului cu element de extraneitate.

Instanța de judecată, în baza rolului activ, trebuie să ia din oficiu măsurile cuvenite pentru stabilirea conținutului legii străine aplicabile. În acest sens, va dispune administrarea mijloacelor de probă pe care le apreciază ca fiind necesare. În același timp, instanța are posibilitatea, dar nu obligația de a solicita concursul părților la stabilirea conținutului legii străine.

Dacă partea interesată, în virtutea principiului disponibilității, invocă dreptul străin, poate fi obligată să facă dovada conținutului acestuia, însă impunerea unei asemenea obligații trebuie justificată, în sensul că instanța trebuie să motiveze de ce nu utilizează alte mijloace instituționale pe care le-ar avea la îndemână pentru determinarea conținutului legii străine. De asemenea, trebuie văzut dacă nu cumva se ajunge la situația în care se pune în sarcina părților o probă care, uneori, se poate dovedi dificilă sau excesivă.

Faptul că, în sistemul nostru de drept, instanța este ținută să stabilească dreptul străin, cu concursul părților în litigiu, presupune, pe de o parte, că părțile, care au interesul să convingă

instanța, aduc proba legii străine pe care se întemeiază, însă, în același timp, și instanța, care are rol activ în aflarea adevărului în cauză și dispune de metode adecvate de probare a dreptului străin, face demersurile pentru identificarea conținutului legii străine aplicabile.

Părțile recurg, de regulă, la certificate care emană de la autoritățile publice ale statului străin sau chiar de la un specialist, remunerat de părți, pentru a oferi consultații asupra dreptului străin. În schimb, instanța de judecată poate dispune expertize de specialitate, după cum are la îndemână soluții la nivel instituțional pentru a obține proba dreptului străin.

Principalele instrumente utilizate în materia cooperării judiciare civile și comerciale sunt Convenția europeană în domeniul informării asupra dreptului străin și Rețeaua judiciară europeană. Ambele oferă instanței de judecată atât posibilitatea de a se informa cu privire la conținutul dreptului străin, cât și cu privire la modul de interpretare a normelor juridice străine în statul de origine.

În speță, recurentul a dat curs obligației stabilite în sarcina sa și a indicat conținutul dreptului străin, invocând prevederile art. 1963 din Codul civil german, a cărei traducere a depus-o la dosar.

De asemenea, instanța de judecată a urmat procedura prevăzută de Legea nr.189/2003 privind asistența judiciară internațională în materie civilă și comercială și a solicitat informații asupra dreptului străin, prin intermediul Ministerului Justiției, iar în răspunsul transmis pe această cale de Ministerul Justiției din Germania s-a comunicat că, în problema de drept care formează obiectul solicitării, sunt aplicabile prevederile art. 1963 din Codul civil german, adică aceleași dispoziții anterior indicate (și al căror conținut fusese depus, în traducere) de către reclamant.

În aceste condiții, suspendarea judecării în temeiul art. 155¹ C.proc.civ. nu se justifică, deoarece scopul pentru care s-a instituit în sarcina reclamantului obligația stabilită prin încheierea din 4.10.2018 a fost atins, dovada conținutului legii străine fiind făcută, atât de către parte, cât și ca efect al demersurilor instanței.

Astfel, în conformitate cu prevederile legale menționate, atunci când se constată că desfășurarea normală a procesului este împiedicată din vina părții reclamante, prin neîndeplinirea obligațiilor prevăzute de lege ori stabilite în cursul judecării, instanța poate suspenda judecata, arătând în încheiere care anume obligații nu au fost respectate. Ca atare, aplicarea sancțiunii presupune, pe lângă neîndeplinirea de către parte a obligației stabilite în sarcina sa, și condiția ca judecata să fie împiedicată din această cauză.

Or, faptul că instanța a pretins părții să obțină de la Ministerul de Finanțe al Landului Hessen și o „opinie” în legătură cu participarea acestei autorități în proces, opinie care nu a fost depusă la dosar, nu poate justifica suspendarea cauzei, câtă vreme judecata în continuare nu este împiedicată, instanța putând, în raport cu conținutul dreptului străin, dovedi în cauză, să aprecieze asupra acestei probleme de drept.

În ce privește criticile referitoare la calificarea actului emis de Judecătoria Bad Homburg ca fiind hotărâre judecătorească sau certificat de moștenitor, precum și cele privind efectele certificatului european de moștenitor conform Regulamentului 650/2012 al Parlamentului European, Înalta Curte constată că, prin încheierea din 4.10.2018 s-a stabilit în sarcina reprezentantului reclamantului recurent să facă demersuri în vederea recunoașterii efectelor în România a actului ce a fost comunicat de către Tribunalul de Succesiune - Judecătoria Bad Homburg, potrivit art. 1094 și următoarele din noul Cod de procedură civilă, care se referă la eficacitatea și recunoașterea hotărârilor străine.

În motivarea încheierii de suspendare din 15.11.2018, aceeași instanță a lămurit că actul emis de instanța germană nu este o „hotărâre”, ci un „act civil” referitor la succesiune.

Din motivarea aceleiași încheieri nu rezultă cu destulă claritate că suspendarea judecării a fost determinată și de împrejurarea că reclamantul nu și-ar fi îndeplinit obligația de a face demersuri pentru recunoașterea actului, motivarea fiind axată preponderent pe aspectul neîndeplinirii obligației de a obține „opinia” Ministerului de Finanțe a Landului Hessen cu privire la participarea acestuia în proces.

Cert este că instanța de apel nu a analizat susținerile reclamantului referitoare la calificarea actului ca fiind certificat european de moștenitor, conform Regulamentului 650/2012 al Parlamentului European și efectele pe care le produce această calificare sub aspectul eficacității și recunoașterii actului în toate statele membre ale Uniunii Europene, fără a fi necesară parcurgerea unei proceduri speciale.

Întrucât Înalta Curte nu se poate pronunța direct în recurs cu privire la această problemă de drept, neanalizată de instanța de apel, modul de calificare a actului emis de autoritatea germană fiind hotărâtor sub aspectul aprecierii existenței unei culpe a recurentului reclamant în neîndeplinirea obligației stabilite de instanță în sarcina sa și, implicit, asupra legalității aplicării sancțiunii suspendării cauzei, se impune casarea încheierii, cu trimiterea cauzei spre rejudecare.

În raport cu aceste considerente, constatând, pe de o parte, că instanța de apel a reținut în mod greșit incidența prevederilor noului Cod de procedură civilă, precum și faptul că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.155¹ Cod procedură civilă de la 1865 pentru aplicarea sancțiunii suspendării judecării, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., a admis recursul, a casat încheierea recurată și a trimis cauza pentru continuarea judecării la aceeași instanță de apel.

În ceea ce privește solicitarea recurentului de trimitere a cauzei pentru continuarea judecării la altă instanță de același grad, Înalta Curte constată că dispozițiile art. 313 C.proc.civ. nu sunt aplicabile, aspectele invocate în susținerea acestei solicitări putând constitui eventuale motive de bănuială legitimă ce pot fi invocate exclusiv în cadrul unei cereri de strămutare.

26. Acțiune în pretenții. Suspendarea judecării apelului ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței față de pârâtă. Efectele închiderii procedurii insolvenței în privința calculului termenului de perimare

Legea nr. 85/2006, art. 36
C. proc. civ., art. 412 alin. (1) pct. 8, art. 416

Un efect important al deschiderii procedurii insolvenței îl reprezintă suspendarea tuturor acțiunilor judiciare, extrajudiciare sau a măsurilor de executare silită demarate pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale, prin art. 36 din Legea 85/2006.

În cazul în care suspendarea de drept a judecării apelului a intervenit, în baza dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 coroborat cu art. 412 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., prin deschiderea procedurii insolvenței pârâtei, această măsură a suspendării nu poate înceta decât la data închiderii procedurii insolvenței.

Astfel, în situația în care judecătorul-sindic a dispus închiderea procedurii generale a insolvenței pârâtei la data de 19 martie 2015, iar aceasta a înregistrat cererea de repunere pe

rol a apelului la data de 15 septembrie 2015, calculul termenului de perimare din perspectiva prevederilor art. 416 C. proc. civ. se va face prin raportare la aceste momente.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2 din 15 ianuarie 2019

Prin cererea formulată la data de 31 mai 2013 și înregistrată la Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, la data de 3 iunie 2013, reclamanta A. SRL, prin administrator judiciar B. - Filiala Timiș SPRL, a solicitat obligarea pârâtei SC C. SRL la plata sumei de 806.000 euro (reprezentând 650.000 euro + TVA), respectiv suma de 3.526.088,8 lei, actualizată la data plății efective datorată reclamantei în temeiul actului adițional nr. 1/20.09.2011 la contractul cadru de execuție lucrări nr. 11/25.05.2011 și la plata penalităților de întârziere pentru neplata sumei de 806.000 euro, care la data formulării cererii erau în sumă de 189.813 euro, cu cheltuieli de judecată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 969 C. civ.

Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, prin sentința civilă nr. 6369 din 28 octombrie 2013, a admis cererea reclamantei A. SRL, a obligat pârâta SC C. SRL să plătească reclamantei suma de 806.000 euro, în echivalent în lei la data plății reprezentând contravaloare lucrări suplimentare și suma de 189.813 euro reprezentând penalități, calculate până la data formulării cererii de chemare în judecată, respectiv 31 mai 2012.

Împotriva sentinței civile nr. 6369 din 28 octombrie 2013 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă a declarat apel pârâta SC C. SRL, solicitând admiterea apelului, modificarea sentinței și respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin încheierea din 10 noiembrie 2014, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, în baza art. 36 din Legea nr. 85/2006, a dispus suspendarea judecării apelului declarat de pârâta SC C. SRL, prin administrator judiciar D. SPRL, motivat de faptul că împotriva pârâtei a fost deschisă procedura insolvenței, în dosarul nr. y/3/2013 al Tribunalului București, Secția a VII-a civilă.

Împotriva încheierii din 10 noiembrie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a declarat recurs pârâta SC C. SRL, care a fost înregistrat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Prin decizia nr. 1778 din 25 iunie 2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, s-a respins ca nefondat recursul declarat de pârâta SC C. SRL împotriva încheierii din 10 noiembrie 2014 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

Prin decizia civilă nr. 1972/2015 din 23 noiembrie 2015, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a admis apelul pârâtei SC C. SRL, a schimbat în tot sentința civilă nr. 6369 din 28 octombrie 2013 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, în sensul că a respins cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta A. SRL, prin administrator judiciar B. - Filiala Timiș, ca neîntemeiată.

Recursul declarat de reclamanta A. SRL, prin lichidator judiciar B. - Filiala Timiș, împotriva încheierii de ședință din 2 noiembrie 2015 și a deciziei nr. 1972/2015 din 23 noiembrie 2015 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a fost admis de către Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, prin decizia nr. 469 din 21 martie 2017. Totodată, au fost casate hotărârile recurate, iar cauza a fost trimisă spre o nouă judecată aceleiași instanțe.

Prin decizia nr. 1436 din 3 octombrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă s-a constatat perimat apelul declarat de pârâta SC C. SRL împotriva sentinței civile nr. 6369 din 28 octombrie 2013 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă.

Împotriva deciziei nr. 1436 din 3 octombrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, pârâta SC C. SRL a declarat recurs, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 C. proc. civ., solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei aceleiași instanțe, în vederea rejudecării.

După prezentarea parcursului judiciar al cauzei s-a arătat că singurul argument invocat de către partea adversă referitor la excepția perimării a fost acela că nu prezintă relevanță recursul declarat împotriva încheierii de suspendare și nici actele procedurale efectuate în dosarul de recurs, motiv pentru care autorul excepției a apreciat că cererea de repunere pe rol trebuia formulată în termenul de 6 luni de zile de la data la care s-a admis apelul declarat împotriva sentinței de deschidere a procedurii de insolvență, și nu de la momentul în care instanța a închis efectiv procedura de insolvență.

Această argumentație însușită eronat și de instanță nu este bazată pe niciun temei legal.

În prealabil, recurenta-pârâtă SC C. SRL a susținut că, în cauză, suspendarea judecării cauzei a fost dispusă în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006, act normativ cu caracter special, această suspendare nefiind identificată în vreuna din ipotezele reglementate de art. 413 C. proc. civ., ci la art. 412 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. (în alte cazuri prevăzute de lege).

Astfel, fiind o lege specială, se aplică principiile și dispozițiile legale ale acestui act normativ, în sensul că dacă suspendarea a intervenit prin deschiderea procedurii insolvenței aceasta încetează în mod evident odată cu închiderea procedurii de insolvență.

Față de interpretarea dată de autorul excepției și însușită de către instanța de apel, care nu are vreo justificare legală, recurenta-pârâtă a expus argumente potrivit cărora momentul la care trebuie raportat cu privire la încetarea motivului de suspendare este data de 19.03.2015, dată la care Tribunalul București, prin judecătorul sindic, a pronunțat închiderea procedurii insolvenței, moment de la care, de altfel, s-a și formulat cerere de repunere pe rol a cauzei, hotărârea de perimare a instanței de apel fiind netemeinică și nelegală.

Prin prisma motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. au fost dezvoltate următoarele critici:

Instanța de apel a încălcat prevederile art. 420 alin. (1) C. proc. civ., întrucât procedura efectuării referatului de către grefier este obligatorie, iar în cauză un astfel de referat nu a fost întocmit.

Instanța de apel a admis excepția perimării apelului fără să pună în vedere părții care a invocat-o să timbreze cererea, în raport cu art. 9 lit. d) din O.U.G. nr. 80/2013, fiind încălcate astfel prevederile referitoare la timbraj. Netimbrarea oricărei cereri atrage nulitatea acesteia.

Criticile subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. sunt următoarele:

Prin constatarea perimării, instanța de apel a încălcat prevederile art. 416, art. 417, art. 418 și art. 420 C. proc. civ., precum și cele ale art. 36, art. 11, art. 8, art. 131, art. 134 și art. 135 din Legea nr. 85/2006, făcând o interpretare proprie în detrimentul unor dispoziții clare, încălcându-i astfel drepturile procesuale recurantei-pârâte, care, deși a introdus cererea de repunere pe rol a cauzei în termenul legal, a fost sancționată cu perimarea.

În continuare, s-a arătat că, dacă se ia în calcul raționamentul instanței, momentul de la care se calculează termenul de 6 luni este data la care judecătorul sindic a dispus închiderea procedurii, și nu data pronunțării hotărârii în apel.

Conform atribuțiilor prevăzute de Legea nr. 85/2006, judecătorul sindic este singurul în măsură să pronunțe închiderea procedurii insolvenței.

În raport cu art. 36 din Legea nr. 85/2006, dacă data deschiderii procedurii insolvenței

este data suspendării cauzei, *per a contrario*, încetarea motivului de suspendare este data închiderii procedurii, iar motivul care stă la baza acestui raționament sunt prevederile legii speciale, respectiv art. 11, prin care se stabilesc atribuțiile judecătorului sindic, în sensul că acesta pronunță motivat hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței, precum și hotărârea de închidere a procedurii insolvenței.

S-a mai arătat că prezintă importanță și prevederile art. 8 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, din conținutul cărora se poate observa că nu instanța de apel este cea care pronunță deschiderea procedurii insolvenței și nici sentința de închidere a procedurii insolvenței, instanța de apel putând doar admite apelurile, urmând ca judecătorul sindic să dispună, după caz.

Recurenta-pârâtă a mai susținut că, astfel cum se poate observa și din sentința nr. 2742/2015 a Tribunalului București, s-a aflat sub supravegherea administratorului judiciar de la data de 17 aprilie 2014 (data deschiderii procedurii insolvenței) până la data de 19 martie 2015 (data închiderii procedurii insolvenței), în fața judecătorului sindic fiind prezent administratorul judiciar, luându-se act de concluziile acestuia, procedura fiind închisă în baza art. 134 din Legea nr. 85/2006, iar notificarea ORC de pe lângă Tribunalul București și a DGFP București fiind făcută în baza art. 135 din aceeași lege.

De altfel, deși această hotărâre era executorie, se putea promova apel în 30 de zile de la data comunicării, urmând ca după trecerea acestui termen hotărârea să rămână definitivă.

Astfel, numai după această dată intră în discuție posibilitatea pârâtei de a introduce o cerere de repunere pe rol, care, calculată de la 19.03.2015 și până la data de 15.09.2015, rezultă că a fost formulată în termenul legal, recurenta-pârâtă solicitând instanței să ia act în acest sens.

S-a mai arătat că, în cauză, suspendarea este de drept, cu reguli speciale și care trebuie privită prin prisma Legii nr. 85/2006, iar nu asimilată suspendării intervenită din vina părții.

Nu în ultimul rând, trebuie observat că administratorul judiciar este cel care a solicitat închiderea procedurii insolvenței, acesta solicitând, totodată, repunerea societății în situația anterioară și descărcarea sa de orice obligații.

Așadar, nu se poate interpreta că termenul curge de la data pronunțării deciziei din apel, ci de la data rămânerii definitive.

S-a mai susținut că, în cauză, au fost efectuate acte de procedură care au suspendat curgerea termenului de perimare, fiind încălcate prevederile art. 416 alin. 3 C. proc. civ., neputând fi reținută culpa pârâtei.

Sub acest aspect s-a arătat că pricina s-a aflat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție până la data de 25.06.2015, iar cererea de repunere pe rol a fost formulată la data de 15.09.2015.

Totodată, s-a mai arătat că pe toată perioada suspendării judecării cauzei, instanța nu a dispus verificări în raport cu art. 29 și art. 65 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor de judecată, tocmai față de împrejurarea că dosarul nu se mai afla pe rolul Curții de Apel București, acesta aflându-se în recurs la Înalta Curte de Casație și Justiție.

Recursul promovat împotriva încheierii de suspendare a judecării cauzei, dispuse de către instanța de apel, a suspendat curgerea termenului de perimare, potrivit art. 418 alin. (3) C. proc. civ., aspect confirmat și de literatura de specialitate.

De altfel, declanșarea controlului judiciar împotriva încheierii de suspendare a judecării cauzei dovedește, implicit, intenția și interesul pârâtei în continuarea procesului, fiind confirmat faptul că ceea ce este important în cauză nu este rezultatul acțiunii pârâtei de reluare a procesului în fond, respectiv soluția din recurs, ci intenția sa de solicitare a anulării încheierii de suspendare, de unde rezultă stăruința în judecată, și nicidecum lăsarea cauzei în nelucrare.

În opinia recurente-pârâte, termenul de 6 luni trebuia să curgă de la data soluționării

recursului împotriva încheierii de suspendare, mai exact de la data de 25.06.2015. Atât recursul cât și repunerea pe rol au aceeași finalitate, și anume, reluarea judecării.

Prin răspunsul la întâmpinare, depus în dosarul de recurs, recurenta-pârâtă a arătat că a solicitat trimiterea dosarului Curții de Apel București pentru judecarea pe fond a cauzei.

După enunțarea art. 417 C. proc. civ., recurenta-pârâtă a susținut că legea nu distinge forma în care actul trebuie îndeplinit, astfel că orice solicitare de reluare a procesului, în orice formă, are ca efect întreruperea cursului perimării, fiind incidente prevederile art. 416 alin. (3) din același cod.

Intimata-reclamantă A. SRL, prin lichidator judiciar B. - Filiala Timiș, prin întâmpinarea depusă la dosar, a combătut recursul pârâtei, susținând următoarele:

În raport cu dispozițiile art. 489 alin. (2) C. proc. civ., intimata-reclamantă a invocat excepția nulității recursului, iar, în cazul în care se va trece peste excepția invocată, s-a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

În principal, s-a susținut că nu sunt incidente prevederile art. 420 alin. (1) C. proc. civ. în modalitatea expusă de către recurenta-pârâtă și că momentul de la care a început să curgă termenul de perimare este data pronunțării deciziei de către Curtea de apel, respectiv data de 23 februarie 2015, astfel cum corect s-a reținut.

S-a mai susținut că recurenta-pârâtă nu s-a aflat în situația „închiderii” procedurii insolvenței, așa cum este definită această instituție de lege, ca urmare a intervenirii vreuneia dintre situațiile prevăzute de art. 131 și art. 134 din Legea insolvenței, care reglementează limitativ cele două situații în care procedura este închisă.

Efectele deschiderii procedurii de insolvență, cu privire la suspendarea judecării apelului, au încetat la data la care a fost desființată sentința de deschidere a procedurii insolvenței, și nu de la data la care judecătorul sindic a constatat că sentința fusese schimbată în tot, în sensul respingerii cererii de deschidere, chestiune pur administrativă.

Solicitarea recurentei-pârâte, susținută a fi adresată Înaltei Curți, de a trimite cauza spre continuarea judecării apelului nu reprezintă un act de procedură făcut în judecarea apelului, fiind obligatoriu ca acest act de procedură să fie adresat instanței sesizate cu judecarea apelului, și nu altei instanțe.

Totodată, de la data de 23 februarie 2015, când a fost desființată hotărârea de deschidere a procedurii nu a existat niciunul dintre motivele de suspendare a perimării prevăzute de art. 418 alin. (3) C. proc. civ.

În final, s-a mai arătat că textul art. 416 C. proc. civ. este clar și lipsit de echivoc.

Înalta Curte a constatat că recursul pârâtei este fondat pentru considerentele ce urmează:

Chestiunea de drept supusă analizei vizează greșita aplicare a sancțiunii perimării, ca urmare a interpretării și aplicării eronate a dispozițiilor art. 416 alin. (2) C. proc. civ. și a stabilirii greșite a momentului de la care începe să curgă termenul de perimare, cu nesocotirea prevederilor art. 131, art. 134 și art. 135 din Legea nr. 85/2006.

Cauza suspendării judecării apelului a fost reprezentată de dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006, ca urmare a deschiderii procedurii generale a insolvenței împotriva debitoarei SC C. SRL, prin sentința nr. 4269 din 17 aprilie 2014 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, în dosarul nr. y/3/2013, în temeiul dispozițiilor art. 33 alin. (4) din Legea nr. 85/2006.

Apelul declarat împotriva acestei hotărâri de către debitoarea SC C. SRL - *pârâta din prezentul litigiu* - a fost admis, prin decizia nr. 269/2015 din 23 februarie 2015 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, fiind schimbată în tot sentința nr. 4269 din 17

aprilie 2014 a Tribunalului București, Secția a VII-a civilă, în sensul respingerii ca neîntemeiată a cererii de deschidere a procedurii insolvenței debitoarei, formulată de creditoarea A. SRL, prin lichidator judiciar B. - Filiala Timiș SPRL.

Prin sentința nr. 2742 din 19 martie 2015 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, în dosarul nr. y/3/2013, judecătorul sindic a dispus închiderea procedurii insolvenței debitoarei SC C. SRL, în temeiul dispozițiilor art. 134 din Legea nr. 85/2006, având în vedere decizia nr. 269/2015 din 23 februarie 2015 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

Sanctiunea perimării aplicată în cauză de către instanța de apel are la bază comportamentul culpabil al pârâtei C. SRL pentru lăsarea în nelucrare a cauzei mai mult de 6 luni, apreciindu-se că momentul de la care curge termenul de perimare este de 23 februarie 2015 - *data pronunțării deciziei nr. 269/2015 a Curții de Apel București* - și că acesta s-a împlinit la 23 august 2015, rezultând că perimarea a operat față de data formulării cererii de repunere pe rol a cauzei, respectiv 15 septembrie 2015.

Totodată, argumentele pârâtei C. SRL referitoare la atitudinea procesuală a sa în soluționarea recursului declarat împotriva încheierii prin care s-a dispus suspendarea judecării cauzei - *încheierea din 10 noiembrie 2014 a Curții de Apel București* -, finalizat prin decizia nr. 1778 din 25 iunie 2015, și condiționările pârâtei datorate lipsei în fapt a dosarului pe rolul Curții de Apel București au fost înlăturate de către instanța de apel.

Pornind de la o analiză eronată a datei de la curge termenul de perimare, instanța de apel a nesocotit prevederile art. 416 alin. (2) C. proc. civ., potrivit cărora termenul de perimare curge de la ultimul act de procedură îndeplinit de părți sau de instanță.

Astfel, momentul de la care curge termenul de perimare stabilit de către instanța de apel ca fiind data de 23 februarie 2015 este eronat, întrucât suspendarea de drept a apelului nu s-a menținut până la această dată, ci până la data 19 martie 2015, dată la care a fost închisă procedura generală a insolvenței a debitoarei C. SRL, în temeiul dispozițiilor art. 134 din Legea nr. 85/2006, prin sentința nr. 2742 din 19 martie 2015 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, în dosarul nr. y/3/2013.

Legea nr. 85/2006 marchează două momente esențiale, deschiderea procedurii - *etapă reglementată la art. 32-60* - și închiderea procedurii, - *etapă reglementată la Secțiunea 8, art. 131-137 din lege*.

Un efect important al deschiderii procedurii insolvenței îl reprezintă suspendarea tuturor acțiunilor judiciare, extrajudiciare sau a măsurilor de executare silită demarate pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale, prin art. 36 din Legea 85/2006.

Scopul acestei măsuri vizează protejarea creditorilor, iar această măsură a suspendării operează cât timp societatea debitoare se află sub incidența legii speciale.

În cauză, suspendarea de drept a procesului, în etapa apelului, a intervenit în mod obligatoriu în baza dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 coroborat cu art. 412 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., prin deschiderea procedurii insolvenței debitoarei C. SRL, context în care această măsură a suspendării nu poate înceta decât la data închiderii procedurii insolvenței.

Cum în cauză, judecătorul-sindic a dispus închiderea procedurii generale a insolvenței a debitoarei C. SRL, prin sentința nr. 2742 din 19 martie 2015 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, în dosarul nr. y/3/2013, demersul procedural în vederea continuării judecării al pârâtei, prin înregistrarea cererii de repunere pe rol la data de 15 septembrie 2015, și calculul termenului de perimare din perspectiva prevederilor art. 416 C. proc. civ. se va face prin raportare la aceste momente.

Având în vedere argumentele expuse, nu se mai impune analizarea celorlalte chestiuni privitoare la întreruperea și suspendarea cursului perimării, precum și procedura perimării.

Față de cele ce preced, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 497 C. proc. civ., a admis recursul declarat de pârâta SC C. SRL împotriva deciziei civile nr. 1436 din 3 octombrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, pe care a casat-o, urmând a trimite cauza aceleiași instanțe spre o nouă judecată.

Notă: Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a fost abrogată de Legea nr. 85/2014 la data de 28 iunie 2014.

27. Insolvență. Suspendarea judecării cauzei în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006 și față de administratorul debitoarei. Condiții și efecte

Legea nr. 85/2006, art. 36
C. civ., art. 1443 și urm.
C. proc. civ., art. 476 și urm.

Prin dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006, legiuitorul a optat pentru măsura de suspendare a tuturor acțiunilor judiciare, extrajudiciare și a măsurilor de executare silită individuală ce ar afecta averea debitorului pentru a asigura cadrul necesar acoperirii tuturor creanțelor înscrise în procedură, un demers procesual sau de executare silită continuat de un singur creditor putând afecta posibilitatea de acoperire a creanțelor altor creditori, cu afectarea bunului mers al procedurii de insolvență.

Având un caracter de excepție, dispoziția legală este aplicabilă doar în situația debitorului aflat în procedura de insolvență, neputând fi extinsă și asupra altor participanți la procesul în care figurează și acel debitor.

Prin urmare, se încalcă normele de procedură din perspectiva dispoziției de suspendare a judecării cauzei și față de administratorul debitoarei chemat în nume propriu în judecată, temeiul reținut pentru măsura dispusă - art. 36 din Legea nr. 85/2006 - neputând viza decât societatea față de care era deschisă procedura de insolvență.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1500 din 26 septembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Sibiu, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal la data de 24 mai 2015, sub nr. x/85/2015, reclamanta A. SRL a chemat în judecată pe pârâții B. și C. SRL, solicitând următoarele: în principal obligarea pârâților la predarea stației de sortare a balastului marca X, iar în subsidiar obligarea acestora la plata contravalorii bunului în cuantum de 48.000 Euro; obligarea pârâților la plata sumei de 254.718 lei cu titlu de despăgubiri pentru lipsa de folosință a bunului calculată pentru perioada 30.06.2008 - 18.04.2013 și în continuare până la plata efectivă.

Cauza a fost declinată succesiv de la completul specializat în procedura insolvenței către Judecătoria Sibiu și de la judecătoria la Tribunalul Sibiu, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, completul specializat în litigii cu profesioniști, primind numărul x/85/2015*.

Prin încheierea din data de 22 noiembrie 2016, instanța de fond a respins ca nefondată cererea de suspendare a judecării cauzei în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006.

Prin sentința civilă nr. 166/2017 din 1 martie 2017, instanța de fond a admis în parte acțiunea formulată de reclamanta A. SRL, prin administrator judiciar D., în contradictoriu cu pârâții B. și C. SRL, prin administrator judiciar E. și a obligat pârâții să predea stația de sortare a balastului, marca X, sau contravaloarea acesteia, echivalentul sumei de 29.000 Euro, la care se adaugă suma de 3.766 lei cheltuieli de achiziție și recondiționare; a respins în rest cererea reclamantei.

Împotriva încheierii de ședință din data de 22 noiembrie 2016 și a sentinței civile nr. 166/2017 din 1 martie 2017 au formulat apel pârâții B. și C. SRL, criticând nesuspendarea cauzei față de deschiderea procedurii insolvenței față de pârâta C. SRL, iar pe fond arătând că este cea de-a treia cerere cu același conținut formulată de reclamantă.

Prin decizia nr. 517/2017 din 15 noiembrie 2017, Curtea de Apel, Secția a II-a civilă a dispus următoarele: a admis apelul declarat de pârâta C. SRL împotriva încheierii de ședință din 22 noiembrie 2016, a schimbat în parte încheierea apelată în sensul că a dispus suspendarea judecării acțiunii formulate de reclamanta A. SRL prin administrator judiciar D. împotriva pârâților C. SRL și B., în baza art. 36 din Legea nr. 85/2006; a anulat sentința civilă nr. 166/2017 pronunțată de Tribunalul Sibiu; a respins apelul declarat de reclamanta A. SRL, prin administrator judiciar D., împotriva aceleiași sentințe.

Instanța de apel a reținut că în condițiile în care pârâta se află în procedura insolvenței prevăzută de Legea nr. 85/2006, valorificarea oricărui drept de creanță de către un creditor se poate realiza doar în modalitățile prevăzute de legea specială; în acest context a reținut că reclamanta a uzat de două proceduri paralele, una în cadrul procedurii de insolvență prin formularea unei declarații de creanță și alta pe calea dreptului comun, doar pentru a obține obligarea pârâtei la plata folosului de tras. Instanța de apel a mai reținut că în cadrul dosarului de insolvență, cererea reclamantei de înscriere în tabelul de creanță a fost respinsă definitiv, acest aspect impunându-se cu autoritate de lucru judecat. S-a mai reținut că o acțiune a reclamantei cu petite identice, ce a făcut obiectul dosarului nr. x/2013, a fost respinsă de instanță, apelul fiind suspendat în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006.

Reținând că legea specială prevede expres condițiile în care se poate solicita restituirea unui bun asupra căruia se pretinde un drept de proprietate, precum și cererea subsidiară de plată a contravalorii bunului și raportul de solidaritate dintre pârâți, instanța de apel a apreciat că în mod greșit prima instanță nu a dispus suspendarea judecării cauzei în raport de dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006.

Față de considerentele expuse, instanța de apel a dispus, pe cale de consecință, respingerea apelului declarat de reclamantă.

Decizia de apel a fost recurată de reclamanta A. SRL, aceasta solicitând admiterea recursului, casarea deciziei și trimiterea cauzei spre o nouă judecată.

Recurenta a invocat dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 C.proc.civ., criticând decizia de apel sub următoarele aspecte: a apreciat nelegalitatea deciziei de apel din perspectiva măsurii de suspendare a judecării cauzei, în condițiile în care pârâțul B. a fost chemat în judecată în nume propriu, nefiind supus prevederilor Legii nr. 85/2006. Recurenta a mai arătat că aplicarea greșită a dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 poate fi reținută numai în raport cu pârâțul B., suspendarea urmând a opera în ceea ce privește pe societatea pârâta.

Recurenta a formulat, totodată, și o cerere de repunere în termenul de recurs, invocând dispozițiile art. 158 și 186 C.proc.civ., arătând că pe tot parcursul procesual, inclusiv în apel, a

indicat sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură, decizia recurată fiind comunicată la o altă adresă.

Prin întâmpinare, intimații C. SRL și B. au solicitat respingerea cererii de repunere în termenul de recurs, motivat de faptul că decizia de apel a fost comunicată în mod legal la sediul administratorului judiciar; pe cale de consecință, a apreciat că recursul declarat în cauză este tardiv.

Pe fondul recursului, intimații au invocat excepția lipsei de interes, în condițiile în care criticile vizează exclusiv suspendarea cauzei în raport cu pârâțul B., fără a fi formulate critici în ceea ce privește soluția de anulare a sentinței de fond. În subsidiar, au solicitat respingerea recursului ca nefondat, apreciind solidaritatea între părțile chemate în judecată în calitate de pârâți, precum și calitatea pârâtului B. de administrator al societății C. SRL, fapt care impune aplicarea dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006, în condițiile formulării unei cereri de atragere a răspunderii acestuia.

În cauză a fost întocmit raportul asupra admisibilității în principiu a recursului, raport comunicat părților, conform dispozițiilor instanței din data de 17 ianuarie 2019.

La termenul din data de 18 aprilie 2019, instanța supremă a respins ca nefondată cererea recurentei de repunere în termenul de declarare a căii de atac, constatând că recursul este declarat în termen, motivat de faptul că decizia de apel a fost comunicată cu nerespectarea dispozițiilor art. 155 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ., cererea fiind depusă în termenul procedural calculat din data în care recurenta a luat cunoștință de decizia atacată. A fost respinsă excepția lipsei de interes, invocată de intimați, reținându-se existența interesului prin prisma apelului declarat de aceeași parte, apel respins. La același termen a fost admis în principiu recursul declarat în cauză, fiind stabilit termen în ședință publică, cu citarea părților.

Nu au fost administrate înscrisuri noi în această fază procesuală.

Prealabil analizării legalității deciziei de apel, se impune stabilirea limitelor de investire, astfel cum sunt acestea configurate prin cererea de recurs. Prin decizia de apel a fost admisă calea de atac declarată de pârâții C. SRL și B. împotriva încheierii de ședință din data de 22 noiembrie 2016 prin care fusese respinsă cererea de suspendare a judecării cauzei în temeiul art. 36 din Lege nr. 85/2006. În raport de admiterea apelului împotriva încheierii menționate, a fost admis apelul declarat de aceleași părți și împotriva sentinței de fond, ce a fost anulată. Prin aceeași decizie a fost schimbată în parte încheierea din 22 noiembrie 2016 în sensul că a fost dispusă suspendarea cauzei față de ambii pârâți chemați în judecată.

Recursul declarat în cauză nu a vizat soluția asupra dispoziției de anulare a sentinței de fond, ci doar soluția de suspendare a cauzei dispusă față de intimatul B., și, în mod implicit, soluția dată de instanța de apel asupra apelului propriu al recurentei cu privire la același intimat.

Pe cale de consecință, măsurile dispuse de instanța de apel care au avut în vedere anularea sentinței de fond și suspendarea judecării cauzei față de intimata C. SRL (apelantă în faza procesuală anterioară) în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006 nu fac obiectul de analiză în cadrul recursului, intrând sub puterea lucrului judecat.

Analizând legalitatea deciziei de apel în raport de criticile formulate și de apărările invocate, instanța supremă a reținut următoarele:

Instanța de apel, constatând incidența dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006 în raport de deschiderea procedurii de insolvență față de C. SRL, a luat măsura suspendării acțiunii formulate de recurentă atât față de societatea insolventă, cât și față de persoana fizică chemată în judecată, invocând un raport de solidaritate între pârâți.

Se observă că instanța de apel nu a argumentat reținerea acestei solidarități între părți sub aspectul tuturor capetelor de cerere, având în vedere că în ceea ce privește capătul de cerere privind obligația de a face - obligarea la predarea stației de sortare - nu s-a invocat o asemenea solidaritate.

Pe de altă parte, chiar dacă recurenta în cererea de chemare în judecată a solicitat, pentru anumite capete de cerere, obligarea în solidar a intimăților, instanța de apel avea obligația de a verifica dacă în cauză subzistă o asemenea solidaritate, prin raportare la dispozițiile art. 1443 și urm. C.civ. Or, instanța de apel, fără a analiza existența solidarității în raport cu toate petitele cererii de chemare în judecată și cu dispozițiile legale incidente, a constatat, fără motivare, existența acestei solidarități, cu consecința suspendării judecării cauzei în raport de ambele părți chemate în judecată.

Totodată, se reține că dispoziția art. 36 din Legea nr. 85/2006 este o prevedere legală de excepție, cu scopul de a proteja averea debitorului aflat în procedura insolvenței în vederea acoperirii tuturor creanțelor înscrise în tabelul creditorilor. Legiuitorul a optat pentru măsura de suspendare a tuturor acțiunilor judiciare, extrajudiciare și a măsurilor de executare silită individuală ce ar afecta averea debitorului pentru a asigura cadrul necesar acoperirii tuturor creanțelor înscrise în procedură, un demers procesual sau de executare silită continuat de un singur creditor putând afecta posibilitatea de acoperire a creanțelor altor creditori, cu afectarea bunului mers al procedurii de insolvență.

Având un caracter de excepție, dispoziția legală este aplicabilă doar în situația debitorului aflat în procedura de insolvență, neputând fi extinsă și asupra altor participanți la procesul în care figurează și acel debitor.

În consecință, critica recurenteii întemeiată pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ. este fondată, instanța supremă apreciind că prin decizia de apel au fost încălcate norme de procedură din perspectiva dispoziției de suspendare a judecării cauzei și față de intimatul B., deși temeiul reținut pentru măsura dispusă (art. 36 din Legea nr. 85/2006) nu putea viza decât societatea față de care era deschisă procedura de insolvență.

În acest context, este apreciată ca fiind fondată și critica recurenteii vizând modalitatea de soluționare a apelului declarat de această parte, pe fondul cauzei, în raport cu persoana fizică chemată în judecată. Se observă că instanța de apel nu a procedat la o analiză a criticilor recurenteii în apelul pe care acesta l-a formulat, singura mențiune cu privire la această cale de atac regăsindu-se în finalul considerentelor din care se deduce că apelul acesteia a fost respins ca o consecință a anulării sentinței apelate și a suspendării dispuse în cauză.

Așa cum s-a menționat deja, suspendarea în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006 nu putea fi extinsă la alți participanți din procesul civil, astfel încât instanța de apel era obligată să cerceteze cauza, sub toate solicitările formulate prin cererea de chemare în judecată și prin prisma criticilor din calea de atac în raport cu persoana fizică chemată în judecată. Se are în vedere din această perspectivă incidența dispozițiilor art. 476 și urm. C.proc.civ., precum și puterea de lucru judecat sub care au intrat dispozițiile din decizia de apel privind anularea sentinței de fond.

Pentru considerentele reținute, având în vedere și dispoziția art. 497 C.proc.civ., recursul declarat în cauză a fost admis, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare la aceeași instanță.

În rejudecare, față de limitele investiției în recurs, cu reținerea puterii de lucru judecat asupra dispozițiilor privind anularea sentinței de fond și suspendarea judecării cauzei în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006 în ce privește pe intimata C. SRL, instanța de apel va analiza cauza în ce privește persoana fizică chemată în judecată, în raport cu toate petitele cererii de chemare în

judecată, cu luarea în considerare a criticilor formulate în calea de atac devolutivă atât de recurenta A. SRL, cât și de intimatul B.

Notă: Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a fost abrogată de Legea nr. 85/2014 la data de 28 iunie 2014.

28. Suspendarea judecării cauzei în temeiul dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă. Natura juridică a încheierii de respingere a cererii de suspendare. Consecințe

C. proc. civ., art. 413 alin. (1) pct. 1 și alin. (3), art. 430 alin. (1)

Suspendarea judecării cauzei reprezintă un incident procedural care se soluționează de instanța în fața căreia se invocă, astfel cum prevede art. 124 alin. (2) C. proc. civ., instanța pronunțând o hotărâre ale cărei efecte sunt temporare, câtă vreme dispozițiile art. 413 alin. (3) C. proc. civ. prevăd posibilitatea ca instanța care a dispus măsura suspendării să revină motivat asupra acesteia.

În privința acestui tip de încheieri dispozițiile art. 430 alin. (1) C. proc. civ., care fac trimitere și la incidentele procedurale, sunt doar aparent aplicabile, tocmai în considerarea caracterului vremelnic al măsurii dispuse, și, prin urmare, acestora nu li se poate atașa efectul lucrului judecat.

Dispozițiile art. 413 - 415 C. proc. civ. nu prevăd interdicția reiterării cererii de suspendare în cazul în care aceasta a fost respinsă, chiar și definitiv, nici în fața aceleiași instanțe și nici în cadrul altui ciclu procesual, revenind instanței în fața căreia cererea a fost formulată din nou să facă propria evaluare a condițiilor suspendării în contextul în care primei încheieri legea nu îi atașează expres efectul lucrului judecat.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1949 din 5 noiembrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la 25 noiembrie 2014 sub nr. x/3/2014, reclamanta A., în contradictoriu cu pârâtele B. SRL și C. Inc., a solicitat instanței ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să autorizeze retragerea reclamantei din calitatea de asociat în cadrul B. SRL; să o oblige pe pârâta B. SRL la plata drepturilor care i se cuvin reclamantei, ca urmare a retragerii din calitatea de asociat a societății; să procedeze la dizolvarea societății B. SRL.

În drept, au fost invocate prevederile art. 226 alin. (1) lit. c) și alin. (3), art. 227 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 31/1990.

Prin sentința civilă nr. 1901 din 16 aprilie 2015, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a fost admisă cererea formulată de reclamanta A. și încuviințată retragerea acesteia din societatea B. SRL, urmând ca societatea să-și continue existența sub forma societății cu răspundere limitată cu asociat unic, respectiv C. Inc., prin reprezentant legal D.

Totodată, s-a acordat termen în vederea continuării judecării celorlalte cereri formulate de reclamantă la 28 mai 2015.

Prin încheierea din 3 septembrie 2015, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a luat act de renunțarea la capătul de cerere privind dizolvarea societății.

Prin încheierea din 23 iunie 2017, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a fost respinsă cererea formulată de pârâta B. SRL privind suspendarea judecării cauzei, în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ.

Prin sentința civilă nr. 2735/2017 din 5 iulie 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis cererea precizată a reclamantei A. și a obligat-o pe pârâta B. SRL să plătească reclamantei suma de 409.017 lei, cu titlu de drepturi civile cuvenite pentru părțile civile, precum și suma de 10.745,17 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Cererea de îndreptare a erorii materiale strecurate în cuprinsul sentinței civile nr. 2735/2017 din 5 iulie 2017 pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a fost respinsă de către aceeași instanță prin încheierea din 13 octombrie 2017.

Împotriva sentinței civile nr. 2735 din 5 iulie 2017 și încheierii din 31 martie 2017, pronunțate de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă au declarat apeluri reclamanta A. și pârâtele B. SRL, C. Inc.

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a V-a civilă la 12 martie 2018, pârâta B. SRL a solicitat suspendarea judecării cauzei până la soluționarea dosarului nr. x/300/2016, aflat pe rolul Judecătoriei Sectorului 2 București, conform dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ.

Prin încheierea din 12 martie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a fost admisă cererea de suspendare a judecării cauzei, iar în temeiul dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. a fost suspendată judecata apelurilor până la soluționarea definitivă a cauzei înregistrate sub nr. x/300/2016, aflată pe rolul Judecătoriei Sectorului 2 București.

Împotriva acestei încheieri, reclamanta A. a declarat recurs, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 5, 7 și 8 C. proc. civ., solicitând admiterea recursului și casarea încheierii atacate.

În motivarea recursului, s-a susținut că soluția de admitere a cererii de suspendare a judecării cauzei, dispusă prin încheierea din 12 martie 2018 de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a fost dată cu încălcarea autorității de lucru judecat a încheierii din 23 iunie 2017, pronunțată de Tribunalul București, prin care s-a respins aceeași cerere de suspendare.

Sub acest aspect, s-a arătat că soluția de respingere a cererii de suspendare a judecării cauzei din 23 iunie 2017 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă se bucură de autoritate de lucru judecat, conform art. 430 alin. (1) C. proc. civ., ca urmare a neexercitării vreunei căi de atac împotriva acesteia.

Prin urmare, în cadrul dosarului de apel nu mai pot fi reiterate discuțiile cu privire la aceeași cerere de suspendare și, cu atât mai mult, nu poate fi dispusă suspendarea, întrucât ar echivala cu nesocotirea efectelor obligatorii ale unei hotărâri judecătorești definitive.

Prin admiterea cererii de suspendare a judecării cauzei, instanța de apel a încălcat limitele efectului devolutiv ale apelurilor formulate în cauză, întrucât împotriva încheierii din 23 iunie 2017 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă niciuna dintre părți nu a declarat apel.

Astfel, în condițiile în care vreuna dintre părți ar fi fost nemulțumită de soluția de respingere a cererii de suspendare a judecării cauzei, dată prin încheierea din 23 iunie 2017, partea era obligată să declare apel, astfel cum rezultă din interpretarea art. 466 alin. (4) C. proc. civ.

Același incident procedural nu poate fi adus, din nou, în fața instanței de apel decât pe calea apelului, nu prin formularea unei simple cereri invocate la un termen de judecată.

Măsura suspendării judecării cauzei nu se impune prin raportare la obiectul cererilor de apel, mai precis la cadrul procesual dedus judecării în fața instanței de apel.

Față de împrejurarea că într-un alt dosar se încearcă rezoluțiunea unui act juridic, prin care reclamanta ar fi dobândit o anumită cotă de participare la capitalul social, măsura suspendării judecării prezentului litigiu nu se justifică, întrucât soluția ce urmează a fi pronunțată în respectiva cauză nu influențează decizia din prezentul litigiu.

În aceste condiții, nu sunt îndeplinite prevederile art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ., întrucât pentru a se dispune suspendarea judecării cauzei în baza acestei norme se impune existența unei legături între soluția ce urmează a fi dată în dosarul suspendat și dosarul față de care se dispune suspendarea. Or, o astfel de legătură nu există.

Măsura suspendării judecării cauzei nu se impune nici prin raportare la stadiul procesual și la circumstanțele concrete ale acesteia.

Astfel, ponderea de 20% nu mai formează obiectul judecării, întrucât aceasta a fost stabilită prin sentința civilă nr. 1901 din 16 aprilie 2015 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, hotărâre ce a rămas definitivă prin neapelare și care se bucură de autoritate de lucru judecat.

Recurenta-reclamantă a mai susținut că nu există posibilitatea legală ca o instanță judecătorească să autorizeze retragerea din calitatea de asociat al unei societăți fără a dispune și cu privire la cota de participare beneficii și pierderi. În acest sens sunt și dispozițiile art. 226 alin. (2) din Legea nr. 31/1990.

Cererea privind suspendarea judecării cauzei a fost formulată exclusiv în scopul tergiversării cauzei, cu rea-credință și cu nesocotirea prevederilor art. 12 alin. (1) C. proc. civ., aspect ce rezultă și din acțiunile judiciare al părților.

Pentru argumentele expuse, s-a solicitat admiterea recursului.

Intimata-pârâtă B. SRL a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului, susținând că nu poate fi reținută autoritatea de lucru judecat, întrucât încheierea recurată este o încheiere premergătoare, care nu leagă instanța și asupra căreia se poate reveni în cursul procesului.

S-a mai susținut că este neîntemeiată critica vizând încălcarea limitelor efectului devolutiv al apelului, deoarece în discuție se află o nouă cerere de suspendare a judecării cauzei formulată în alte condiții și nicidecum aceeași cerere. Mai mult, instanța nu este legată de încheierile cu caracter preparatoriu, ci numai de cele cu caracter interlocutoriu.

Astfel, nu este exclusă posibilitatea formulării unei noi cereri de suspendare în fața instanței de fond sau de apel.

Nu pot fi reținute nici criticile vizând faptul că măsura suspendării judecării cauzei nu se impune prin raportare la obiectul cererilor de apel, la cadrul procesual dedus judecării, stadiul procesual al cauzei și circumstanțele concrete ale acesteia, precum și cea referitoare la așa-zisa tergiversare a cauzei.

Sub acest aspect, s-a arătat în principal de către intimata-pârâtă existența legăturii între cele două pricini și că este neîntemeiată susținerea recurente-reclamante, potrivit căreia prin hotărârea primei instanțe privitoare la retragerea din societate a reclamantei s-ar fi stabilit o cotă de 20% din capitalul social al societății.

În final, s-a susținut că soluția ce urmează a fi pronunțată în cauza care face obiectul dosarului aflat pe rolul Judecătoriei Sectorului 2 București are o influență covârșitoare asupra prezentului litigiu, cuantumul sumei ce urmează a fi achitată fiind de 4.400 de ori mai mic, respectiv 92,95 lei în loc de 409.017 lei.

Intimata-pârâtă C. Inc. a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat și obligarea recurente-reclamante la plata cheltuielilor de judecată, în considerarea următoarelor argumente:

În materia suspendării judecării cauzei reglementată de art. 413 alin. (1) C. proc. civ. nu poate opera autoritatea de lucru judecat, întrucât dispozițiile procedurale nu interzic formularea unei astfel de solicitări în fața instanței de fond, respectiv de apel, fiind astfel permisă reiterarea acesteia.

Chestiunea litigioasă care a condus la adoptarea măsurii suspendării judecării prezentei cauze poartă asupra procentului cotei de participare în societate ce îi revine reclamantei, astfel că soluția din dosarul nr. x/300/2016 al Judecătoriei Sectorului 2 București are o înrâurire asupra acestuia, având în vedere că instanța de apel urmează a analiza dacă pârâtele au fost obligate în mod corect sau nu să îi achite reclamantei 20% din contravaloarea părților sociale.

Înalta Curte apreciază că recursul este nefondat pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare:

Chestiunea litigioasă supusă analizei vizează aplicarea greșită a dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ., ca urmare a încălcării autorității de lucru judecat, a limitelor efectelor apelului devolutiv, precum și neîndeplinirea condiției referitoare la relația de interdependență dintre prezentul litigiu și dosarul nr. x/300/2016 al Judecătoriei Sectorului 2 București.

O primă chestiune supusă analizei vizează încălcarea autorității de lucru judecat a încheierii din 23 iunie 2017 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, prin care s-a respins cererea de suspendare a judecării cauzei întemeiată pe art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ., prin prisma căreia se invocă și o nesocotire a limitelor efectelor apelului devolutiv. Criticile nu pot fi reținute.

Suspendarea judecării cauzei reprezintă un incident procedural care se soluționează de instanța în fața căreia se invocă, astfel cum prevede art. 124 alin. (2) C. proc. civ., instanța pronunțând o hotărâre ale cărei efecte sunt temporare, câtă vreme dispozițiile art. 413 alin. (3) C. proc. civ. prevăd posibilitatea ca instanța care a dispus măsura suspendării să revină motivat asupra acesteia.

În privința acestui tip de încheieri dispozițiile art. 430 alin. (1) C. proc. civ., care fac trimitere și la incidentele procedurale, sunt doar aparent aplicabile, tocmai în considerarea caracterului vremelnic al măsurii dispuse.

În egală măsură, trebuie subliniat că dispozițiile art. 413 - 415 C. proc. civ. nu prevăd interdicția reiterării cererii de suspendare în cazul în care aceasta a fost respinsă, chiar și definitiv, nici în fața aceleiași instanțe și nici în cadrul altui ciclu procesual, revenind instanței în fața căreia cererea a fost formulată din nou să facă propria evaluare a condițiilor suspendării în contextul în care primei încheieri legea nu îi atașează expres efectul lucrului judecat și, pentru argumentele anterior expuse, instanța supremă a apreciat că nici nu i se poate atașa un astfel de efect.

În cauză, instanța de apel, sesizată cu soluționarea cererii de suspendare reglementată de art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. a fost chemată să aprecieze asupra suspendării facultative, prin cercetarea cerințelor legale referitoare la dezlegarea pricinii cu care a fost investită și dacă soluția din prezentul litigiu depinde, în tot sau în parte, de existența sau inexistența unui drept ce face obiectul unei alte judecări, și nicidecum cu cenzurarea legalității soluției date în primă instanță.

Prin urmare, Înalta Curte constată că nu poate fi reținută o eventuală încălcare a limitelor efectului devolutiv determinat de ceea ce s-a supus judecării la prima instanță.

Ca urmare, legat de aceste două prime critici din recurs instanța supremă apreciază că nu poate fi reținută incidența dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 5 și 7 C. proc. civ.

În ceea ce privește critica privind soluția de admitere a cererii de suspendare, prin prisma căreia se invocă neîndeplinirea cerințelor art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ., Înalta Curte apreciază că aceasta trebuie evaluată tot din perspectiva dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., întrucât norma pretins greșit aplicată este una de procedură, reglementând incidentul procedural al suspendării facultative a judecării.

Instanța supremă apreciază că nici această critică nu poate fi reținută.

Suspendarea cursului judecării unui proces în temeiul dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. poate fi dispusă de instanță, când dezlegarea cauzei depinde, în tot sau în parte, de existența ori inexistența unui drept ce face obiectul unei alte judecări.

Măsura suspendării judecării cauzei, în raport cu textul de lege evocat, este de natură să preîntâmpine pronunțarea unei hotărâri contradictorii ori susceptibile de reformare sau de retractare, deoarece judecata pentru a cărei soluționare definitivă se cere suspendarea se constituie într-o chestiune prejudicială în cauza în care se invocă incidentul suspendării facultative.

Contrar susținerilor recurente, condiția vizând relația de interdependență dintre prezentul litigiu și dosarul nr. x/300/2016 al Judecătoriei Sectorului 2 București este îndeplinită, iar măsura suspendării judecării cauzei dispusă de către instanța de apel prin încheierea 12 martie 2018 în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ., este temeinică și legală.

La analiza oportunității luării măsurii de suspendare, instanța de apel a avut în vedere relația de interdependență dintre cele două cauze, ce rezultă din rezolvarea judiciară a diferendului din perspectiva procentului cotei de participare în societate ce îi revine reclamantei la B. SRL.

În cauză, astfel cum reiese din cererea de chemare în judecată, reclamanta solicită plata contravalorii părților sociale deținute în procent de 20% la capitalul social al pârâtei B. SRL, respectiv 4.339 părți sociale, ca urmare a retragerii sale din societate.

Litigiul ce face obiectul dosarului nr. x/300/2016 al Judecătoriei Sectorului 2 București vizează acțiunea în rezoluțiune a contractului de cesiune părți sociale autentificat sub nr. 224 din 21 ianuarie 2002 de B.N.P. E., prin care reclamanta A. a dobândit cele 4.399 de părți sociale la capitalul social al B. S.R.L. de la C. Inc.

Măsurile legale ce se vor adopta în cadrul dosarului nr. x/300/2016 al Judecătoriei Sectorului 2 București influențează soluționarea prezentului litigiu sub aspectul cuantumului pretențiilor solicitate de către reclamantă prin cel de al doilea petit al cererii de chemare în judecată, ce are ca obiect obligarea pârâtei B. S.R.L. la plata drepturilor ce i se cuvin reclamantei din cota de participare la capitalul social.

Așadar, determinarea cîtimii procentului părților sociale deținute de reclamantă la capitalul social al pârâtei B. S.R.L. are relevanță în prezenta cauză, iar constatarea incidenței dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. de către instanța de apel este de natură să preîntâmpine pronunțarea unei hotărâri contradictorii ori susceptibile de reformare sau retractare.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 496 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., a respins ca nefondat recursul declarat de reclamantă.

Cheltuielile de judecată solicitate de intimatele-pârâte, efectuate în această etapă procesuală

urmează a fi evaluate de instanța de apel în ansamblul cheltuielilor judiciare ale pricinii, ca urmare a caracterului accesoriu al acestei cereri față de cererea principală dedusă judecării și în raport de soluția pronunțată.

29. Anularea cererii de chemare în judecată ca nelegal timbrată. Termen nerezonabil acordat părții cu domiciliul într-un alt stat pentru a complini diferența taxei judiciare de timbru datorate. Încălcarea dreptului de acces la o instanță

C.proc.civ., art. 6

Prin anularea acțiunii, ca netimbrată, reclamantele au fost prejudiciate în dreptul de acces efectiv la o instanță, în condițiile în care au atașat demersului judiciar dovada achitării unei taxe de timbru într-un quantum consistent, raportat și la faptul că intervalul de timp acordat pentru îndeplinirea obligațiilor lor procesuale nu a fost unul rezonabil, care să satisfacă exigențele dreptului la justiție și la un proces echitabil, având în vedere că acestea domiciliau în străinătate, acționând în instanță prin reprezentant.

Un interval de timp prea scurt, care pune partea în imposibilitate de a se conforma dispozițiilor instanței, are valoarea unui obstacol disproporționat în exercițiul dreptului fundamental de acces la un tribunal, semnificând o atingere adusă substanței acestui drept, lipsindu-l astfel de finalitatea pentru care a fost reglementat. Intervalul de timp acordat pentru îndeplinirea unei obligații procesuale trebuie să fie rezonabil, să respecte dreptul de acces la justiție, dreptul la un proces echitabil, dreptul la apărare și toate garanțiile procesuale oferite de normele constituționale și comunitare din materia drepturilor fundamentale, adică să dea posibilitate părții căreia i se adresează respectiva obligație să o ducă la îndeplinire în circumstanțele factuale ce caracterizează litigiul.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 912 din 15 mai 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la Tribunalul Cluj-Secția civilă în data de 24.08.2017, reclamantele A. și B. au solicitat, în contradictoriu cu pârâții Municipiul Cluj-Napoca, C., D. E., F., obligarea pârâților la lăsarea în deplină proprietate și posesie în favoarea reclamantelor a imobilului teren în suprafață de 641 mp, casă din cărămidă, acoperită cu țigla, cu 2 localuri pentru prăvălii, 3 camere, 1 bucătărie și dependințe, casă din cărămidă acoperită cu tinichea, cu 3 camere, 1 bucătărie și dependințe, situate în Cluj-Napoca, intabularea imobilelor în favoarea reclamantelor și obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată în caz de opoziție.

Prin sentința nr. 1106/F din 06.03.2018 Tribunalul Cluj, Secția civilă a anulat acțiunea, ca nelegal timbrată; a obligat reclamantele, în solidar, la plata, către pârâtul C., a sumei de 15.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată-onorariu avocațial, la plata, către pârâta F., a sumei de 9.200 lei cu titlu de cheltuieli de judecată-onorariu avocațial, la plata, către pârâta E., a sumei de 1.250 lei cu titlu de cheltuieli de judecată-onorariu avocațial.

Prin decizia nr. 92/A din 12.06.2018 Curtea de Apel Cluj, Secția I civilă a admis apelul reclamantelor împotriva sentinței, pe care a anulat-o, trimitând cauza în rejudicare aceleiași instanțe.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs atât pârâții C., F., precum și Statul Român prin

Ministerul Finanțelor Publice reprezentat prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj, ambele recursuri fiind întemeiate pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

Recurenții-pârâți C. și F. au arătat că, în raport de acțiunea în revendicare promovată, reclamantele trebuiau să achite o taxă judiciară de timbru la valoare, acestea știau de potențiala obligație a timbrării încă din data de 15.01.2018, astfel încât până la următorul termen din 06.03.2018 au avut la dispoziție 49 de zile pentru a se pregăti pentru plata unei eventuale taxe de timbru.

Citația cu mențiunea timbrării a fost emisă pe 19.02.2018, de la această dată existând și posibilitatea vizualizării pe site. Chiar și acceptând data comunicării citației, 26.02.2018, până la data termenului de judecată din 06.03.2018, reclamantele își puteau îndeplini obligația, în condițiile în care un transfer internațional durează 3 zile.

Mai mult, reclamantele nu au solicitat acordarea unui nou termen de judecată pentru achitarea taxei de timbru, refuzând pur și simplu să o achite, nerespectând prevederile legale cu privire la timbrarea acțiunii.

Recurenții-pârâți au arătat că nici rațiunile CEDO nu își pot găsi aplicabilitate în cauză, întrucât procesul fiind judecat doar pe excepție, reclamantele au posibilitatea de a promova o altă acțiune, pe care să o taxeze corect, fondul cauzei nefiind prejudiciat.

Recurentul-pârât Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice reprezentat prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Cluj a arătat că apelul reclamantelor a fost admis în mod greșit, întrucât intervalul de timp ce se acordă pentru achitarea taxei de timbru nu se raportează la domiciliul părții sau la sediul apărătorului, pentru a fi unul mai îndelungat.

Reclamantele nu au formulat cerere de reexaminare împotriva dispoziției cuprinse în citație privind cuantumul taxei, în condițiile în care au susținut că mențiunile din citație sunt contradictorii.

Pe de altă parte, transferul banilor din Israel în România se poate realiza prin modalități rapide, utilizând servicii prin care sumele se pot transfera în aceeași zi.

Analizând cauza, Înalta Curte constată următoarele:

Potrivit art. 6 alin. (1) C.proc.civ., „Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilă de lege. În acest scop, instanța este datoră să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății.”

Textul legal este consecința implementării, în legislația națională, a dispozițiilor art. 6 alin. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, conform căreia orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării dreptului și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa.

Este consacrat astfel, implicit dar neechivoc, dreptul de acces la o instanță, rămânând ca procedura desfășurată înaintea acesteia să fie, între altele, echitabilă, adică să asigure un just echilibru între părțile în litigiu, oferindu-le garanțiile specifice unei bune administrări a justiției într-o societate democratică.

Toate exigențele care compun dreptul la un proces echitabil se subordonează ideii potrivit căreia Convenția Europeană a Drepturilor Omului protejează drepturi concrete și efective, iar nu teoretice și iluzorii, în acest fel contribuindu-se la punerea în operă a principiului preeminenței dreptului.

Acțiunea în revendicare promovată de reclamantele A. și B. pe rolul Tribunalului Cluj a

fost însoțită de o taxă de timbru în cuantum de 5.378 lei și de înscrisuri doveditoare ale faptului că acestea au domiciliile în Israel.

Urmare a invocării mai multor excepții prin întâmpinările formulate în cauză, printre care și aceea a netimbrării, la termenul de judecată din 15.01.2018, Tribunalul Cluj a dispus amânarea cauzei și emiterea unei adrese către Primăria Cluj, cu solicitarea de comunicare a certificatului de impunere pentru imobilul litigios, în vederea verificării taxei de timbru aferentă cererii de chemare în judecată, fiind acordat termen la 06.03.2018. A mai apreciat Tribunalul că în măsura în care aceste informații vor fi comunicate între termene, instanța va proceda la verificarea și calcularea timbrajului și se vor cita reclamantele pentru achitarea unei eventuale diferențe.

Relațiile solicitate au fost înregistrate la dosar la data de 06.02.2019, reclamantele primind citații pe adresa domiciliului ales la data de 26.02.2018, conform celor anterior arătate, respectiv cu mențiunea achitării unei taxe judiciare de timbru în cuantum de 3.547,7 lei, fără a se indica dacă aceasta reprezintă o taxă în integralitatea ei sau o diferență datorată.

Prin adresa înregistrată la dosarul de fond în data de 01.03.2018, urmare a celor solicitate prin citație, reprezentantul reclamantelor a învederat că s-a achitat taxă judiciară de timbru în cuantum de 5.378 lei, iar la termenul din 06.03.2019, când tribunalul a învederat că taxa de timbru datorată este de 8.925,7 lei, din care s-a achitat inițial 5.378 lei, rămânând o diferență de 3.547,7 lei, reprezentantul reclamantelor a solicitat acordarea unui termen în vederea achitării acestei diferențe, cerere care a fost însă respinsă.

Eventuale adrese, rezoluții ori alte înscrisuri din care să rezulte dacă și cum s-a calculat taxa de timbru și diferența datorată de reclamante nu se regăsesc în dosarul instanței de fond care, la termenul din 06.03.2018, a anulat acțiunea, ca nelegal timbrată.

În apelul declarat de reclamante împotriva acestei soluții, cauza a fost trimisă în rejudecare la instanța de fond, apreciindu-se, în esență, că intervalul de timp de la data comunicării citației (26.02.2018) și până la termenul de judecată din 06.03.2018, nu este rezonabil și încalcă dreptul de acces la justiție.

Prin recursurile declarate, pârâții C. și F., pe de o parte, pârâtul Statul Român, pe de altă parte, au arătat că apelul reclamantelor a fost admis în mod greșit; că acestea au avut la dispoziție un interval de timp suficient pentru a achita taxa judiciară de timbru; că în cauză nu sunt incidente dispozițiile CEDO în materie, întrucât reclamantele aveau posibilitatea declanșării unui nou demers judiciar, cu respectarea condițiilor legale privind timbrajul; că reclamantele ar fi avut posibilitatea formulării unei cereri de reexaminare pentru a lămuri chestiunile contradictorii din citații; că intervalul de timp ce se acordă pentru achitarea taxei de timbru nu se raportează la domiciliul părții sau la sediul apărătorului, pentru a fi unul mai îndelungat și că transferul banilor din Israel în România se poate realiza prin modalități rapide, utilizând servicii prin care sumele se pot transfera în aceeași zi.

Contrar susținerilor ambelor categorii de recurenți, Înalta Curte constată că în cauză, prin anularea acțiunii, ca netimbrată, în condițiile în care reclamantele au atașat demersului judiciar dovada achitării unei taxe judiciare de timbru într-un cuantum consistent (5.378 lei), raportat și la intervalul de timp pe care acestea l-au avut la dispoziție pentru a complini cuantumul menționat cu diferența datorată, cu luarea în considerare a faptului că acestea acționau în instanță prin reprezentant, întrucât domiciliau în Israel, tribunalul a încălcat dreptul de acces la instanță, soluția corectă fiind aceea dispusă de instanța de apel, care a trimis cauza în rejudecare, cu obligația pentru reclamante de a achita diferența de taxă datorată până la primul termen de judecată ce se va acorda, sub sancțiunea anulării cererii.

Pentru plata diferenței taxei de timbru a existat un interval de timp situat între 26.02.2018

(data comunicării citației la domiciliul procesual ales al reclamantelor, la sediul profesional al avocatului) și 06.03.2018 (termenul de judecată acordat), adică, în concret, 7 zile, întrucât zilele de 4 și 5 martie au fost nelucrătoare (sâmbătă și duminică).

La data comunicării citației (26.02.2018), la sediul avocatului reclamantelor, era necesar ca avocatul să comunice acestora obligația de a plăti diferența de taxă de timbru, urmând ca reclamantele să procure această sumă și să o transfere din Israel în România, pentru ca apoi avocatul să facă plata efectivă a sumei în contul autorității publice stabilite de lege.

Prin urmare, raportat la cele 7 zile puse la dispoziție pentru efectuarea plății, la cuantumul acesteia (3.547,7 lei), care nu era unul modic, și la împrejurarea că părțile cărora le incumba atare obligație aveau domiciliile în Israel, este evident că acestea au fost prejudiciate în dreptul de acces efectiv la o instanță, prin faptul că intervalul de timp acordat în îndeplinirea obligațiilor lor procesuale nu a fost unul rezonabil, care să satisfacă exigențele dreptului la justiție și la un proces echitabil.

Un interval de timp prea scurt, care pune partea în imposibilitate de a se conforma dispozițiilor instanței, are valoarea unui obstacol disproporționat în exercițiul dreptului fundamental de acces la un tribunal, semnificând o atingere adusă substanței acestui drept, lipsindu-l astfel de finalitatea pentru care a fost reglementat.

Contrar susținerilor recurenților, o bună administrare a justiției nu se realizează prin anularea unei cereri, ca netimbrate, ca apoi partea să reinvestească instanța, în mod succesiv, cu acțiuni conforme dispozițiilor legale din materia timbrajului, întrucât scopul procesului civil este acela de a se desfășura și finaliza potrivit legii, cu remedierea, de preferință, a tuturor viciilor procedurale în interiorul acestuia. De asemenea, în virtutea rolului activ, instanța de judecată este datoare să dea părților toate recomandările necesare și să acorde intervale de timp corespunzătoare îndeplinirii obligațiilor pe care tot aceasta le pune în vedere părților.

Împrejurarea neclarității faptului dacă suma învederată reclamantelor a fi achitată până la termenul de judecată din 06.03.2018 (3.547,7 lei) reprezenta taxa judiciară de timbru în integralitatea sa, ori doar o diferență din taxa totală, nu justifică formularea unei cereri de reexaminare, cum în mod eronat susțin recurenții, fiind obligația instanței de a explicita modul de calcul al taxei judiciare de timbru și de a aduce la cunoștință părților cuantumul corect al acesteia.

Intervalul de timp acordat pentru îndeplinirea unei obligații procesuale trebuie să fie rezonabil, să respecte dreptul de acces la justiție, dreptul la un proces echitabil, dreptul la apărare și toate garanțiile procesuale oferite de normele constituționale și comunitare din materia drepturilor fundamentale, adică să dea posibilitate părții căreia i se adresează respectiva obligație să o ducă la îndeplinire în circumstanțele factuale ce caracterizează litigiul și partea în discuție.

În cauză, faptul că reclamantele au depus, odată cu acțiunea, o taxă de timbru în cuantum de 5378 lei, fie și incompletă, era de natură să creeze prezumția că acestea doresc continuarea judecării, iar instanța de fond trebuia să dea posibilitatea reală acestora de a achita diferența de taxă, prin acordarea unui termen corespunzător în acest sens.

Față de cele arătate și de solicitarea formulată de către intimatele-reclamante A. și B., prin reprezentant, de acordare a cheltuielilor de judecată astfel cum au fost dovedite, Înalta Curte constată că recurenții-pârâți reprezintă părți căzute în pretenții conform art. 453 alin. (1) Cod procedură civilă.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte a respins, ca nefondate, recursurile declarate de pârâții C. și F., precum și de pârâțul Statul Român, prin Ministerul Finanțelor Publice împotriva deciziei nr. 92/A din 12.06.2018 a Curții de Apel Cluj, Secția I civilă și a obligat recurenții la

plata sumei de 2.717 lei cheltuieli de judecată, reduse conform art. 451 alin. (2) C.proc.civ., în favoarea intimatelor-reclamante A., B., în raport de aspectele reținute în soluționarea cauzei, caracterizate printr-o complexitate și o miză redusă în circumstanțele litigiului, de natură să genereze apărări corespunzătoare în etapa recursului.

30. Persoană juridică aflată în procedura reorganizării judiciare. Scutire de la plata taxei de timbru. Încetarea beneficiului la momentul închiderii procedurii insolvenței

Legea nr. 85/2006, art. 77
O.U.G. nr. 80/2013, art. 29 alin. 1 lit. l)

Rațiunea acordării prin dispozițiile art. 77 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 a beneficiului scutirii de la plata taxelor judiciare de timbru nu este una care să aibă legătură cu obiectul sau natura pretențiilor deduse judecătii (scutirea obiectivă), ci cu starea patrimoniului subiecților destinatari ai acestei norme, aflați prin ipoteză într-un moment de dificultate financiară care poate fi doar temporară, fiind acordat tocmai pentru a permite luarea tuturor măsurilor necesare redresării activității persoanei juridice aflate în insolvență, inclusiv prin recuperarea creanțelor acesteia. Este vorba, așadar, despre o scutire subiectivă, despre un beneficiu acordat în considerarea situației personale a părții aflate în situația prevăzută de lege și pentru care se acordă scutirea, beneficiu care durează cât timp partea se află în situația prevăzută de lege.

Chiar dacă la data introducerii acțiunii, reclamanta se afla în procedura reorganizării judiciare, fiindu-i aplicabile dispozițiile art. 77 alin.(1) din Legea nr.85/2006, beneficiul scutirii plății taxelor judiciare de timbru pentru acțiunile promovate, a încetat la momentul când a fost pronunțată hotărârea judecătorească pentru închiderea procedurii insolvenței. Întrucât, scutirea de la plata taxelor judiciare de timbru în temeiul art. 77 alin.(1) din Legea nr. 85/2006 este dată în considerarea unei situații ce ține de starea juridică a subiectului vizat, aceasta nu poate produce efecte și după încheierea procedurii reorganizării judiciare, chiar dacă litigiul inițiat își continuă cursul în aceeași etapă procedurală ori în căile de atac prevăzute de lege.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1507 din 25 septembrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Obiectul cererii de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Argeș, Secția civilă la data de 11.03.2014, SC A. SRL, în reorganizare, a solicitat, în contradictoriu cu Casa de Asigurări de Sănătate X., obligarea pârâtei la plata către reclamantă a sumei de 500.000 lei (cu aplicarea art. 204 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă) cu titlu de despăgubiri pentru repararea integrală a prejudiciului cauzat prin rezilierea unilaterală și abuzivă a contractului nr. A38P/2007 de furnizare de servicii medicale, sumă ce reprezintă actualizarea cu rata inflației și dobânda legală aplicate la beneficiul nerealizat acordat prin decizia civilă nr. 350 din 13.09.2014 a Tribunalului Argeș, cu începere de la 1.09.2012 la zi.

În drept, acțiunea a fost întemeiată pe art. 998-999 Cod civil de la 1864, O.G. nr. 13/2001.

Prin cererea din 21.12.2016, reclamanta a mărit câtimea obiectului cererii la suma de

1.147.880,2 lei reprezentând dobânda legală penalizatoare și actualizarea cu rata inflației a debitului principal, pe perioada 1 septembrie 2012-28 iulie 2016.

2. Sentința pronunțată de tribunal

Rejudecând după anularea dispusă prin decizia civilă nr. 76 din 21.01.2015 a Curții de Apel Pitești, Tribunalul Argeș, Secția civilă, prin sentința nr. 508 din 28.12.2016, a admis, în parte, acțiunea majorată formulată de reclamanta A. SRL împotriva pârâtei Casa de Asigurări de Sănătate X. și a obligat-o la plata sumei de 79.444,39 lei reprezentând actualizare cu rata inflației a creanței în cuantum de 1.976.228,6 lei, pe perioada 1 septembrie 2012-5 mai 2014, precum și a sumei de 427.969,9 lei reprezentând dobânda legală (remuneratorie și penalizatoare) aferentă creanței, calculată pe perioada 1 septembrie 2012-5 mai 2014. A admis, în parte, cererea privind cheltuielile de judecată și a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă a sumei de 5700 lei cu acest titlu.

3. Decizia pronunțată de curtea de apel

Curtea de Apel Pitești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin decizia nr. 188/A-C din 9.03.2018 a admis apelul declarat de pârâta Casa de Asigurări de Sănătate X. împotriva sentinței pronunțate de tribunal, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a stabilit cuantumul inflației la 22.133,76 lei și al dobânzii la 306.140,5 lei (dobândă penalizatoare), cu înlăturarea dobânzii remuneratorii. A menținut, în rest, sentința. A respins, ca nefondat, apelul declarat de reclamantă împotriva aceleiași hotărâri. A debitat-o pe reclamanta A. SRL cu suma de 15.083,80 lei reprezentând taxa judiciară de timbru pentru judecata în primă instanță.

4. Calea de atac formulată în cauză

Împotriva deciziei pronunțate de Curtea de Apel Pitești au declarat recursuri reclamanta și pârâta.

a) Prin recursul întemeiat pe pct. 7 și 8 ale art. 488 C.proc.civ., reclamanta A. SRL a solicitat casarea deciziei pronunțate în apel și trimiterea cauzei spre rejudecare unei alte instanțe egală în grad, pentru o bună administrare a justiției, motivat de faptul că au existat și există mai multe cauze între aceleași părți soluționate de Curtea de Apel Pitești.

În motivarea recursului declarat, recurenta-reclamantă a susținut următoarele critici de nelegalitate a deciziei atacate:

-instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 77 alin. 1 din Legea nr. 86/2006, în vigoare la momentul formulării acțiunii, prin eronata obligare a sa la plata taxei de timbru pentru judecata în primă instanță, invocând art. 38 din O.U.G. nr. 80/2013, în condițiile în care cererea a fost formulată la 11 martie 2014, prin administratorul special și însușită de administratorul judiciar. Având în vedere că prin Legea nr. 85/2006, ca lege specială, acțiunea este scutită de plata taxei de timbru, recurenta a considerat că devin incidente dispozițiile art. 29 alin. 1 lit. l din O.U.G. nr. 80/2013.

-instanța de apel a încălcat autoritatea de lucru judecat în raport de decizia de casare nr. 76/2015, care a stabilit obiectul dosarului, respectiv acordarea despăgubirilor calculate începând cu 1 septembrie 2012 la zi după același algoritm de calcul din expertiza validată de Tribunalul Argeș prin decizia nr. 350/2014, precum și în raport de decizia nr. 350/2014 care a validat raportul de expertiză contabilă B.

-instanța de apel a interpretat și aplicat greșit dispozițiile art. 3 din O.G. nr. 13/2011, reținând că dobânda legală se calculează prin aplicarea diminuării cu 20% la cumulul rezultat din rata de referință plus punctele procentuale. Nici art. 3 și niciun alt text de lege nu reglementează

că diminuarea de 20% se aplică la valoarea obținută prin cumulul ratei de referință cu punctele procentuale.

- instanța de apel a încălcat art. 330 și art. 337 C.proc.civ., însușindu-și punctul de vedere al expertului parte al pârâtei din completarea raportului de expertiză contabilă, deși trebuia să aibă în vedere opinia expertului contabil numit de instanță care a calculat dobânda penalizatoare conform algoritmului de calcul al expertizei B. validat prin decizia nr. 350/2014 (care a aplicat reducerea de 20% la rata de referință, la care s-au adăugat punctele procentuale).

- în mod nelegal a aplicat instanța de apel dispozițiile art. 3 alin. 3 din O.G. nr. 13/2011 reținând că raportul juridic dedus judecării nu decurge din exploatarea unei întreprinderi, astfel încât rata dobânzii este diminuată cu 20%.

Or, în speță, raporturile dintre reclamantă și pârâtă sunt raporturi între un profesionist (furnizorul de servicii medicale) și autoritatea contractantă, astfel încât nu se aplică dispozițiile art. 3 alin. 3 din O.G. nr. 13/2011. Despăgubirile din decizia nr. 350/2014, ca și cele din prezenta cauză decurg din exploatarea unei întreprinderi cu scop lucrativ, iar răspunderea civilă delictuală este doar temeiul acțiunii.

- hotărârea pronunțată este nelegală și pentru încălcarea art. 14 alin. 5 C.proc.civ., prin faptul că nu s-a pus în discuția părților aspectul legat de îmbogățirea fără justă cauză, în condițiile în care prima instanță a reținut-o direct în considerentele sentinței, deși nu fusese invocată de intimata – pârâtă prin întâmpinări, astfel încât nu a putut formula apărări. Instanța de apel a încălcat principiul contradictorialității prin faptul că a considerat că îmbogățirea fără justă cauză nu schimbă cauza juridică a pretențiilor și că nu se impunea o discuție contradictorie pe acest aspect.

- reținerea instanței de apel potrivit căreia perioada pentru care recurentei-reclamante i se cuvine dobânda penalizatoare este 1 septembrie 2012-5 mai 2014 încalcă efectul pozitiv al puterii de lucru judecat în raport de sentința civilă nr. 14593/2014, definitivă, pronunțată de Judecătoria sectorului 1 București în dosarul nr. x3/299/2014, precum și autoritatea de lucru judecat în ceea ce privește calitatea de debitoare a pârâtei în raport de decizia nr. 350/2014 și care trebuie să repare integral prejudiciul produs.

b) Prin recursul întemeiat pe pct. 6 și 8 ale art. 488 C.proc.civ., pârâta Casa de Asigurări de Sănătate X. a solicitat casarea deciziei și, pe fond, respingerea acțiunii.

A criticat decizia pronunțată în apel pentru următoarele motive:

- Instanța de apel nu a avut în vedere faptul că acțiunea din prezentul dosar a fost promovată de reclamantă când aceasta se afla în procedura insolvenței și că, prin acțiunea dispozițiilor art. 41 din Legea nr. 85/2006 (care limitează dobânzile, majorările, penalitățile de orice fel ce ar putea curge pentru creanțele datorate de debitor, precizând că nu vor putea fi adăugate creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii) reclamanta nu poate invoca repararea unui prejudiciu deoarece nu a suportat dobânzi/prejudicii altele decât cele înscrise la masa credală. De vreme ce niciun creditor nu a calculat accesorii, rezultă că nici reclamanta nu avea de ce să solicite repararea unui prejudiciu și nu avea de ce să solicite actualizarea sumei de 1.976.228,60 lei cu dobânda legală și actualizarea cu indicele de inflație, în condițiile în care ea însăși (suma) reprezintă dobândă penalizatoare și actualizare cu indicele de inflație;

- instanța de apel nu a analizat și nu s-a pronunțat asupra motivului doi de apel, în sensul că la suma de 3.512.334,83 lei, care include și suma de 1.976.228,60 lei, a cărei actualizare se solicită, a fost calculată deja dobânda legală penalizatoare + 4 pct. procentuale conform O.G. nr. 13/2011 pentru perioada 1 septembrie 2012-24 aprilie 2014, în cadrul dosarului de executare nr.

x9/2014 întocmit de Bej Asociați C. Aceasta înseamnă că reclamanta a beneficiat deja de atât de suma de 1.976.228,60 lei, cât și de actualizarea de 402.258, 91 lei.

-instanța de apel are o motivare contradictorie (art. 488 alin.(1) pct.6 C.proc.civ.), cu referire la pag. 7 paragraful 3 prin care se recunoaște dreptul reclamantei de a primi dobândă penalizatoare în sumă de 305.140,5 lei, față de pag. 9 paragraful 2 din decizie, prin care se menționează suma de 306.140,5 lei, cu același titlu;

- prin aplicarea greșită a normelor de drept material, instanța de apel a reținut că datorează dobânzi penalizatoare, apreciind că dreptul reclamantei nu s-a născut odată cu pronunțarea deciziei civile nr. 350/2014, acesta fiind preexistent și doar confirmat de această decizie cu începere din anul 2008. A reiterat aspectul că numai la momentul pronunțării deciziei civile nr. 350 din 13.02.2014 se poate spune că există o creanță certă, lichidă și exigibilă, anterior acestei date dreptul de creanță neexistând.

- în mod greșit instanța de apel nu a ținut cont de jurisprudența Curții Europene de Justiție în cauza C-336/13P/2015 în sensul că nu s-a dat eficiență directivelor în interpretarea dreptului național. În cauza menționată, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că „și-a limitat aprecierile la constatarea că dobânzile moratorii nu constituie un prejudiciu suplimentar care se adaugă la creanța principală care produce la rândul său dobânzi, astfel că, neavând caracter de dobânzi compensatorii, nu pot fi capitalizate”.

A solicitat ca, în situația în care se va considera că datorează respectivele dobânzi, modul de calcul al acestora trebuie să fie cel prevăzut de art. 3 alin.1 și 3 din O.G. nr. 13/2011, deoarece raporturile juridice nu decurg din exploatarea unei întreprinderi cu scop lucrativ;

-cu aplicarea greșită a legii, instanța de apel a admis recunoaștere sumei de 22.133,76 lei reprezentând cuantumul inflației pentru perioada 1.09.2012-28.07.2016. În condițiile în care aceeași instanță reține că data de 5.05.2014 este aceea corectă până la care a fost calculată, stabilită și admisă dobânda penalizatoare, nu se poate ca privitor la inflație să se stabilească contrariul. Dacă totuși s-ar datora, recurenta-pârâtă susține că aceasta trebuie calculată de la momentul nașterii dreptului de creanță, respectiv din 13 februarie 2014, astfel că ar trebui să se considere că datorează inflația pentru perioada 13.02.2014-5.05.2014.

5. Apărările formulate de părți.

În fața instanței de recurs, recurenta-pârâtă a solicitat suspendarea executării deciziei recurate în temeiul art. 484 alin.2 C.proc.civ., cerere asupra căreia s-a pronunțat Înalta Curte de Casație și Justiție prin încheierea de ședință din 8.08.2018, în sensul respingerii.

La data de 13.08.2018, recurenta-pârâtă a depus la dosar întâmpinare la recursul recurantei-reclamante prin care a solicitat respingerea acestuia ca nefondat.

II. Prin deciziile nr. 3038 din 20.09.2018 și nr.3422 din 4.10.2018 (dată în completarea celei dintâi), Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a respins recursurile declarate ca inadmisibile, apreciind că, în raport cu valoarea pretențiilor deduse judecății, situată sub pragul de 1.000.000 lei și de data înregistrării cererii la instanță, 11 martie 2014, părțile nu dispuneau de calea de atac a recursului, aplicând în cauză dezlegările obligatorii ale deciziei nr. 52/2018 a ÎCCJ-completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

III. Prin decizia civilă nr.1050 din 29.05.2019 pronunțată de ÎCCJ, au fost admise cererile de revizuire promovate de ambele părți împotriva deciziilor de respingere ca inadmisibile a recursurilor declarate împotriva deciziei de apel nr. 188/A-C din 9.03.2018 a Curții de Apel Pitești, secția a II-a, care au fost schimbate în tot în sensul declarării ca admisibile în principiu a recursurilor, acordându-se termen pentru soluționarea acestora pe fond.

IV. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

Analizând criticile formulate prin memoriile de recurs ale părților litigante, Înalta Curte reține caracterul nefondat al acestora, potrivit celor ce urmează:

a) *Asupra recursului declarat de recurenta-reclamantă.*

- Este nefondată critica recurentei-reclamante privitoare la încălcarea de către instanța de apel a dispozițiilor art. 77 (1) din Legea nr.85/2006 prin măsura de dare în debit a părții cu suma de 15.083,80 lei reprezentând taxă judiciară de timbru pentru judecata în primă instanță.

Într-adevăr, în acord cu prevederile art. 77 (1) din Legea nr. 85/2006, sunt scutite de la plata taxelor judiciare de timbru toate acțiunile introduse de administratorul judiciar sau de lichidator în aplicarea dispozițiilor acestei legi, inclusiv cele pentru recuperarea creanțelor, acțiune în categoria cărora se înscrie și cea dedusă prezentei judecăți.

În corelație cu această dispoziție legală, art. 29 alin. 1 lit.l) din OUG nr. 80/2013 prevede că sunt scutite de la plata taxei judiciare acțiunile și cererile, inclusiv cele pentru exercitarea căilor de atac, ordinare și extraordinare, referitoare la”*orice alte acțiuni, cereri sau acte de procedură pentru care se prevăd, prin legi speciale, scutiri de taxă judiciară de timbru*”, dispoziția art. 77 (1) din Legea nr.85/2006 acționând ca o „lege specială” în privința regimului taxelor judiciare de timbru aplicabil cererilor la care se referă.

Așa cum s-a reținut și prin încheierea din 30.05.2017 a Curții de Apel Pitești, Secția a II-a (prin care s-a respins cererea de reexaminare formulată de reclamantă la taxa judiciară de timbru stabilită în sarcina acesteia pentru judecata în apel), rațiunea acordării prin legea specială (art. 77 alin. 1 din Legea nr. 85/2006) a beneficiarului scutirii de la plata taxelor judiciare de timbru nu este una care să aibă legătură cu obiectul sau natura pretențiilor deduse judecății (scutirea obiectivă), ci cu starea patrimoniului subiecților destinatari ai acestora, aflați prin ipoteză într-un moment de dificultate financiară care poate fi doar temporară, fiind acordat tocmai pentru a permite luarea tuturor măsurilor necesare redresării activității persoanei juridice aflate în insolvență, inclusiv prin recuperarea creanțelor acesteia. Este vorba, așadar, despre o scutire subiectivă, despre un beneficiu acordat în considerarea situației personale a părții aflată în situația prevăzută de lege și pentru care se acordă scutirea, beneficiu care durează cât timp partea se află în situația prevăzută de lege.

Astfel fiind, nici recurenta-reclamantă nu putea avea acest beneficiu decât pe perioada cuprinsă între 17.06.2010 – când, prin sentința civilă nr. 4595 a Tribunalului București pronunțată în dosar nr. x9/3/2009, s-a deschis procedura reorganizării sale judiciare și 27.11.2014, când a fost pronunțată sentința civilă nr. 10108 a Tribunalului București în același dosar, pentru închiderea procedurii insolvenței.

Este real și că, la data introducerii prezentei acțiuni, 11.03.2014 (chiar promovată prin administrator special, iar nu prin cel judiciar desemnat prin sentința civilă nr. 4595/17.06.2010 a Tribunalului București) așa cum s-ar fi impus în raport de prevederile art. 18 și 20 ale Legii nr. 85/2006, reclamanta se afla în procedura reorganizării judiciare și îi erau aplicabile dispozițiile art. 77 alin.(1) din Legea nr.85/2006.

Cu toate acestea, beneficiul scutirii plății taxelor judiciare de timbru pentru acțiunile promovate, dat în puterea acestei norme legale, a încetat la 27.11.2014, când reclamanta a ieșit din procedura reorganizării și când litigiul de față a fost trimis spre rejudecare primei instanțe ca efect al pronunțării deciziei civile nr. 76/2015 a Curții de Apel Pitești.

Așadar, în considerarea reluării judecății cauzei în primă instanță, într-o acțiune pentru care nu fuseseră achitate taxele judiciare de timbru ca efect al unei scutiri ce a vizat situația juridică specială a reclamantei și care încetase la acel moment, se justifică obligația de plată a taxei judiciare de timbru de către recurenta-reclamantă pentru judecata de primă instanță, iar nu

întrucât acțiunea ar fi fost introdusă prin administrator special și nu prin administrator judiciar (astfel cum a motivat instanța de apel măsura procesuală a dării în debit a reclamantei cu suma de 15.083,80 lei).

Această neregularitate procedurală, care, de altfel a și fost acoperită prin însușirea cererii introductive de către administratorul judiciar desemnat nu putea să producă niciun fel de consecințe asupra regimului juridic timbrabil al acțiunii care, în concret, a putut fi influențat doar de deschiderea procedurii reorganizării judiciare a reclamantei (care se realiza anterior înregistrării cererii pe rolul instanțelor), dar care încetase la data reluării judecării cauzei în fața Tribunalului Argeș, în cel de-al doilea ciclu procesual.

Întrucât, așa cum s-a reținut și prin încheierea din 30.05.2017 a Curții de Apel Pitești, scutirea de la plata taxelor judiciare de timbru în temeiul art. 77 alin.(1) din Legea nr. 85/2006 este dată în considerarea unei situații ce ține de starea juridică a subiectului vizat (iar nu a unor obiective), aceasta nu poate produce efecte și după încheierea procedurii reorganizării judiciare, chiar dacă litigiul inițiat își continuă cursul în aceeași etapă procedurală ori în căile de atac prevăzute de lege (pentru aceleași argumente, reclamanta fiind obligată să plătească taxele judiciare de timbru în căile de atac).

În baza acestor considerente, menite să le substituie pe cele ale instanței de apel, Înalta Curte apreciază ca fiind legală măsura dării în debit a reclamantei cu taxa judiciară de timbru datorată pentru judecata de primă instanță.

-Nefondat critică recurenta și încălcarea autorității de lucru judecat a deciziei nr. 76/2015 și a deciziei nr. 350/2014 prin neutilizarea manierei de calcul din expertiza B., ce a stat la baza evaluării prejudiciului cu care recurenta-reclamantă a fost despăgubită prin cea din urmă hotărâre menționată, și în determinarea prejudiciului pretins în litigiul de față.

Instanța de apel a reținut în mod corect că, în lipsa unei asumări exprese printr-un raționament logico-juridic regăsit în considerentele hotărârii care a validat expertiza B. – respectiv ale deciziei nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș -, nu se poate considera că modul de calcul a prejudiciului constând în actualizarea la zi ori în determinarea dobânzii legale penalizatoare pentru neplata beneficiului nerealizat în cuantum de 1.976.228,60 lei (ambele solicitate în actualul proces începând cu 01.09.2012) ar trebui să fie cel utilizat de expert în litigiul anterior (dos. nr. x1/280/2010) întrucât s-ar impune actualei judecăți cu puterea lucrului judecat.

Simpla împrejurare a sprijinirii deciziei nr. 350/2014 pe concluziile raportului de expertiză B., în partea de ordin tehnic a raportului juridic conflictual soluționat, respectiv calculul contabil al sumelor solicitate, nu justifică susținerile recurente-reclamante referitoare la puterea de lucru judecat a algoritmului de calcul folosit în expertiza B.

Ceea ce intră în puterea de lucru judecat a unei hotărâri judecătorești sunt acele raționamente de ordin logico-juridic pe care judecătorul le dezvoltă în construirea raționamentului ce justifică soluția adoptată, iar metoda de calcul ori calculul contabil în sine utilizate de expertul B. nu se regăsesc analizate/însușite prin considerentele ce au fundamentat decizia nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș.

Nici decizia nr. 76/2015 a Curții de Apel Pitești, care a anulat hotărârea de primă instanță a Tribunalului Argeș dată în acest dosar în primul ciclu procesual al cauzei, nu susține poziția recurente-reclamante, considerentele instanței de control judiciar subliniind doar diferențele de obiect între litigiul actual și cel soluționat prin pronunțarea deciziei nr. 350/2014 a cărei autoritate de lucru judecat, reținută în mod greșit sub aspect negativ, condusesese inițial la respingerea prezentei cereri de chemare în judecată.

Arătând că obiectul litigiului soluționat prin decizia civilă nr. 350/2014 a constatat în angajarea răspunderii civile delictuale a Casei de Asigurări de Sănătate X. pentru acoperirea prejudiciului cauzat reclamantei pe anul 2008, prejudiciu constând în 1.976.228,60 lei beneficiul nerealizat, iar până la suma de 3.512.334,83 lei, în actualizarea și dobânda legală calculate la acesta, până la 31.08.2012, Curtea de Apel Pitești a subliniat că litigiul de față privește acordarea de despăgubiri în continuare, respectiv începând cu 01.09.2012 la zi, după același algoritm de calcul din expertiza validată prin decizia nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș.

Raportat la cele arătate anterior ca intrând în puterea de lucru judecat a unei hotărâri judecătorești, s-a stabilit în mod corect de instanța a cărei hotărâre este atacată, că ceea ce a intrat în puterea de lucru judecat a judecății înfăptuită prin decizia nr. 350/2014 în raporturile juridice dintre părți este temeiul legal al răspunderii pârâtei și dreptul reclamantei de a fi despăgubită, până la momentul stingerii prin plată a creanței sale principale în sumă de 1.976.228,60 lei (beneficiul nerealizat) cu valoarea dată de actualizarea la zi a creanței în raport cu inflația și a dobânzii legale calculate la aceeași sumă.

- Cea de-a treia critică a recursului a susținut o greșită interpretare și aplicarea art. 3 alin. 1 și 2 din OUG nr. 13/2011 de către instanța de apel, sub aspectul modului de calcul a dobânzii legale penalizatoare, prin aceea că diminuarea de 20% a fost aplicată la cumulul rezultat din rata de referință și cele patru puncte procentuale.

Și această critică este nefondată, observându-se dintru început că luarea în discuție a normei art. 3 alin. 1 din O.G. nr. 13/2011 nu poate avea loc de vreme ce, în mod argumentat, instanța de apel a reținut că nu există niciun temei legal de a-i fi stabilit reclamantei, în soluționarea acțiunii de față, dreptul la o dobândă remuneratorie (reclamanta nu a investit instanțele cu o astfel de solicitare incompatibilă, de altfel, cu temeiul răspunderii civile delictuale care stă la baza dezdăunării sale). Astfel fiind, instanța de apel a înlăturat sumele calculate cu acest titlu prin hotărârea de primă instanță, iar soluția astfel adoptată, pe acest aspect, nu a fost criticată prin actualul recurs de către reclamantă.

Or, art. 3 alin.(1) din O.G. nr. 13/2011 – în legătură cu care s-a invocat o greșită interpretare și aplicare de către instanța de apel – stabilește modul în care se determină rata dobânzii legale remuneratorii, tip de dobândă ce nu a fost acordat prin hotărârea recurată. Așadar, se constată că instanța de apel nici măcar nu a aplicat această dispoziție normativă în soluționarea litigiului.

Ceea ce, într-adevăr, s-a stabilit ca fiind datorat reclamantei cu titlu de dobândă, s-a arătat că reprezintă dobânda penalizatoare (calculată la suma datorată de pârâtă cu titlu de beneficiu nerealizat, și neachitat la momentul introducerii acțiunii), iar cât privește calculul acesteia, instanța de apel a redat chiar dispozițiile art. 3 alin.(3) și (2) din O.G. nr. 13/2011. Potrivit acestora, „(...) rata dobânzii legale se stabilește potrivit prevederilor alin.(1), respectiv alin.(2) diminuat cu 20%”.

Așadar, fără nicio dificultate în corelarea textelor legale, se înțelege că potrivit art. 3 alin.(3) și (2), rata dobânzii legale penalizatoare se stabilește „la nivelul ratei dobânzii de referință plus 4 puncte procentuale” (ceea ce înseamnă potrivit alin.(2), „diminuat cu 20%”, adică exact așa cum a aplicat aceste norme instanța de apel, pe baza calculului expertului desemnat.

Contrar susținerilor recurente-reclamante – care afirmă că nici în art. 3 și nici în alt text de lege nu se reglementează că diminuarea de 20% se aplică la valoarea obținută prin cumulul ratei de referință cu punctele procentuale – aplicarea în acest sens a legii rezultă neîndoielnic și fără nicio dificultate din însuși conținutul normei în legătură cu care a fost formulată critica.

- Tot contrar criticilor recurente-reclamante, se constată că instanța de apel nu și-a însușit punctul de vedere al expertului parte al intimății-pârâte, după cum fără temei aceasta a susținut, ci a validat și pronunțat soluția sa bazându-se pe raportul expertului desemnat de instanță D., astfel cum rezultă în mod neîndoiește din actele procesuale relevante sau la care se face trimitere (încheierea din 16.03.2016 a Tribunalului Argeș de încuviințare a probelor, de desemnare a expertului judiciar și de încuviințare a experților-parte și opinia proprie a expertului judiciar asupra calculului dobânzii penalizatoare) și din valorile utilizate.

Drept consecință, nici critica de încălcare de către instanța de apel a prevederilor art. 330 și 337 Cod procedură civilă care, de altfel, nici nu conțin vreo interdicție expresă pentru instanță de utilizare ca probă a punctelor de vedere ale experților-parte aleși de părți și încuviințați de instanță, nu poate fi primită.

- Cea de-a cincea critică a recursului a susținut inaplicabilitatea în raporturile juridice dintre părți a dispozițiilor art. 3 alin. 3 din O.G. nr.13/2011 dat fiind că, potrivit recurente-reclamante, raporturile sale juridice cu pârâta sunt raporturi între un profesionist (furnizorul de servicii medicale) și autoritatea contractantă (casa de asigurări de sănătate) care decurg din exploatarea unei întreprinderi cu scop lucrativ, răspunderea civilă delictuală fiind doar temeiul acțiunii.

Criticând acest aspect, recurenta pledează pentru aplicarea dobânzii speciale în raporturile dintre profesioniști și între aceștia și autoritățile contractante, respectiv a celei prevăzute de art. 3 alin.(2¹) – caracterizată prin aplicarea a 8 puncte procentuale – deși această normă legală a fost introdusă în corpul O.G. nr.13/2011 prin Legea nr. 72/2013 (în vigoare de la 5.04.2013), în timp ce ea a dedus judecății raporturi juridice pentru angajarea răspunderii civile delictuale a pârâtei ce au la bază o faptă ilicită săvârșită în 2008 (identificată a consta în refuzul încheierii unui contract pentru Programul Național de evaluare a stării de sănătate a populației pentru anul 2008), vizând o perioadă care, potrivit cererii de chemare în judecată, se întindea în intervalul 01.09.2012 – la zi (iar potrivit dezlegărilor date de instanțele de fond, 01.09.2012 – 05.05.2014).

Înalta Curte apreciază drept nefondată critica în considerarea temeiurilor și cauzei juridice ce au stat la baza angajării răspunderii pârâtei, respectiv răspunderea civilă delictuală fundamentată pe o faptă ilicită a cărei săvârșire este plasată la nivelul anului 2008 și a faptului că părțile nu își dispută în mod direct o relație contractuală.

Astfel fiind, este corectă statuarea instanței de apel în sensul că rata dobânzii a fost corect stabilită prin reținerea incidenței dispozițiilor art.3 alin.(3) din O.G. nr. 13/2011.

- Tot în mod nefondat critică recurenta-reclamantă și încălcarea dispozițiilor art.14 (5) din Codul de procedură civilă cu referire la modul în care instanța de apel a răspuns criticii sale vizând judecata înfăptuită de prima instanță, ce a reținut că acordarea dobânzii dincolo de data de 5.05.2014 ar reprezenta o îmbogățire fără justă cauză.

Potrivit recurente, ambele instanțe au încălcat principiul contradictorialității, instanța de apel întrucât nu i-a primit critica de apel vizând încălcarea acestui principiu de către prima instanță, iar aceasta din urmă întrucât a reținut direct în considerente, fără prealabila punere în discuția părților, argumentul îmbogățirii fără justă cauză, deși o atare apărare nu a fost formulată de pârâtă prin întâmpinare.

În mod evident, critica nu ar putea fi primită întrucât ceea ce se reproșează de către recurenta-reclamantă este nu faptul de a nu se fi pus în discuția contradictorie a părților a unei măsuri sau excepții procesuale, ci nepunerea în discuție a limitelor pe care tribunalul le-a reținut ca opunându-se acordării dobânzii legale în quantumul solicitat de parte (influențat de factorul întinderii în timp), adică a unui element propriu raționamentului logico-juridic al judecătorului.

Or, pe de o parte, asupra raționamentului juridic vizând elementele de fapt și de drept ale cauzei judecătorul are, dimpotrivă, obligația de rezervă dedusă din conținutul dispozițiilor art. 42 alin. 1 din Codul de procedură civilă (potrivit cu care, punerea în discuția părților din oficiu doar a înseși chestiunilor de fapt și de drept nu îl face pe judecător incompatibil, iar nu și o conduită similară adoptată în privința raționamentelor sale asupra acestora), iar pe de altă parte, dreptul părții la apărare față de aceste judecăți de valoare este asigurat prin posibilitatea criticării lor în căile de atac, ceea ce recurenta-reclamantă a și realizat, astfel că nicio vătămare nu ar putea fi susținută pe acest aspect.

- Tot nefondat critică recurenta-reclamantă și dezlegarea instanței de apel în privința perioadei pentru care s-a reținut că i se cuvine dobânda penalizatoare, respectiv de la 01.09.2012 până la 05.05.2014, în susținerea criticii partea prevalându-se de efectul pozitiv al puterii de lucru judecat a sentinței civile nr.14593/17.09.2014 a Judecătoriei sector 1 București, rămasă definitivă, și al deciziei nr. 350/2014 asupra dezlegării relative la calitatea de debitoare a sumelor de plătit în baza acesteia.

Prin sentința civilă nr.14593/17.09.2014 a Judecătoriei sector 1 București a fost anulată executarea silită pornită de recurenta-reclamantă în dosarul execuțional nr. 219/2014 al BEJ Asociați C., în vederea aducerii la îndeplinire pe cale silită a dispozițiilor din titlul executoriu reprezentat de decizia civilă nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș, cu privire la plata (stabilită în sarcina pârâtei) sumei totale de 3.512.334,83 lei. În adoptarea soluției s-a reținut, în esență, că, deși titlul executoriu și cererea creditoarei de executare silită priveau pe debitoarea CAS X., toate actele de executare silită au fost îndeplinite față de CNAS, persoană juridică distinctă și cu buget propriu (diferit) de cel al debitoarei CAS X.

Unul din actele de executare îndeplinite în acest dosar și anulat prin hotărârea menționată a fost și încheierea din 05.05.2014 a BEJ Asociați C. prin care, urmare a popririi înființate asupra conturilor CNAS deschise la E. Bank, suma poprită totală de 3.991.775,38 lei (compusă din 24.800 lei onorariu avocațial în faza executării silite, 3.512.334,83 lei debit, 402.258,91 lei actualizare cu dobânda legală conform OG nr. 13/2011 pentru perioada 1.09.2012 – 24.04.2014 și 52.381,64 lei cheltuieli de executare) a fost eliberată recurentei-reclamante, constatându-se încheiată executarea silită.

Așadar, la 05.05.2014, sumele acordate reclamantei prin decizia nr. 350/2014, respectiv beneficiul nerealizat în valoare de 1.976.228,60 lei, ca și rata inflației și dobânda legală calculate la acesta până la 31.08.2012, au intrat în conturile sale. Chiar dacă, așa cum o spune sentința civilă nr. 14593/17.09.2014 a Judecătoriei sector 1, acest lucru s-a întâmplat pe seama unui al subiect de drept decât debitoarea ținută de obligația de plată (respectiv pe seama CNAS) și în baza unor acte de executare ce au fost ulterior anulate, data de 05.05.2014 este data în mod corect determinată ca fiind cea până la care pârâta datorează dobânzi legale în considerarea împrejurării esențiale în tranșarea acestui aspect, anume că restituirea sumei incorect recuperate pe cale silită de creditoare (de la altă entitate decât debitoarea sa) a fost restituită către CNAS în mod integral abia ulterior momentului în care creanța din decizia nr. 350/2014 a fost încasată de reclamantă (pentru a doua oară), tot pe cale silită (poprire), chiar de la debitoarea CAS X. (în dosarul execuțional nr. x8/2016 al BEJ F.).

Astfel, au fost depuse la dosar o serie de ordine de plată emise la 09.07.2016, 08.08.2016 și 17.08.2016 (valorificate, de altfel, și în dosarul nr. x3/299/2016 având ca obiect întoarcere executare silită deschis la inițiativa CNAS împotriva A., finalizat prin sentința civilă nr. 20921/23.11.2016 a Judecătoriei sector 1) cu care reclamanta a înaintat către CNAS sumele poprite silit și încasate din conturile acesteia în mod nelegal, în timp ce, la 27.07.2016, aceeași

reclamantă a încasat din conturile poprite ale pârâtei suma de 3.517.354,83 lei, în baza încheierii executorului judecătoresc de eliberare a sumelor executate silit în dosarul execuțional nr. 368/2016 al BEJ F.

În considerarea caracterului fungibil al bunurilor datorate (bani) este, deci, relevant doar faptul că în întreaga perioadă cuprinsă între 05.05.2014 – 27.07.2016 în conturile reclamantei s-a aflat suma de 3.517.354,83 lei (și, ceea ce prezintă interes pentru cauza de față, suma de 1.976.228,60 lei beneficiu nerealizat, pentru care s-a solicitat calcularea de accesorii în litigiul pendinte) ce reprezintă debit datorat acesteia de pârâtă în puterea dispozițiilor deciziei civile nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș. Deși a început să restituire din aceasta către CNAS începând cu 09.07.2016, se reține că restituirea integrală a avut loc ulterior (luna august) momentului la care aceeași sumă a fost încasată de la CAS X. (27.07.2016), astfel că, privit în urmă, se poate concluziona că, începând cu data de 5.05.2014, suma în discuție nu a mai lipsit din conturile reclamantei. Astfel fiind, în mod legal s-a identificat acest moment ca dată a realizării creanței din decizia nr. 350/2014, iar ceea ce interesează este data stingerii creanței constând în beneficiul nerealizat, aspect ce semnifică faptul că până la același moment se pot calcula și dobânzile penalizatoare datorate de pârâtă în această cauză.

De asemenea, prezintă relevanță în determinarea corectă a acestui moment, și împrejurarea că, prin sentința civilă nr. 20921/23.11.2016 a Judecătoriei sector 1 (dosar nr. x3/299/2016) a fost respinsă în mod definitiv (decizia nr. 3172/29.09.2017 a Tribunalului București, Secția a V-a civilă, de respingere a apelurilor) cererea CNAS formulată în contradictoriu cu A. de întoarcere a executării silite realizate în dosarul execuțional nr. x9/2014 al BEJ Asociați C. și de obligare a acesteia la plata dobânzii legale penalizatoare, potrivit O.G. nr. 13/2011 pe perioada 2.05.2012 (de când s-au indisponibilizat sumele) și până la data restituirii efective a acestora.

Pentru aceste motive, și cea din urmă critică a recursului reclamantei a fost găsită ca fiind nefondată, argumentele invocate în sprijinul acesteia și întemeiate pe dezlegările obligatorii din sentința civilă nr. 14593/17.09.2014 a Judecătoriei sector 1 și din decizia nr. 350/2014 privitor la persoana debitoare creanțe în discuție fiind nerelevante, precum s-a arătat, în tranșarea problemei de drept ridicate.

b) Asupra recursului declarat de pârâtă.

-Cea dintâi critică a acestuia a contestat chiar dreptul dedus judecății, respectiv dreptul reclamantei la calcularea și obținerea accesoriilor aferente sumei acordate prin decizia nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș, cu titlu de beneficiu nerealizat (1.976.228,60 lei), invocându-se drept contraargument dispozițiile art.41 din Legea nr. 85/2006 asociate cu împrejurarea că, la data promovării acțiunii, reclamanta se afla în procedura insolvenței, iar creditorii s-au înscris în tabel cu creanțele existente la momentul deschiderii procedurii. Or, potrivit normei invocate, nicio dobândă, majorare sau penalitate, de orice fel, ori cheltuială numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii, astfel că nici reclamanta nu poate invoca repararea vreunui prejudiciu deoarece nici ea nu a suportat alte dobânzi, prejudicii decât cele înscrise la masa credală.

Argumentul recurenței-pârâte nu poate fi reținut, observându-se cu prioritate că norma art. 41 din Legea nr. 85/2006 care reglementează drepturile creditorilor ce se înscriu la masa credală a debitorului aflat în procedura insolvenței nu e incidentă în raporturile dintre aceasta și A. pentru simplul motiv că recurenta nu e creditor, ci debitor față de acesta. Art. 41 este incident în raporturile reclamantei cu propriii săi creditori, între care nu se regăsește și pârâtă.

Apoi, nicio corelație nu poate fi făcută între întinderea drepturilor creditorilor A. (după cum acestea sunt sau nu limitate în privința accesoriilor prin acțiunea dispozițiilor art. 41 din Legea nr. 85/2006) și propriile drepturi pe care reclamanta le are împotriva pârâtei. Dreptul reclamantei la accesoriile datoriei principale pe care o avea asupra pârâtei nu se justifică în niciun caz, pe accesoriile propriilor creditori ai A. pe care aceștia le pretind sau recuperează pe seama patrimoniului său, pentru a putea fi primit punctul de vedere al pârâtei.

Însă, mai mult decât orice, dreptul reclamantei la calcularea și obținerea accesoriilor constând în actualizarea cu rata inflației și dobânda legală la debitul principal (beneficiul nerealizat acordat prin decizia nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș) nu ar mai putea fi contestat în considerarea puterii de lucru judecat a deciziei nr. 350/2014 care a stabilit, în mod definitiv și obligatoriu între părți, că răspunderea pârâtei este angajată pentru acoperirea prejudiciului constând în beneficiu nerealizat (principal), inflație și dobânda legală, accesoriile fiind calculate în precedentul litigiu până la 31.08.2012, în timp ce actualul litigiu nu este decât o prelungire a celui dintâi, solicitându-se calculul inflației și dobânzii legale la principalul datorat, începând cu 1.09.2012 – la zi (înțeles ca moment al stingerii prin plată a datoriei principale).

- Nefondat critică recurenta-pârâtă faptul că instanța de apel nu ar fi analizat și nu s-ar fi pronunțat asupra motivului (doi) de apel prin care s-a opus recunoașterii dreptului reclamantei la obținerea accesoriilor sub forma dobânzii penalizatoare, arătând că acest drept a fost deja recuperat în cadrul dosarului de executare nr. x9/2014 al BEJ Asociați C. (pentru suma recuperată în acest dosar, de 3.512.334,83 lei, care include și beneficiul nerealizat de 1.976.228,60 lei, fiind calculate dobânzi legale conform OG nr. 13/2011 de către executorul judecătoresc, pentru perioada 1.09.2012 – 24.04.2014, în cuantum de 402.258,91 lei prin încheierea din 24.04.2014 a executorului judecătoresc). Penultimul paragraf al filei 8 a hotărârii recurate este consacrat chiar acestei apărări a pârâtei, instanța de apel observând în mod corect că, deși în dosarul execuțional nr. x9/2014, executorul judecătoresc a realizat o actualizare a debitului din titlul executoriu (în care se înscria și beneficiul nerealizat a cărui actualizare s-a cerut și în cauza de față) cu dobânda legală penalizatoare prevăzută de OG nr. 13/2011 (+4 pct.), pentru perioada 1.09.2012 – 24.04.2014, determinată la suma de 402.258,91 lei și care a fost încasată de creditoare în baza încheierii executorului judecătoresc din 05.05.2014 (de eliberare a sumelor către creditoare), această sumă a fost restituită de reclamantă entității din conturile căreia sumele au fost executate silit în mod nelegal (CNAS), respectiv prin cele trei ordine de plată anterior menționate din lunile iulie și august ale anului 2016.

Prin urmare, a reținut în mod corect că împrejurarea învederată de pârâtă nu s-ar putea opune recunoașterii dreptului reclamantei la calcularea de dobânzi legale penalizatoare aferente beneficiului nerealizat (acordat prin decizia nr. 350/2014) pe perioada 1.09.2014 și până la momentul determinat ca fiind cel al intrării A. în posesia sumelor recuperate cu acest titlu, aceasta cu atât mai mult cu cât dobânda penalizatoare calculată de executor în sumă de 402.258,91 lei a fost încasată de la CNAS (iar ulterior a și fost restituită).

Așa cum s-a arătat și anterior, cu ocazia analizării recursului reclamantei, în cel de-al doilea dosar execuțional deschis la inițiativa reclamantei, cu nr. x8/2016 al BEJ F., executarea silită a titlului executoriu reprezentat de decizia nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș, a fost îndreptată chiar împotriva recurente-pârâte, iar sumele recuperate cu această ocazie au constat în 50.124,95 lei cheltuieli de executare și 3.517.354,83 lei debit conform titlului executoriu, astfel că, în această a doua executare silită nu a mai avut loc o actualizare cu dobândă legală penalizatoare a creanței de recuperat (cum se întâmplase în dos. execuțional nr. x9/2014).

Concluzionând, Înalta Curte constată, nu doar că instanța de apel nu a omis să cerceteze motivul de apel indicat de pârâtă, dar și că, prin modul în care l-a tratat, aceasta i-a dat o soluționare corectă.

-Motivul de recurs întemeiat pe prevederile art. 488 pct.6 Cod procedură civilă, prin care pârâta semnalează prezența unei erori materiale în considerentele deciziei atacate cu referire la menționarea sumei de 305.140,5 lei/ versus 306.140,5 lei, de bună seamă că nu ar putea fi primită, calea de atac a recursului fiind rezervată corectării exclusiv a erorilor de judecată în drept iar nu și a erorilor materiale.

- Nefondat critică recurenta-pârâtă dreptul reclamantei la actualizarea creanței principale acordată prin decizia nr. 350/2014, sub motivul că dreptul asupra creanței s-a născut la data de 13.02.2014, care este data pronunțării deciziei.

Fiind pe tărâmul răspunderii civile delictuale, guvernată de principiul reparării integrale a prejudiciului care exprimă ideea că victima faptei ilicite trebuie repusă, pe cât posibil, în situația anterioară săvârșirii acesteia, dreptul la actualizarea creanței stabilite pentru repararea prejudiciului dă expresie acestui principiu și nu are legătură cu momentul evaluării sale judiciare (care, în speță, este cel al pronunțării deciziei nr. 350/2014).

De altfel, așa cum s-a arătat deja anterior, dreptul reclamantei la calcularea și obținerea accesoriilor creanței principale (constând în beneficiu nerealizat), sub forma actualizării cu rata inflației și a dobânzii legale penalizatoare a fost recunoscut în mod definitiv și cu puterea lucrului judecat față de recurenta-pârâtă prin decizia nr. 350/2014, aceasta nemaiputându-l contesta sub niciun aspect, dată fiind forța obligatorie cu care dezlegarea jurisdicțională i se opune, ca parte a litigiului finalizat prin amintita hotărâre.

- Tot nefondat critică recurenta-pârâtă și nevalorificarea în soluția instanței de apel a unei jurisprudențe a Curții de Justiție a Uniunii Europene neincidente cazului dedus judecătii, care are ca obiect calcularea de accesorii – actualizare cu rata inflației și dobânzi penalizatoare – la o creanță – beneficiul nerealizat în valoare de 1.976.228,60 lei acordat reclamantei prin decizia nr. 350/2014 – ce nu era plătită la data introducerii cererii. Nefiind vorba despre un litigiu având ca obiect calcularea de dobânzi la dobânzi moratorii, nici jurisprudența redată în recursul pârâtei nu poate produce un efect util cauzei, după cum corect a indicat și instanța de apel.

- Nici critica finală a memoriului de recurs, prin care recurenta-pârâtă contestă dreptul reclamantei la despăgubiri sub forma inflației, calculate asupra creanței principale nu poate fi primită.

În legătură cu această pretenție, astfel cum a fost ea dezlegată prin hotărârile instanțelor de fond, recurenta-pârâtă a susținut, în primul rând, că dreptul la actualizarea în raport de rata inflației nu putea fi recunoscut pe o durată de timp care să o depășească pe cea pentru care a fost recunoscut dreptul la obținerea dobânzilor legale penalizatoare, respectiv 1.09.2012 – 5.05.2014.

Critica recurentei este una pur formală și denotă lipsa oricărei preocupări de înțelegere a considerentelor sau măcar a dispozițiilor hotărârilor pronunțate, Înalta Curte constatând că nicio neconcordanță, sub aspectul semnalat de parte, nu există între despăgubirile acordate reclamantei în actualul proces.

Astfel, dacă hotărârea primei instanțe a recunoscut reclamantei dreptul de a fi despăgubită cu suma de 79.444,39 lei actualizate cu rata inflației și cu suma de 427.969,9 lei dobândă legală (remuneratorie și penalizatoare), ambele calculate la creanța principală de 1.976.228,6 lei pe perioada 1.09.2012 – 05.05.2014, în urma controlului judecătoresc înfăptuit în apel, curtea de apel a schimbat în parte sentința și, cu referire punctuală la pretenția vizând actualizarea creanței, a dat prevalență principiului disponibilității părții reclamante (care, printr-o

cerere precizatoare depusă în fața tribunalului, își precizase aceste pretenții la suma de 22.133,76 lei). Cum suma pretinsă de reclamantă (și indicată a acoperi intervalul 1.09.2012 – 28.07.2016) era chiar mai mică decât cea calculată prin expertiza judiciară pentru perioada 1.09.2012 – 5.05.2014, instanța de apel a obligat-o pe pârâta la plata sumei (mai mică) pretinsă cu titlu de actualizare creanță, dând eficiență principiului disponibilității părții în proces.

De asemenea, schimbând din dispozițiile sentinței doar suma acordată cu titlu de actualizare, se înțelege că intervalul de timp luat în considerare pentru aceeași pretenție rămâne cel indicat în sentința tribunalului, respectiv 1.09.2012 – 05.05.2014, aspect care rezultă cu evidentă claritate și din considerentele deciziei recurate.

Cât privește celelalte argumente pentru care recurenta-pârâtă a negat dreptul reclamantei la actualizarea creanței, se mențin și aici considerentele prin care, cu referire la dreptul asupra dobânzilor penalizatoare, s-a arătat că o contestare nu mai poate fi făcută față de puterea obligatorie *juris et de jure* a dezlegărilor date prin decizia nr. 350/2014 a Tribunalului Argeș.

În considerarea tuturor acestor argumente, apreciind că ambele recursuri au dedus judecății critici nefondate, Înalta Curte le-a respins ca nefondate.

31. A) Acțiune în constatarea calității de constructor de bună-credință. Calificarea acțiunii de către instanță. Condiții și efecte B) Dreptul de accesiune. Momentul de la care curge termenul de prescripție

C. civ. din 1864, art. 494 alin. (3), art. 992, art. 994

C. proc. civ. din 1865, art. 129 alin. (6)

A) Actele sau faptele deduse judecății pot fi calificate de instanțe, atunci când părțile le oferă acestora încadrări eronate în drept; o astfel de operațiune, aplicată în scopul aflării adevărului, trebuie să rămână întotdeauna una subsumată voinței reclamantului. Tocmai de aceea, calificarea trebuie pusă în discuția părților și, în măsura în care reclamantul își menține încadrarea în drept inițială, instanța rămâne sesizată potrivit deciziei titularului acțiunii.

Cu alte cuvinte, cât timp disponibilitatea are rang de principiu fundamental în procesul civil, judecătorul nu poate schimba cauza acțiunii care i-a fost dedusă judecății, trecând peste hotărârea reclamantului, ci este ținut ca, observând cauza acțiunii astfel cum a fost construită de autor, să-i aplice textul de lege incident.

Astfel, în cazul în care reclamantul nu a renunțat nicidecum pe parcursul litigiului la solicitarea ca instanțele să se pronunțe pe cererea sa de constatare a calității de constructor de bună-credință, calificarea acțiunii ca fiind una în îmbogățire fără just temei efectuată de către prima instanță este o operațiune de natură să înfrângă voința manifestată expres de către titularul cererii de chemare în judecată.

Între actio de in rem verso și acțiunea în constatarea calității de constructor de bună-credință și, subsecvent, în indemnizare, există deosebiri fundamentale sub aspectul regimului prescripției, ceea ce impune cu atât mai mult respectarea principiului disponibilității și, ca atare, a voinței autorului demersului judiciar, chiar dacă temeiul nașterii dreptului de creanță al autorului lucrării este tot îmbogățirea fără justă cauză, inclusiv în situația în care el ar fi de rea-credință.

B) Dreptul de accesiune se naște pe măsura încorporării materialelor în imobil, dar, pentru dobândirea dreptului de proprietate, este necesar actul unilateral de voință al proprietarului imobilului, cu alte cuvinte exercitarea pozitivă a dreptului de accesiune. Din această perspectivă, dreptul de accesiune este unul potestativ. Numai din momentul exercitării dreptului de accesiune se naște dreptul de creanță al autorului lucrării.

Așa fiind, termenul de prescripție începe să curgă de la data la care constructorului i se neagă dreptul de către proprietarul terenului, care își manifestă astfel opțiunea de a exercita dreptul de accesiune.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 743 din 03 aprilie 2019

Judecata în fața primei instanțe. Hotărârea Tribunalului Iași

Prin încheierea din 12.09.2012, Tribunalul Iași, Secția I civilă a respins excepția inadmisibilității acțiunii, iar prin sentința civilă nr. 1802/12.10.2017, a respins excepția lipsei calității procesuale active, a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune și, ca o consecință, a respins acțiunea formulată de reclamanta A., în contradictoriu cu pârâtele S.C. B. S.R.L. și S.C. C. S.R.L., constatând prescris dreptul material la acțiune; a mai obligat reclamanta să plătească pârâtei S.C. B. S.R.L. suma de 4.200 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a notat că a fost investită cu judecata unei acțiuni prin care reclamanta a solicitat să se constate că are calitatea de constructor de bună-credință a unor lucrări efectuate în perioada cuprinsă între 01.09.2007 și 01.02.2008 la imobilul înscris în cartea funciară nr. 60025 a comunei X., jud. Iași și să fie obligate în solidar cele două pârâte la plata sumei de 510.000 lei, reprezentând contravaloarea materialelor și a prețului muncii prestate pentru realizarea lucrărilor în discuție.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale active, prima instanță a constatat că în cadrul probatoriului administrat au fost depuse și înscrisuri care atestă plata de către reclamantă a unor sume de bani pentru preținsele lucrări de transformare a imobilului în cauză, iar în contractul de antrepriză încheiat în scopul realizării acestor lucrări figurează, în calitate de client, și reclamanta. În consecință, a apreciat că reclamanta a probat aparența care să justifice calitatea sa procesuală activă, așa încât, subliniind că aspectul îndreptățirii sale efective la plata unor sume de bani urmează a fi analizat odată cu fondul, a respins excepția.

Analizând excepția prescripției extinctive, a reținut că deși în mod aparent reclamanta a formulat două capete de cerere distincte, ele sunt interdependente, constatarea calității de constructor de bună-credință fiind doar o etapă în aplicarea instituției juridice a accesiunii imobiliare. De aceea, prima instanță a apreciat că prescripția trebuie tratată unitar cu privire la aceste capete de cerere.

Pentru a determina momentul de la care a început să curgă termenul de prescripție, tribunalul a luat act că reclamanta și-a întemeiat cererea, în principal, pe dispozițiile art. 494 alin. (3) C. civ. de la 1864, considerând că ar avea calitate de constructor de bună-credință în contextul aplicării accesiunii imobiliare artificiale, doar în subsidiar invocând aplicarea instituției îmbogățirii fără justă cauză. Însă, a apreciat că în speță nu sunt aplicabile dispozițiile legale privitoare la accesiunea imobiliară artificială, întrucât textul de lege evocat mai sus se referă la situația unei construcții noi, edificată de o persoană pe terenul proprietatea unei alte persoane. Cum reclamanta a susținut că a adus îmbunătățiri imobilului aflat în proprietatea pârâtei S.C. B. S.R.L. (transferat mai apoi în proprietatea S.C. C. S.R.L.), chiar dacă de amploare (inclusiv edificarea unui nou etaj), a apreciat că asemenea lucrări nu se încadrează în ipoteza vizată de art.

494 C. civ. anterior. În aceste condiții, tribunalul a considerat că instituția juridică incidentă situației de fapt din prezenta cauză este cea a îmbogățirii fără justă cauză a proprietarului construcției inițiale, căruia îi profită îmbunătățirile realizate de reclamantă.

Pornind de la aceste considerații, a evocat prevederile art. 8 din Decretul nr. 167/1958 și a apreciat că momentul de început al cursului termenului de prescripție este reprezentat de data la care reclamanta a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea.

Prima instanță a subliniat că reclamanta cunoștea faptul că imobilul la care a efectuat lucrările nu se afla în proprietatea sa, ci doar beneficia de o promisiune de vânzare a acestui imobil.

În consecință, în lipsa unui termen stipulat pentru încheierea contractului de vânzare a imobilului, a considerat că prescripția dreptului de a solicita încheierea acestui contract a început să curgă chiar de la semnarea antecontractului.

Însă, a notat că termenul de prescripție nu începe să curgă atât timp cât bunul ce a făcut obiectul promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare s-a aflat în posesia promitentului-cumpărător, căci o atare împrejurare echivalează cu recunoașterea de către promitentul-vânzător a dreptului de a i se pretinde încheierea contractului, recunoaștere care fie împiedică curgerea termenului de prescripție, fie o întrerupe, potrivit art. 16 lit. a) din Decretul nr. 167/1958.

Or, instanța de fond a constatat că probele au relevat că reclamanta a stăpânit imobilul în perioada 01.09.2007-01.02.2008, în care a și realizat lucrările a căror valoare o solicită în cauza de față. Așadar, a apreciat că de la 02.02.2008 a început să curgă termenul de prescripție a dreptului reclamantei de a solicita obligarea pârâtei S.C. B. S.R.L. la încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică, putându-se, eventual, considera că negocierile purtate de părți în vederea încheierii contractului autentificat, la 21.05.2008 au realizat întreruperea sa. Tribunalul a apreciat că nici emiterea somației privind oferta reală adresată de S.C. B. S.R.L. reclamantei nu poate marca începutul cursului prescripției extinctive, întrucât ea atestă (și) imposibilitatea încheierii contractului de vânzare-cumpărare; prescripția ar fi început să curgă de la emiterea acesteia doar dacă termenul prescripției nu ar fi început să curgă, adică dacă reclamanta s-ar mai fi aflat în posesia imobilului cu consimțământul pârâtei proprietar, situație ce nu se regăsește în speță.

Prin urmare, prima instanță a considerat că momentul de la care reclamanta a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cel vinovat de ea (în mod evident, inițial, pârâta S.C. B. S.R.L., ca beneficiar al lucrărilor realizate asupra construcției proprietatea sa) coincide cu momentul de la care a început să curgă noul termen de prescripție extintivă a dreptului de a solicita încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică.

Așadar, a apreciat că termenul de prescripție a dreptului la acțiune a început să curgă cel târziu la 21.05.2008 și s-a împlinit la 21.05.2011, anterior datei la care cererea de chemare în judecată a fost depusă la oficiul poștal, 20.08.2011.

În consecință, instanța a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune și a respins acțiunea, ca prescrisă.

Apelul. Decizia Curții de Apel Iași, Secția civilă

Împotriva acestei sentințe, dar și a încheierii din 12.09.2012, a declarat apel reclamanta A.

Prin decizia nr. 174/21.03.2018, Curtea de Apel Iași, Secția civilă a admis excepția lipsei de interes și, ca o consecință, a respins apelul declarat împotriva încheierii din 12.09.2012 a Tribunalului Iași, Secția I civilă, ca lipsit de interes, a admis apelul promovat împotriva sentinței civile nr. 1802/12.10.2017 pronunțată de același tribunal, a anulat în parte sentința atacată, a

respins excepția prescripției dreptului la acțiune, a păstrat dispoziția de respingere a excepției lipsei calității procesuale active și a trimis cauza, spre rejudecare, Tribunalului Iași.

Pentru a decide astfel, instanța de prim control judiciar a reținut, sub aspectul excepției lipsei de interes a apelantei cu privire la calea de atac pe care a declarat-o împotriva încheierii din 12.09.2012, invocată de intimata S.C. B. S.R.L., că apelanta nu poate obține un folos practic, atacând o încheiere prin care a fost luată o dispoziție ce-i este favorabilă (respingerea excepției inadmisibilității), chiar dacă motivele care ar fi trebuit prezentate de tribunal lipsesc. Așa fiind, a admis excepția lipsei de interes și a respins, ca o consecință, apelul declarat împotriva încheierii din 12.09.2012.

Mai departe, evaluând temeinicia soluției date excepției prescripției, curtea a reținut că acțiunea dedusă judecății, prin care reclamanta, care invocă incidența art. 494 C.civ., a solicitat să se constate calitatea sa de constructor de bună credință, este una imprescriptibilă extinctiv, așa încât a admis apelul.

Recursurile. Motivele de nelegalitate invocate

Pârâtele S.C. C. S.R.L. și S.C. B. S.R.L. au recurs decizia instanței de apel, solicitând casarea sa și respingerea apelului.

Recurenta S.C. C. S.R.L. a arătat că, dacă primul capăt de cerere, prin care intimata-reclamantă a solicitat să se constate că este constructor de bună-credință, în baza art. 494 C.civ., este unul imprescriptibil extinctiv, cel de-al doilea (care are ca obiect plata de despăgubiri) este supus regimului prescripției, iar termenul a început să curgă, în condițiile art. 8 din Decretul nr. 167/1958, de la data la care păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât și pe cel care răspunde de ea. În concret, această recurentă a susținut că în mod corect a reținut prima instanță că termenul de prescripție a început să curgă la 02.02.2008 sau, cel mai târziu, la 21.05.2008 și s-a împlinit anterior datei la care cererea de chemare în judecată a fost depusă, 20.08.2011.

A mai susținut, fără să motiveze în concret, că în mod eronat a interpretat curtea de apel prevederile art. 111 C. proc. civ., raportat la art. 494 alin. (3) C. civ. de la 1864.

Recurenta S.C. B. S.R.L. a criticat decizia din apel, în considerarea faptului că instanța de prim control judiciar a trecut peste condiția fundamentală a bunei-credințe a terțului care edifică o construcție, sens în care a precizat, după ce a citat din considerentele deciziei nr. 1396/20.10.2011 a Curții Constituționale, că intimata-reclamantă nu a acționat cu bună-credință, așa încât ea nu-i poate opune imprescriptibilitatea accesiunii imobiliare artificiale. De asemenea, a mai arătat că doar un formalism excesiv a determinat curtea de apel să dea o altă calificare decât prima instanță cererii de chemare în judecată, iar lipsa bunei-credințe a intimitei-reclamante o pune pe aceasta în imposibilitate de a solicita oricând contravaloarea materialelor. Recurenta S.C. B. S.R.L. a mai afirmat și că preținsele reparații efectuate de intimata-reclamantă nu au dus la o sporire a valorii imobilului, iar pretinsa extensie a clădirii este nefuncțională, în lipsa unei legături de acces cu clădirea existentă, toate aceste lucrări fiind edificate în ciuda opoziției sale de la acel moment, când încă deținea proprietatea imobilului.

Din această perspectivă, a susținut că intimata-reclamantă nu a dovedit că în perioada 01.09.2007-01.02.2008 ar fi stăpânit imobilul în sensul cerut de lege sau că nu ar fi cunoscut că lucrările sunt efectuate asupra unuia care nu-i aparține.

În considerarea acestor argumente, a arătat că, încălcând limitele investiției, instanța de apel a apreciat că tribunalul ar fi trebuit să se raporteze doar la temeiul de drept invocat de autoarea cererii de chemare în judecată; și în opinia acestei recurente, prima instanță este cea care a procedat corect, excluzând circumscrierea acțiunii reclamantei în sfera accesiunii

imobiliare și încadrând-o în cea a acțiunii în îmbogățire fără justă cauză. În acest context, a achiesat pe deplin la concluziile la care tribunalul a ajuns, plecând de la calificarea într-un atare mod a acțiunii cu judecata căreia fusese investit.

Totodată, a arătat că decizia recurată nu răspunde criticilor intimatei, care vizau calculul termenului de prescripție.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurentele critică decizia atacată, pornind de la faptul că în mod nelegal instanța de apel ar fi procedat la o pretinsă calificare a acțiunii, dintr-o veritabilă *actio in rem verso* într-una în accesiune imobiliară, imprescriptibilă extinctiv.

Examenul de detaliu al cererii deduse judecății relevă însă că nu curtea de apel este cea care i-ar fi dat o altă calificare, ci prima instanță.

Astfel, în concret, reclamanta-intimată a solicitat, pe calea cererii de chemare în judecată, să se constate că are calitatea de constructor de bună-credință a unor lucrări efectuate în perioada cuprinsă între 01.09.2007 și 01.02.2008 la un imobil situat în localitatea X, jud. Iași și să fie obligate în solidar pârâtele la plata sumei de 510.000 lei, reprezentând contravaloarea materialelor și a prețului muncii prestate pentru realizarea lucrărilor în discuție.

În drept, cererea a fost fondată pe prevederile art. 494 alin. (3), art. 992 și art. 994 C. civ.

Cu toate că, din ceea ce s-a arătat în cele ce preced, reclamanta a investit în mod evident instanțele judecătorești cu soluționarea unei cereri în constatarea calității sale de constructor de bună-credință și, ca o consecință, a solicitat ca cele două pârâte să fie obligate să-i restituie contravaloarea materialelor și a manoperei, tribunalul a calificat acțiunea ca fiind una în îmbogățire fără just temei, după ce a considerat că lucrările efectuate nu îngăduie încadrarea lor în ipoteza vizată de art. 494 C. civ.

Operațiunea de calificare a unei cereri nu trebuie însă aplicată în acest mod.

Ca regulă, art. 129 alin. (6) C. proc. civ. obligă judecătorul ca în toate cazurile să hotărască „numai asupra obiectului cererii deduse judecății”.

Înalta Curte recunoaște că actele sau faptele deduse judecății pot fi calificate de instanțe, atunci când părțile le oferă acestora încadrări eronate în drept; o astfel de operațiune, aplicată în scopul aflării adevărului, trebuie să rămână întotdeauna una subsumată voinței reclamantului. Tocmai de aceea, calificarea trebuie pusă în discuția părților și, în măsura în care reclamantul își menține încadrarea în drept inițială, instanța rămâne sesizată potrivit deciziei titularului acțiunii.

Cu alte cuvinte, cât timp disponibilitatea are rang de principiu fundamental în procesul civil, judecătorul nu poate schimba cauza acțiunii care i-a fost dedusă judecății, trecând peste hotărârea reclamantului, ci este ținut ca, observând cauza acțiunii astfel cum a fost construită de autor, să-i aplice textul de lege incident.

Or, intimata-reclamantă nu a renunțat nicicând pe parcursul litigiului la solicitarea ca instanțele să se pronunțe pe cererea sa de constatare a calității de constructor de bună-credință; de aceea, calificarea acțiunii efectuată de către prima instanță a fost o operațiune de natură să înfrângă voința manifestată expres de către titularul cererii de chemare în judecată.

Mai mult decât atât, și prima instanță, și recurentele-pârâte au considerat că este utilă calificarea cererii, după ce au apreciat, într-o modalitate destul de lipsită de echivoc, că cererea în constatarea calității de constructor de bună-credință nu ar fi fondată; calificarea nu este însă o operațiune care să succeadă evaluării fondului; dimpotrivă, ea trebuie să-i preceadă.

Între *actio de in rem verso* și acțiunea în constatarea calității de constructor de bună-credință și, subsecvent, în indemnizare, există deosebiri fundamentale sub aspectul regimului

prescripției, subliniate în etapele anterioare ale procesului, ceea ce impune cu atât mai mult respectarea principiului disponibilității și, ca atare, a voinței autorului demersului judiciar, chiar dacă temeiul nașterii dreptului de creanță al autorului lucrării este tot îmbogățirea fără justă cauză, inclusiv în situația în care el ar fi de rea-credință.

Fără să conteste natura imprescriptibilă extinctiv a acțiunii în constatare, recurentele pun în discuție caracterul prescriptibil al celui de-al doilea capăt de cerere, prin care intimata-reclamantă a solicitat obligarea în solidar a părților la plata contravalorii materialelor și a prețului muncii.

Înalta Curte recunoaște, în acord cu recurentele, că un asemenea capăt de cerere este prescriptibil extinctiv.

Cu toate acestea, pentru stabilirea momentului de la care prescripția începe să curgă, se cuvine subliniată natura dreptului de accesiune și distincția necesar a fi făcută între momentul nașterii dreptului de accesiune și cel al dobândirii dreptului de proprietate asupra lucrării, de către proprietarul imobilului.

Dreptul de accesiune se naște pe măsura încorporării materialelor în imobil, dar pentru dobândirea dreptului de proprietate, este necesar actul unilateral de voință al proprietarului imobilului, cu alte cuvinte exercitarea pozitivă a dreptului de accesiune. Din această perspectivă, dreptul de accesiune este unul potestativ.

Numai din momentul exercitării dreptului de accesiune se naște dreptul de creanță al autorului lucrării. Așa fiind, termenul de prescripție începe să curgă de la data la care constructorului i se neagă dreptul, de către proprietarul terenului, care își manifestă astfel opțiunea de a exercita dreptul de accesiune.

Înalta Curte consideră util să sublinieze că, până când proprietarul imobilului asupra căruia s-au făcut lucrări încorporate sau alipite își exercită, prin actul său de voință, dreptul de accesiune (în sensul de a prelua lucrarea în proprietate), dreptul de creanță al autorului lucrării nu este unul pur și simplu, ci există numai ca simplă virtualitate; el este, practic, un drept de creanță sub condiție suspensivă.

Acțiunea de față este una atipică, pentru că nu recurentele sunt cele care au inițiat demersul, în calitatea lor de fost și actual proprietar asupra imobilului, ci autorul lucrării (constructorul); de asemenea, până în prezent, recurentele nu și-au manifestat în mod neechivoc dreptul de accesiune.

În regimul Codului civil de la 1864, care guvernează raporturile dintre părți, în considerarea perioadei când au fost efectuate pretinsele lucrări, opțiunea proprietarului imobilului (de a păstra lucrările ori de a-l obliga pe constructor să le ridice) se manifesta în funcție de buna sau de reaua-credință a celui din urmă, după cum rezultă din dispozițiile art. 494. Similar, aceleași criterii stau la baza opțiunii pe care o are proprietarul imobilului ce își manifestă dreptul de accesiune, când alege întinderea indemnizației pe care o plătește constructorului.

De aceea, dreptul de creanță al celui din urmă nu se naște până la stabilirea, prin hotărâre judecătorească definitivă, a calității sale de constructor de bună sau de rea-credință.

Rămâne necesar de subliniat caracterul sumar al motivării curții de apel, care a părut a extinde efectele imprescriptibilității primului capăt de cerere și către al doilea, în mod nemotivat.

Cu toate acestea, recurentele nu au criticat decizia din această perspectivă, iar soluția din apel, în considerarea argumentelor expuse mai sus, se dovedește a fi legală; părțile vor ține însă seama, ca și instanța de rejudicare, de considerentele deciziei de față, care le vor suplini pe cele ale curții de apel.

Prin urmare, motivele invocate de recurente nu justifică nici casarea, nici modificarea deciziei; în aceste condiții, recursurile au fost respinse ca nefondate, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

32. Complet de divergență. Limitele reluării judecății

C.proc.civ., art. 174, art. 176, art. 398, art. 399

În raport cu dispozițiile art. 399 alin. (2) și alin. (5) din Codul de procedură civilă, dezbaterile în fața completului de divergență, constituit conform art. 398 alin. 3 din același cod, pot avea ca obiect exclusiv chestiunea cu privire la care instanța a constatat ivirea divergenței.

Prin urmare, împrejurarea că dezbaterile, după repunerea pe rol a cauzei, au vizat nu numai chestiunea care a atras constituirea completului de divergență, ci întregul apel declarat de partea pârâtă, părțile punând concluzii în fața completului de divergență cu privire la toate motivele de apel formulate, reprezintă o încălcare a prevederilor art. 399 alin. (5) Cod procedură civilă, iar soluționarea căii de atac de către un complet de judecată compus din trei judecători atrage, conform art. 174 raportat la art. 176 alin. (1) pct. 3 din Codul de procedură civilă nulitatea absolută necondiționată a actului de procedură astfel efectuat.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1626 din 3 octombrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Obiectul cererii de chemare în judecată

Prin cererea adresată Tribunalului Constanța la data de 10.06.2016, reclamantii A., B., C., D., E., F., G., H., I., J., K., L. au chemat în judecată pe pârâta S.C. M. S.A. și au solicitat instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să dispună obligarea acesteia la plata sumei de 648.000 euro și 5355 lei reprezentând restul de 90% aferent daunelor morale și materiale pentru fiecare dintre reclamant, astfel: pentru A., suma de 46500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor N. și O.; pentru B., suma de 46500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor N. și O.; pentru C., suma de 28500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor N. și O.; pentru P., suma de 46500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor N. și O.; pentru E., suma de 28500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor N. și O.; pentru F., suma de 28500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor N. și O.; pentru Q., suma de 63000 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale; pentru R., suma de 63000 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale; pentru I., suma de 49500 euro (echivalentul în lei la

cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 4500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor S. și T.; pentru J., suma de 31500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 4500 euro daune materiale privind înmormântarea și pomenirea victimelor S. și T.; pentru U., suma de 63000 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale; pentru V., suma de 153000 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale, iar suma de 5355 lei reprezentând 9/30 din venitul minim pe economie garantat în plată pentru perioada 01.02.2012-07.01.2014 reprezintă daune materiale.

Totodată, reclamantii au solicitat și obligarea pârâtei la plata penalităților de întârziere de 0,1% pe zi de întârziere calculate de la data cererii de despăgubire (03.11.2014) și până la data plății efective a despăgubirilor, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

Cererea a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art. 998-999 Cod civil din 1865, Legea nr. 136/1995, art. 9 și urm. din Legea nr. 136/1995, precum și art. 37 și art. 39 din Ordinul 20/2008 modificat prin Ordinul nr.21/2009.

Prin cererea depusă la dosar la data de 21.09.2016, reclamantii au arătat că modifică/completează capătul de cerere privind penalitățile de întârziere în sensul că solicită 0,2% pe zi de întârziere de la data formulării cererii de despăgubire (03.11.2014) și până la data plății efective, conform art. 37 din ordinul CSA 14/2011 modificat prin Ordinul 3/2013 (act normativ în vigoare la data formulării cererii de despăgubire din 03.11.2014) și apoi prin Norma ASF nr. 23/2014.

Prin întâmpinarea depusă la dosar la data de 07.07.2016, pârâta a invocat excepția lipsei calității procesuale pasive și excepția prescripției dreptului la acțiune. În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive, pârâta a arătat că polița de asigurare depusă a avut valabilitate în perioada 19.04.2008 - 18.10.2008 și nu la data accidentului. În privința excepției prescripției dreptului la acțiune, pârâta a arătat că termenul de prescripție de 3 ani prevăzut de art. 3 din Decretul nr. 167/1958 a început să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba cât și pe cel care răspunde de ea, această dată fiind 28.12.2008, data evenimentului rutier.

La termenul de judecată din 09.12.2016, pârâta a renunțat la susținerea excepției lipsei calității procesuale pasive.

Prin încheierea de la termenul de judecată din 19.12.2016, instanța a respins, ca nefondată, excepția prescripției dreptului la acțiune, reținând că termenul de prescripție începe să curgă de la data soluționării definitive a cauzei penale, respectiv 13.05.2016.

2. Sentința pronunțată de Tribunalul Constanța

Prin sentința civilă nr. 337 din 28.02.2017, Tribunalul Constanța a admis în parte acțiunea și a obligat pârâta S.C. M. S.A. la plata către reclamanți a următoarelor sume: A., suma de 46500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale; B., suma de 46500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale; C., suma de 28500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale; P., suma de 46500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 45000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale; E., suma de 28500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale; F., suma de 28500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 1500 euro daune materiale; Q., suma de 63000 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data

plății), ce reprezintă daune morale; R., suma de 63000 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale; I., suma de 2250 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății) reprezentând daune materiale; J., suma de 29250 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), din care 27000 euro reprezintă daune morale și 2250 euro daune materiale; U., suma de 31500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale; V., suma de 121500 euro (echivalentul în lei la cursul BNR din data plății), ce reprezintă daune morale, la care se adaugă suma reprezentând 9/60 din venitul minim net pe economie garantat în plată pentru perioada 01.02.2012-07.01.2014 ce reprezintă daune materiale.

A fost obligată pârâta S.C. M. S.A. la plata către reclamanți a penalităților de întârziere în cuantum de 0,1% pe zi de întârziere, calculate pentru fiecare sumă, de la data expirării celor 15 zile de la rămânerea definitivă a prezentei hotărâri și până la data plății efective.

Au fost respinse celelalte pretenții ca nefondate.

A fost obligată pârâta S.C. M. S.A. la plata către reclamanți a sumei de 6000 lei reprezentând cheltuieli de judecată constând în onorariu avocat ales redus, câte 500 lei către fiecare reclamant.

3. Decizia pronunțată de Curtea de Apel Constanța

Prin decizia civilă nr. 185/16.04.2018, Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins excepția inadmisibilității invocării excepției autorității de lucru judecat și a respins excepția autorității de lucru judecat ca nefondată.

A admis apelul declarat de apelanții-reclamanți A., B., C., P., E., F., Q., R., I., J., U., L. și a schimbat în parte sentința civilă nr. 337 din 28.02.2017 a Tribunalului Constanța în sensul că a obligat pârâta la plata către reclamanți a penalităților de întârziere în cuantum de 0,1% pe zi de întârziere calculate la fiecare sumă, de la data expirării termenului de 3 luni de la avizarea producerii evenimentului asigurat și până la data plății efective.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate și a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de apelanta-pârâta S.C. M. S.A.

4. Calea de atac formulată în cauză

Împotriva deciziei civile nr. 185/2018 pronunțată de Curtea de Apel Constanța - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a declarat recurs pârâta SC M. SA.

Prin motivele de recurs, întemeiate pe dispozițiile art. 488 pct. 8 Cpc., pârâta formulează următoarele critici:

Printr-o primă critică, pârâta susține că instanța de apel a aplicat în mod greșit normele de drept material privind prescripția dreptului la acțiune, respectiv dispozițiile art. 8 alin. (1) din Decretul nr. 167/1958, având în vedere faptul că reclamanții au cunoscut și trebuiau să cunoască paguba și pe cel care răspunde de pagubă încă de la data producerii accidentului rutier. Măsura în care fiecare a contribuit la producerea accidentului nu se confundă cu întinderea pagubei.

O altă critică vizează cuantumul daunelor morale acordate, recurenta susținând că instanța de apel nu ar fi avut în vedere criteriile jurisprudențiale obligatorii, pronunțând în acest fel o decizie cu ignorarea și încălcarea dispozițiilor art. 49 pct. 2 lit. d) din Ordinul CSA nr. 20/07.11.2018. Apreciază că daunele morale acordate de Curtea de Apel Constanța sunt vădit mai mari decât cele acordate în practica judiciară națională și solicită reducerea acestora, având în vedere jurisprudența în materie.

Printr-o altă critică, recurenta arată că instanța de apel a aplicat în mod greșit normele de drept material privitoare la curgerea penalităților de întârziere (art. 36 alin. (1) din Ordinul nr.

8/2008), penalități care, în opinia recurente, ar fi putut să curgă cel mai devreme din data următoare celei în care asigurătorul RCA avea scadența obligației de plată.

Recurenta-pârâtă arată că, atâta timp cât nu se afla într-o situație de culpă cu privire la obligația de a achita daunele morale, nu ar fi putut fi sancționată pentru neîndeplinirea obligațiilor legale prin aplicarea penalităților de întârziere prevăzute de art. 37 din Normele aprobate prin Ordinul CSA nr. 8/2008 decât de la momentul pronunțării hotărârii judecătorești.

Subliniază că în mod greșit instanța de apel a reținut că penalitățile de întârziere curg de la data expirării termenului de 3 luni de la avizarea producerii evenimentului asigurat, în loc de 15 zile de la data la care a devenit definitivă hotărârea pronunțată în cauză, cum ar fi fost corect.

II. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

Înalta Curte, în temeiul art. 489 alin. 3 Cpc., a supus dezbaterii părților aplicarea în cauză a dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 1 Cpc. raportat la art. 174 Cpc., art. 176 pct. 4 Cpc. și art. 398 Cpc., pentru următoarele considerente:

La termenul de judecată din data de 22.01.2018, în acord cu prevederile art. 482 Cpc. raportat la art. 244 Cpc., instanța de apel, constatând încheiată cercetarea judecătorească, a acordat cuvântul părților pentru dezbateri asupra fondului.

După două amânări succesive de pronunțare asupra cauzei – la data de 05.02. 2018 și la data de 12.02.2018 – instanța de apel a considerat că se impune repunerea pe rol a cauzei.

Așa cum rezultă din încheierea de la data de 12.02.2018 cauza repunerii pe rol a fost divergența apărută în ceea ce privește problema prescrierii dreptului la acțiune.

Potrivit art. 399 alin. (3) Cpc. raportat la art. 398 alin. 3 Cpc., în cazul în care acordul membrilor completului de judecată nu poate fi întrunit, procesul se judecă în complet de divergență. În această situație, așa cum în mod expres prevede art. 399 alin. (2) Cpc., „dezbaterele vor fi reluate asupra chestiunilor rămase în divergență”, iar potrivit alin. 3 al aceluiași articol, „părțile vor pune din nou concluzii asupra chestiunilor aflate în divergență”.

Conform art. 399 alin. (5) Cpc.: „Când divergența nu privește soluția ce trebuie dată întregii cauze, după judecarea chestiunilor rămase în divergență, completul care a judecat înainte de ivirea ei va putea continua judecarea cauzei”.

Or, curtea de apel a constatat ivirea divergenței cu privire la chestiunea prescrierii dreptului la acțiune, iar în respectarea textelor legale menționate, dezbaterile în fața completului de divergență constituit conform art. 398 alin. (3) Cpc., puteau avea ca obiect exclusiv această chestiune.

Însă, astfel cum rezultă din încheierea de la termenul de judecată din data de 02.04.2018, care constituie practica deciziei recurate, dezbaterile au vizat nu numai chestiunea prescrierii dreptului la acțiune, chestiune care a atras constituirea completului de divergență, ci întregul apel declarat de pârâta SC M. SA., părțile punând concluzii în fața completului de divergență cu privire la toate motivele de apel formulate în cauză.

Această împrejurare reprezintă o încălcare a prevederilor art. 399 alin. (5) Cpc. Soluționarea apelului de către un complet de judecată compus din trei judecători atrage, conform art. 174 Cpc. raportat la art. 176 alin. (1) pct. 3 Cpc. nulitatea absolută necondiționată a actului de procedură (decizia instanței de apel) astfel efectuat.

Prin urmare, în temeiul art. 488 alin.(1) pct. 1 Cpc., Înalta Curte a admis recursul declarat de pârâta SC M. SA., iar în baza art. 497 Cpc. a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași curți de apel.

Față de motivul de casare reținut, Înalta Curte nu a mai analizat criticile cuprinse în cererea de recurs formulată de pârâta SC M. SA.

33. Hotărâre judecătorească. Autoritate de lucru judecat. Efectul pozitiv și efectul negativ

C.proc.civ., art. 430, art. 431

Efectul de „lucru judecat” al unei hotărâri judecătorești are două accepțiuni: stricto sensu semnifică efectul negativ al autorității de lucru judecat (bis de eadem), care face imposibilă judecarea unui nou litigiu între aceleași părți, pentru același obiect, cu aceeași cauză (exclusivitatea), iar lato sensu semnifică efectul pozitiv al autorității de lucru judecat (res judicata), care presupune că hotărârea beneficiază de o prezumție irefragabilă că exprimă adevărul și că nu trebuie contrazisă de o altă hotărâre (obligativitatea).

Efectul negativ al autorității de lucru judecat are drept consecință respingerea acțiunii în temeiul acestei excepții, oprind o nouă judecată în fond, atunci când există tripla identitate de elemente (părți, obiect, cauză) prevăzută de art. 431 alin. (1) din Codul de procedură civilă, iar efectul pozitiv consacrat de alin. (2) din același articol, se referă la imposibilitatea de a statua diferit asupra modului în care anterior au fost dezlegate anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, în acest caz nemaifiind necesară existența unei triple identități de acțiune.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr.2294 din 28 noiembrie 2019

1.Obiectul cererii de chemare în judecată:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a III-a civilă, reclamanții A. și B. au chemat în judecată pe pârâțul Municipiul București, prin Primarul General, solicitând să se constate că au dobândit, prin uzucapiune, dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 116 mp situat în București.

În drept cererea a fost motivată pe dispozițiile art.1890 și 492 C.civ.

Pârâțul Municipiul București a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea acțiunii pentru existența autorității de lucru judecat.

2.Hotărârea pronunțată în primă instanță:

Prin sentința civilă nr. 797 din 19.04.2018, Tribunalul București, Secția a III-a civilă a admis excepția autorității de lucru judecat și, pe cale de consecință, a respins acțiunea formulată de reclamanții A. și B. în contradictoriu cu pârâțul Municipiul București prin Primarul General pentru existența autorității de lucru judecat.

3.Cererea de apel:

Împotriva acestei sentințe, la data de 07.08.2018 au declarat apel reclamanții A. și B. care a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie la data de 28.11.2018.

În drept, au fost invocate dispozițiile art.430-431 C.proc.civ.

Prin decizia nr. 349A din 14.03.2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie a admis apelul formulat de apelanții-reclamanți A.și B., împotriva sentinței civile nr. 797 din 19.04.2018, pronunțată de Tribunalul București, Secția a III-a civilă, în contradictoriu cu intimatul pârât Municipiul București, prin Primarul General, a anulat sentința apelată și, evocând fondul, a respins cererea, ca nefondată.

4.Cererea de recurs:

Împotriva acestei decizii au declarat recurs reclamanții A. și B.

Prin cererea de recurs, recurenții au solicitat casarea deciziei recurate cu consecința trimiterii cauzei, spre rejudecare, instanței de apel.

În drept, recursul a fost întemeiat pe motivul de casare prevăzut de art.488 pct. 8 și 6 C.pr.civ.

În susținerea recursului, în ceea ce privește motivul de recurs întemeiat pe disp. art. 488 pct. 8 C.pr.civ, se arată că instanța de apel a făcut o incorectă aplicare și interpretare a dispozițiilor art. 1852 cod civil de la 1864, precum și a dispozițiilor art. 1254 din noul Cod civil aplicabile din perspectiva datei la care Judecătoria sectorului 1 București a pronunțat sentința civilă nr. 1145/2013 prin care s-a admis cererea reclamanților și s-a constatat nulitatea absolută a tuturor actelor pe baza cărora numitul C. s-a înscris în evidențele fiscale și de publicitate imobiliară.

În ceea ce privește motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 6 C.pr.civ., acesta are în vedere soluțiile contradictorii pe care instanța de apel le-a pronunțat în ceea ce privește admiterea apelului și anularea hotărârii apelate și soluția pe care a pronunțat-o pe fondul cererii de chemare în judecată.

În dezvoltarea motivelor de recurs recurenții-reclamanți arată că, instanța de apel a reținut că posesia pe care aceștia au exercitat-o asupra imobilului în perioada cuprinsă între anul 1990 și anul 2010 nu a fost o posesie utilă dobândirii dreptului lor de proprietate ca efect al prescripției achizitive de lungă durată, deoarece a fost afectată de viciul clandestinității, posesia nefiind publică.

Pentru a reține acest aspect, instanța de apel s-a raportat la sentința civilă nr. 19774 din 10.11.2011, pronunțată de Judecătoria sectorului 1 București pe care a valorificat-o din perspectiva efectelor puterii lucrului judecat, reținând că prin această hotărâre s-a stabilit cu putere de lucru judecat faptul că recurenții-reclamanți nu au exercitat o posesie publică asupra imobilului ce formează obiectul prezentului dosar.

Se apreciază ca fiind greșită abordarea instanței de apel asupra acestui aspect care a condus la respingerea cererii de chemare în judecată ca fiind eronată din perspectiva următoarelor considerente:

Instanța de apel, deși a anulat hotărârea tribunalului prin care inițial acțiunea fusese respinsă prin admiterea autorității de lucru judecat prin raportare la sentința civilă nr. 19774 din 10.11.2011, pronunțată de Judecătoria sectorului 1 București, a reținut totuși efectele puterii de lucru judecat în ceea ce privește statuările cuprinse în această sentință pentru a respinge acțiunea ca neîntemeiată.

În contextul în care instanța de judecată a reținut în cadrul aceleiași decizii prin care a anulat hotărârea tribunalului, faptul că în cauză nu este incidentă autoritatea de lucru judecat, recurenții consideră că instanța de apel trebuia să se îndepărteze de la aspectele de fapt și de drept pe care le-a analizat Judecătoria sectorului 1 București în cuprinsul primei hotărâri și să realizeze o analiză a cauzei dintr-o perspectivă care să excludă o reiterare a efectelor autorității de lucru judecat, altfel hotărârea pronunțată de instanța de apel fiind contradictorie.

Curtea de Apel a reținut în motivare faptul că cele două litigii nu au aceeași cauză, în cel de-al doilea litigiu recurenții valorificând suplimentar și realitatea juridică exprimată de hotărârea judecătorească prin care s-a constatat nulitatea absolută a actelor juridice în temeiul cărora s-au realizat înscrierile în evidențele de publicitate imobiliară și fiscală, înscrieri care a determinat Judecătoria sectorului 1 București să respingă cererea prin care s-a solicitat constatarea dreptului de proprietate ca efect al prescripției achizitive de lungă durată, prin reținerea viciului clandestinității posesiei.

Ceea ce s-a ignorat în cauza dedusă judecării a fost efectul constatării nulității absolute a tuturor actelor în baza cărora numitul C. s-a înscris în cartea funciară și în evidențele fiscale ale imobilului, acesta fiind singurul viciu al posesie recurenților, respectiv că s-a constatat înscrierea acestei persoane în cartea funciară și în evidențele fiscale.

Câtă vreme printr-o hotărâre judecătorească, definitivă, s-a constatat nulitatea absolută a tuturor actelor care au stat la baza acestei înscrieri, nulitatea unui act juridic produce o consecință generală, dar definitorie și cât se poate de firească, consecință care constă în lipsirea actului juridic de toate efectele pe care acesta le-a produs ori ar fi putut fi/sau ar fi trebuit să le producă, adică, *quod nullum est, nullum producit effectum*.

Prin sentința civilă nr. 1145 din 24.01.2013, rămasa definitivă și irevocabilă, Judecătoria sectorului 1 București a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamânți și a constatat nulitatea absolută a contractelor de vânzare - cumpărare în temeiul cărora C. se înscrisese în calitate de proprietar în evidențele fiscale și de carte funciară ale imobilului.

Din moment ce actele care au stat la baza înscrierilor reținute de către instanță ca fiind unicul viciu al posesiei exercitate de reclamânți au fost constatate nule absolut, efectul imediat și necesar al acestei hotărâri în constatarea nulității absolute îl reprezintă înlăturarea tuturor efectelor pe care actele nule absolut le-au produs sau le-ar fi putut produce, respectiv și a efectului vicerii posesiei reclamânților ca urmare a înscrierilor întemeiate exclusiv pe actele a căror nulitate absolută a fost constatată pe cale judiciară la cererea acestora.

Se mai arată că acțiunea în constatarea nulității absolute a acestor acte juridice în temeiul cărora C. s-a înscris în evidențele fiscale și de carte funciară a fost inițiată de reclamânți, instanța care a admis de altfel în tot această acțiune a constatat interesul acestora în a o promova, validând o dată în plus calitatea de posesori ai imobilului, interesați în a obține nulitatea absolută a unor acte juridice care priveau acest imobil.

Art. 1847 Cod civil cere ca posesia să fie publică, adică să se exercite pe față, așa cum ar exercita-o proprietarul. Posesia este clandestină, prevede art.1852 Cod civil, când posesorul o exercită în ascuns de adversarul sau, încât acesta nu este în stare de a putea să o cunoască.

Viciul clandestinității este relativ, el putând fi invocat numai de către cel față de care posesia a fost exercitată pe ascuns, nefiind un viciu absolut pe care instanța să îl aibă în vedere independent de invocarea acestui viciu de către persoana față de care s-a exercitat posesia în mod clandestin.

Oricum, recurenții s-au manifestat public în calitate de posesori ai imobilului ce formează obiectul prezentului litigiu, chiar și prin raportare la pretinsul viciu al clandestinității, din moment ce au fost cei care, în contradictoriu cu persoana care putea invoca acest viciu al posesiei, respectiv C., persoana care se înscrisese în temeiul unor acte juridice nule absolut în evidențele fiscale și de publicitate imobiliară, a inițiat acțiunea judiciară prin care instanța a constatat nulitatea absolută a acestor acte.

5.Considerentele Înaltei Curți asupra recursului:

Examinând decizia recurată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte constată că recursul declarat de recurenții-reclamânți A. și B. este nefondat, astfel că urmează a fi respins, pentru considerentele ce succed:

În prealabil, Înalta Curte, având în vedere că cererea inițială de chemare în judecată a fost înregistrată ulterior datei de 15.02.2013, sub imperiul noilor reglementări procedurale, precum și faptul că dispozițiile art. 3 din Legea nr. 76/2012 prevăd că dispozițiile noului Cod de procedură civilă se aplică numai proceselor și executărilor silite începute după intrarea acestuia în vigoare,

constată că prezentului litigiu îi sunt aplicabile dispozițiile noului Cod de procedură civilă astfel cum a fost adoptat prin Legea nr.134/2010 și nu vechiului Cod de procedură civilă.

Analizând motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 6 C.pr.civ., se constată că recurenții apreciază că instanța de apel, deși a anulat hotărârea tribunalului prin care inițial acțiunea fusese respinsă prin admiterea autorității de lucru judecat prin raportare la sentința civilă nr. 19774 din 10.11.2011, pronunțată de Judecătoria sectorului 1 București, a reținut totuși efectele puterii de lucru judecat în ceea ce privește statuările din cadrul acesteia pentru a respinge acțiunea ca neîntemeiată.

Prin această sentință, pronunțată în dosarul nr. x/299/2010 (irevocabilă prin decizia civilă nr. 3281R din 14.12.2012 a Tribunalul București, Secția a IV-a civilă), Judecătoria Sectorului 1 București a respins acțiunea înregistrată la data de 13.05.2010, prin care reclamanții A.și B. au chemat în judecată pe pârâții Municipiul București, prin Primarul General, Direcția Generală a Finanțelor Publice a Municipiului București, D. și E., solicitând instanței să constate că au dobândit dreptul de proprietate asupra terenului în suprafață de 150 mp., situat în București, prin efectul prescripției achizitive de 30 de ani ce a operat prin joncțiunea posesiilor.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a constatat, printre altele, că nu este îndeplinită condiția caracterului public al posesiei „atât timp cât la DITL figurează ca posesor de rol fiscal o altă persoană decât reclamanții sau autorii acestora, iar, din relațiile furnizate de către OCPI, reiese că aceeași persoană, C., a solicitat întabularea dreptului de proprietate cu privire la același imobil care face obiectul cererii de chemare în judecată, în baza unor contracte de vânzare-cumpărare care nu au fost anulate, chiar dacă cererea de întabulare a fost respinsă, instanța nu poate să constate că posesia reclamanților îndeplinește condiția de a fi publică, inclusiv față de persoana sus-menționată”.

Prin sentința civilă nr.1145 din 24.01.2013, pronunțată în dosar nr. x/299/2012, rămasă definitivă și irevocabilă, Judecătoria Sectorului 1 București a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamanți și a constatat nulitatea absolută a contractelor de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. x din 21.02.1996 și nr. x din 22.03.1996 la BNP X., în temeiul cărora C. se înscrisese în calitate de proprietar în evidențele fiscale și de carte funciară ale imobilului.

Curtea de Apel București, în cadrul deciziei ce face obiectul controlului judiciar, a constatat că prezenta acțiune nu are aceeași cauză cu cea din litigiul inițial, apreciind că *în această materie are importanță temeiul cererii de chemare în judecată, respectiv calificarea juridică dată situației de fapt dedusă judecătii, iar nu cauza acțiunii în sensul de scop spre care se îndreaptă voința celui ce reclamă în justiție (finalitatea acțiunii civile exercitate de reclamant), iar o deplină identitate de cauză, înțeleasă ca fiind temeiul pretenției promovate în justiție, presupune o identitate de împrejurări de fapt și de reguli de drept aplicabile acestor fapte relevante, aspecte care nu au rezultat în cauză.*

Având în vedere că soluția instanței de apel, de respingere a excepției autorității de lucru judecat, nu a făcut obiectul vreunei critici în recurs, rezultă că aceste considerente se impun cu autoritate de lucru judecat.

Ceea ce este supus controlului judiciar este pretinsa contrarietate între aceste considerente și cele care vizează analiza pe fond a cererii de chemare în judecată prin care au fost reiterate aspectele de fapt și de drept pe care le-a analizat Judecătoria sectorului 1 București, în cuprinsul primei hotărâri arătate anterior, ca efect al autorității de lucru judecat.

Sub acest aspect, Înalta Curte reține că autoritatea de lucru judecat este reglementată în art.430 Cod procedură civilă, astfel: „(1) Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în

parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. (2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă. (3) Hotărârea judecătorească prin care se ia o măsură provizorie nu are autoritate de lucru judecat asupra fondului. (4) Când hotărârea este supusă apelului sau recursului, autoritatea de lucru judecat este provizorie. (5) Hotărârea atacată cu contestația în anulare sau revizuire își păstrează autoritatea de lucru judecat până ce va fi înlocuită cu o altă hotărâre”.

Principiul autorității de lucru judecat corespunde necesității de stabilitate juridică și ordine socială, fiind interzisă readucerea în fața instanței a chestiunii litigioase deja rezolvate, iar rațiunea reglementării anterior menționate o constituie necesitatea de a preveni încălcarea autorității de lucru judecat și de a împiedica instanțele să dea soluții contrare în dosare diferite.

Dupa cum se poate observa efectul de „lucru judecat” al unei hotărâri judecătorești are două accepțiuni: *stricto sensu* semnifică efectul negativ al autorității de lucru judecat (*bis de eadem*), care face imposibilă judecarea unui nou litigiu între aceleași părți, pentru același obiect, cu aceeași cauză (exclusivitatea), iar *lato sensu* semnifică efectul pozitiv al autorității de lucru judecat (*res judicata*), care presupune ca hotărârea beneficiază de o prezumție irefragabilă că exprimă adevărul și că nu trebuie contrazisă de o altă hotărâre (obligativitatea).

Sub acest aspect, Înalta Curte notează că este necesar să se facă distincție între *efectul negativ al autorității de lucru judecat* care are drept consecință respingerea acțiunii în temeiul acestei excepții, întrucât sunt îndeplinite elementele prevăzute de art. 431 al. (1) C.pr.civ și *efectul pozitiv al autorității de lucru judecat* consacrat de art. 431 alin. (2) C.pr.civ., care se referă la imposibilitatea de a statua diferit asupra modului în care anterior au fost dezlegate anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți.

În ceea ce privește condiția identității de părți, obiect și cauză, anume evitarea contradicțiilor dintre hotărârile judecătorești, Înalta Curte reține că aceasta reprezintă o cerință care valorifică *efectul negativ* al autorității de lucru judecat: interzicerea reluării aceleiași judecăți în condițiile identității de elemente reglementate prin art.431 alin.(1) Cod procedură civilă - „*Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect*”.

Or, în speță, așa cum s-a arătat anterior, în lipsa identității de cauză, Curtea de Apel București a apreciat că nu există autoritate de lucru judecat între prezentul litigiu și cel ce a format obiectul dosarului nr. x/299/2010, al Judecătoriei Sectorului 1 București.

Pe de altă parte, Înalta Curte reține că, potrivit art.431 alin.(2) Cod procedură civilă, „*Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă*”.

Astfel cum rezultă din textul art.430 alin.(2) Cod procedură civilă, autoritatea de lucru judecat este prevăzută în mod expres ca atașându-se și considerentelor hotărârii, nu doar a celor decisive, care susțin dispozitivul, ci și considerentelor decizorii.

În acest mod legiuitorul a consacrat în mod explicit, *in terminis*, pe plan normativ și *efectul pozitiv* al lucrului judecat prin care o chestiune litigioasă, dedusă judecății în mod incidental și dezlegată în cadrul unui proces, a cărei rezolvare nu se va regăsi în dispozitivul hotărârii, este înzestrată cu autoritate de lucru judecat, ceea ce înseamnă că nu va putea fi nesocotită, contrazisă într-un litigiu ulterior, întrucât ceea ce s-a judecat este presupus a exprima adevărul raporturilor juridice dintre părți (*res iudicata pro veritate habetur*).

Într-o astfel de situație, efectul pozitiv al autorității de lucru judecat presupune existența unui proces în desfășurare, în cadrul căruia se impun ca un „dat” dezlegările anterioare ale instanței, spre deosebire de efectul negativ, reglementat de art.431 alin.(1) Cod procedură civilă, care oprește o nouă judecată în fond (*bis de eadem re ne sit actio*), doar dacă există tripla identitate de elemente (părți, obiect, cauză).

Prin urmare, în cazul efectului pozitiv al autorității de lucru judecat, care valorifică aspecte dezlegate anterior de instanță, care doar au legătură cu ceea ce se deduce ulterior judecății, nu se cere în mod necesar existența unei triple identități de acțiune (obiect, cauză, părți).

Ca atare, sunt nefondate motivele de recurs ce se referă la faptul că instanța de fond ar fi motivat în mod contradictoriu soluția pronunțată, hotărârea recurată fiind corect argumentată în fapt și în drept, dezlegarea dată de instanță problemelor de drept deduse judecății fiind pe deplin și coerent susținută de considerente ce nu se contrazic și care conduc la soluția din dispozitiv.

Este cert, raportat la cele arătate mai sus și consemnate în considerentele hotărârii atacate, că instanța de apel și-a motivat în mod corespunzător soluția adoptată, aceasta fiind în concordanță cu actele și lucrările dosarului și textele legale incidente în cauză, iar respingerea excepției autorității de lucru judecat, noțiune corespondentă *efectului negativ* al autorității de lucru judecat nu exclude *de plano* luarea în considerare a considerentelor inserate în cadrul unei hotărâri anterioare, ca *efect pozitiv* al autorității de lucru judecat.

În ceea ce privește motivul de recurs întemeiat pe disp. art. 488 pct. 8 C.pr.civ., se arată de către recurenți că instanța de apel a făcut o incorectă aplicare și interpretare a dispozițiilor art. 1852 C. civ. de la 1864, precum și a dispozițiilor art. 1254 din noul Cod civil.

În ceea ce privește *legea aplicabilă din punct de vedere al dreptului material*, pentru soluționarea raportului juridic dedus judecății este necesară o analiză a caracterului normelor care reglementează prescripția achizitivă și a aplicării în timp a acestora, în contextul în care Codul civil de la 1864 a fost abrogat și, de la 1 octombrie 2011, a intrat în vigoare noul Cod civil.

Sub aspectul aplicării în timp a normelor în materie de prescripție fie că este extinctivă, fie achizitivă, este unanim admis că prescripțiile începute și împlinite sub vechea reglementare sunt supuse în totalitate acesteia, tot astfel cum cele începute sub noua reglementare sunt supuse normelor în vigoare, iar pentru cele care au început să curgă sub vechiul regim, dar nu erau încă împlinite la data intrării în vigoare a legii noi, art. 6 alin. (4) NCC și art. 201 din Legea nr. 71/2011 prevăd în mod expres că acestea sunt în întregime supuse dispozițiilor legale care le-au instituit.

Prin urmare, *legea sub imperiul căreia prescripția a început să curgă va guverna aspectele de drept material, chiar dacă aceasta se împlinește după intrarea în vigoare a Codului civil*, astfel încât, având în vedere data la care se pretinde că a început posesia reclamanților, anul 1990, *Înalta Curte constată că sunt aplicabile în cauză dispozițiile vechiului Cod civil*.

De altfel, în acest sens a decis și Înalta Curte de Casație și Justiție care prin Decizia nr.19/2015, a statuat că raționamentul Deciziei dată în interesul legii nr. 1/2014 de către ÎCCJ, ce se referea la prescripțiile extinctive, este valabil și în cazul prescripțiilor achizitive, ținând seama că și „*în cazul posesiilor începute și neîmplinite la data intrării în vigoare a legii noi suntem în prezența unor facta pendentia, ca situații juridice în curs de formare, modificare sau stingere la data apariției acesteia, față de prevederile art. 82 alin. (1) din Legea nr. 71/2011 și art. 6 alin. (4) din Codul civil și pentru identitate de rațiune, soluția care se impune este aceea că pentru posesiile începute anterior intrării în vigoare a Codului civil nu pot fi aplicate noile dispoziții*”.

Drept urmare, se constată că în speța de față sunt aplicabile prevederile vechiului Cod civil de la 1864, care la art.645 prevede că *proprietatea poate fi dobândită prin prescripție*, iar potrivit art.1847 C.civ. ca să se poată prescrie, se cere o *posesiune continuă, neîntreruptă, netulburată, publică și sub nume de proprietar*.

Potrivit art.1890 C.civ., *toate acțiunile atât reale, cât și personale, pe care legea nu le-a declarat neprescriptibile și pentru care n-a defipt un termen de prescripție, se vor prescrie prin treizeci de ani, fără ca cel ce invocă această prescripție să fie obligat a produce vreun titlu, și fără să i se poată opune reaua-credință*.

În sfârșit, potrivit art.1860 C. civ., *orice posesor posterior are facultatea, spre a putea opune prescripția, să unească posesiunea sa cu posesiunea autorului său*, rezultând din toate aceste dispoziții că, pentru a putea dobândi proprietatea unui bun prin uzucapiune prelungită, posesorul trebuie să îndeplinească două condiții, respectiv să posedze bunul în tot timpul prevăzut de lege, adică 30 de ani și posesia să fie utilă, adică neafectată de vreun viciu.

Cu referire la situația din cauza de față, aplicând regulile procedurale enunțate la dreptul material aplicabil care în cauză este constituit de dispozițiile legale cuprinse în art. 1837 și art. 1846 și urm. C.civ.(de la 1864), se reține că *uzucapiunea, ca mod de dobândire a proprietății, este o sancțiune îndreptată împotriva vechiului proprietar, care, dând dovadă de lipsă de diligență, a lăsat vreme îndelungată bunul său în mâna altei persoane*.

Raportat la aceste argumente și la dispozițiile art. 249 C.pr.civ., aplicabil inclusiv în cadrul acțiunii de drept comun pentru constatarea intervenirii uzucapiunii, revenea reclamanților sarcina de a proba *posesia continuă, neîntreruptă, netulburată, publică și sub nume de proprietar* necesară dobândirii de către aceștia a dreptului de proprietate pe calea prescripției achizitive.

Or, prin sentința civilă nr.19774 din 10.11.2011 pronunțată de Judecătoria Sector 1 București, irevocabilă prin decizia civilă nr. 3281R din 14.12.2012 a Tribunalului București, Secția a IV-a civilă, pentru perioada 1990-2010 s-a statuat că *posesia nu a fost publică, iar solicitarea unui terț de întabulare în cartea funciară pentru același imobil, chiar dacă a fost respinsă, are caracterul unei tulburări de drept a posesiei*.

Totodată, s-a stabilit că *nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 1860 din Codul civil de la 1864 pentru a opera joncțiunea posesiilor reclamanților și a autorilor D. și E., deoarece posesia s-a transmis printr-un act lovit de nulitate absolută*.

Așa cum s-a arătat cu ocazia analizării primului motiv de recurs, *legiuitorul a recunoscut prin articolul 431 alin. (2) C.pr.civ., autoritate de lucru judecat și motivele cu valoare decizională, adică acelor motive care conțin soluții asupra unor puncte litigioase ale procesului de așa manieră încât doar felul în care au fost aduse în fața judecății (pe cale de aparare ori ca aspecte prealabile cercetării fondului) face ca astfel de soluții să nu se regăsească în dispozitiv*.

Așadar, trebuie recunoscut ca intră în autoritate de lucru judecat, alături de dispozitivul care tranșează litigiul și motivele care susțin soluția (în absența căroră aceasta nu ar avea vreun înțeles, permițând reluarea la nesfârșit a litigiilor), precum și motivele care conțin ele însele soluții pe aspectele litigioase invocate de părți și supuse dezbaterii acestora.

Prin urmare, *instanța investită cu soluționarea unei cereri are obligația de a respecta chestiunile litigioase care au fost deja tranșate printr-o altă hotărâre, înzestrată cu autoritate de lucru judecat, situație în care nu mai poate face evaluări proprii asupra acestei chestiuni, ci ea constituie premisa demonstrată de la care trebuie să pornească și pe care nu o poate ignora*.

În aceste condiții, chiar dacă este corectă susținerea recurențelor că actele care au stat la baza înscrierilor reținute de către instanță ca fiind viciu al posesiei exercitate de reclamanți au fost constatate nule absolut de Judecătoria Sectorului 1 București, prin sentința civilă nr.1145 din

24.01.2013, pronunțată în dosar nr. x/299/2012, rămasă definitivă și irevocabilă, iar *efectul imediat și necesar al acestei hotărâri în constatarea nulității absolute îl reprezintă înlăturarea tuturor efectelor pe care actele nule absolut le-au produs sau le-ar fi putut produce, inclusiv a efectului vicerii posesiei lor ca urmare a înscrierilor întemeiate exclusiv pe actele a căror nulitate absolută a fost constatată pe cale judiciară*, nu sunt totuși îndeplinite condițiile pentru a uzucapa, prevăzute de art. 1847 Cod civil.

Astfel, recurenții omit să evidențieze faptul că, prin decizia civilă nr. 3281R/2012 a Tribunalul București, Secția a IV-a civilă, s-a statuat cu autoritate de lucru judecat nu numai faptul că posesia nu a fost publică, ci și că *„nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 1860 din Codul civil de la 1864 pentru a opera joncțiunea posesiilor reclamanților și a autorilor D. și E., deoarece posesia s-a transmis printr-un act lovit de nulitate absolută”*.

Or, deși apelanții-reclamanți susțin că ar fi întrunite cerințele legale pentru a putea uzucapa începând din anul 1990 și până la momentul investirii primei instanțe, Înalta Curte reține că o atare susținere nu ar putea fi primită întrucât până în anul 2017, când au promovat prezenta acțiune, au trecut numai 27 de ani și nu 30 de ani, pentru a fi incidente dispozițiile art. 1890 Cod civil.

Pe de altă parte, reclamanții nu pot invoca joncțiunea posesiei cu cea a autorilor lor și nici uzucapiunea de scurtă durată (care condiționează admisibilitatea acțiunii de existența unui *just titlu*), câtă vreme, *cu autoritate de lucru judecat, s-a statuat prin hotărârile enunțate anterior că posesia lor s-a transmis printr-un act lovit de nulitate absolută și că nu pot invoca joncțiunea posesiilor*, aspecte care nu mai pot face obiectul cenzurii instanței în prezentul litigiu.

Nimic nu îi împiedică însă să promoveze o altă acțiune, după împlinirea termenului de 30 de ani de la data intrării în posesie, fără a mai solicita unirea posesiei lor cu cea a autorilor, bineînțeles, în măsura în care vor face dovada îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 1847 Cod civil.

Față de considerentele mai sus arătate, observând că nu sunt incidente în cauză niciunul din motivele de recurs, astfel cum au fost încadrate de recurenți în dispozițiile art. 488 pct. 6 și 8 Cod procedură civilă, motiv pentru care, instanța, în baza dispozițiilor art. 496 al. (1) C.pr.civ., a respins, ca nefondat, recursul declarat de către reclamanți.

34. Putere de lucru judecat. Condiții și efecte

C. proc. civ., art. 488 alin. (1) pct. 5, pct. 6
C. civ., art. 1.517

Puterea de lucru judecat se extinde și asupra considerentelor, dar aceasta în măsura în care ele sprijină și reflectă dispozitivul; este necesar, de aceea, ca instanțele să evalueze în mod just această măsură, căci o expresie desprinsă din context sau înțeleasă insuficient poate conduce la o soluție nelegală.

Dispoziția din apel, de respingere a acțiunii în reziliere judiciară formulată de locatori, prin reținerea puterii de lucru judecat a unei hotărâri pronunțate într-un litigiu anterior, derulat între aceleași părți, este nelegală atât timp cât, pentru a-și justifica raționamentul, instanța de apel a preluat paragrafe din deciziile pronunțate în căile de atac exercitate în cadrul celui alt

litigiu care nu sprijineau măsura de respingere a acțiunii prin care locatarul solicitase rezilierea unilaterală, ci justificau soluția dată unei cereri conexe.

Ca atare, considerentele avute în vedere nu se integrează în puterea de lucru judecat în sensul evocat în apel.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1190 din 05 iunie 2019

Prin sentința civilă nr. 4235/07.07.2016, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis în parte acțiunea pe care reclamanții A. și B. au îndreptat-o împotriva pârâtei S.C. C. S.A.; în consecință, a dispus rezilierea contractului de locațiune nr. 7/15.02.2012 și a obligat pârâta să plătească reclamanților suma de 217.125,98 euro, în echivalent în lei, cu titlu de daune-interese, dar și suma de 27.238,37 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, S.C. C. S.A. a declarat apel, care a fost admis prin decizia civilă nr. 2329A/13.12.2017 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă; ca atare, sentința atacată a fost schimbată în tot, în sensul respingerii cererii, ca neîntemeiate.

Împotriva acestei decizii, A. și B. au declarat recurs, solicitând casarea sa și trimiterea cauzei la instanța de apel, spre o nouă judecată.

În motivare, recurenții au arătat că hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, că ea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei, dar și că a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material; au invocat, astfel, motivele de recurs prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 5, 6 și 8 C.proc.civ.

În dezvoltarea primului motiv de casare, au precizat că la data de 15.02.2012 au încheiat, în calitate de locatori, un contract de locațiune cu intimata, căreia i-au transmis dreptul de folosință asupra unei clădiri de birouri situate în București, Calea X nr. 194, sector 1, pe un termen de 5 ani. Recurenții au mai arătat că la 22.05.2012 au încheiat un act adițional, prin care au agreeat ca intimata să finalizeze lucrările de amenajare interioară a spațiului într-o variantă ce nu deroga de la proiectul autorizat, însă la 28.06.2012 intimata a declarat unilateral rezilierea contractului.

În acest context, au precizat că anterior demarării procedurii judiciare care formează obiect al dosarului de față, între părți s-a derulat un alt litigiu, înregistrat pe rolul Tribunalului București sub nr. x/3/2012, în cadrul căruia au fost chemați în judecată de către locatar, pentru a se constata încetarea prin reziliere unilaterală contractul și a fi obligați la plata de despăgubiri. La rândul lor, locatorii au înregistrat o acțiune separat, formându-se dosarul nr. y/3/2013, prin care au solicitat să se constate nulitatea declarației unilaterale de reziliere și să fie obligat locatarul la plata unor despăgubiri. Cele două dosare au fost conexate, iar prin sentința civilă nr. 2499/19.05.2014, rămasă definitivă și irevocabilă, ambele acțiuni au fost respinse.

Recurenții au susținut că în aceste circumstanțe au promovat acțiunea de față, în care au solicitat să se dispună rezilierea judiciară a contractului, iar intimata să fie obligată la plata unor despăgubiri și, după ce au primit o hotărâre favorabilă în primă instanță, au pierdut procesul în apel, când s-a reținut puterea de lucru judecat a sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 a Tribunalului București.

Criticând lipsa unei analize a apărărilor pe care le formulară, în calitate de intimați în apel, subliniind și caracterul succint al motivării expuse, recurenții au indicat următoarele două propoziții, pe care curtea de apel le-a selectat din deciziile instanțelor care au judecat căile de atac exercitate în procesul anterior: „nereținerea îndeplinirii condițiilor rezilierii nu înseamnă

transferul culpei în sarcina celui care a solicitat rezilierea” (decizia nr. 885/16.10.2014 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă, apel împotriva sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 pronunțată de Tribunalul București), dar și „*instanțele anterioare nu au reținut lipsa culpei locatorilor ci, dimpotrivă, culpa ambelor părți*” (decizia nr. 1535/04.06.2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, recurs împotriva deciziei nr. 885/16.10.2014 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă), precizând că din aceste expresii, instanța de apel a tras concluzia că dezlegarea dată de tribunal puterii de lucru judecat este greșită, deoarece din considerentele citate rezultă culpa celor doi reclamanți. Ca o consecință, instanța de prim control judiciar a găsit că este întemeiată și critica derivată din pretinsa greșită aplicare a art. 1.517 C.civ., potrivit căruia „*o parte nu poate invoca neexecutarea obligațiilor celeilalte părți în măsura în care neexecutarea este cauzată de propria sa acțiune sau omisiune*”.

Recurenții au subliniat că din considerentele deciziei atacate lipsește analiza elementelor culpei lor, după cum lipsește și o explicație a faptului că în litigiul anterior, dacă totuși ar fi fost în culpă, acțiunea părții adverse care a urmărit să se constate încetarea prin reziliere unilaterală contractul a fost respinsă.

În aceste condiții, au arătat că cele două propoziții, extrase de curtea de apel din deciziile pronunțate în căile de atac din procesul anterior, nu se integrează în conceptul de autoritate de lucru judecat, căci nu susțin dispozitivul de respingere a acțiunii promovate de către S.C. C. S.A. în dosarul nr. x/3/2012.

Autorii recursului au afirmat că instanța de apel este cea care, prin decizia sa, a încălcat puterea de lucru judecat a sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 a Tribunalului București, definitivă și irevocabilă, prin care s-a reținut neîndeplinirea cerințelor legii pentru ca S.C. C. S.A. să utilizeze declarația unilaterală de reziliere; or, recurenții au subliniat din nou că acțiunea promovată de S.C. C. S.A. în dosarul nr. x/3/2012 ar fi fost admisă dacă li s-ar fi reținut culpa, nu respinsă.

De aceea, au apreciat că analiza considerentelor prezentate de tribunal în sentința civilă nr. 2499/19.05.2014 relevă lipsa culpei lor în derularea contractului, sprijinind dispozitivul de respingere a acțiunii promovate de către S.C. C. S.A.

Subsumat motivului de nelegalitate reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ., recurenții au susținut că aspectele tranșate în procesul anterior trebuie să rămână neschimbate; așadar, nu mai pot fi contrazise utilizarea neîntemeiată a declarației unilaterale de reziliere de către locatar și nici lipsa încălcării, de către locatori, a obligațiilor contractuale și, ca o consecință, lipsa culpei lor.

Acestea au constituit fundamentul introducerii acțiunii de față, întrucât, dacă nu s-a constatat reziliată convenția părților ca urmare a declarației provenite de la locatar, care însă nu a mai continuat, în fapt, să folosească spațiul închiriat și dacă nu s-a constatat vreo încălcare a obligațiilor contractuale de către locatori, aceștia din urmă au solicitat instanțelor să dispună rezilierea contractului, pentru încetarea fără justificare a executării sale de către locatar, precum și să le fie acordate despăgubiri pentru prejudiciul astfel cauzat. Or, recurenții au apreciat că, dând o interpretare nelegală efectului pozitiv al autorității de lucru judecat, instanța de apel a contrazis cele statuate prin sentința civilă nr. 2499/19.05.2014 și a transferat culpa asupra lor, încălcând astfel dispozițiile art. 1.516, 1.270, 1.548, 1.555 și urm. C.civ.

În cadrul ultimului motiv de casare invocat - cel prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ. -, au precizat că motivarea instanței de apel a fost limitată la reproducerea celor două texte identificate în hotărârile din litigiul anterior, în căile de atac, lipsind însă o analiză în contextul soluției definitive pronunțate acolo, așa încât au apreciat-o ca fiind inexactă,

insuficientă, dar și arbitrară, căci apărările lor au fost ignorate; în acest sens, au prezentat pe larg jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în domeniu.

La 26.03.2018, intimata a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului, act de procedură la care recurenții au prezentat un răspuns la 18.04.2018.

Analizând actele dosarului, precum și decizia atacată, prin prisma criticilor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

În mod prioritar, se cuvine menționat că potrivit art. 499 C.proc.civ., „*prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins. (...)*”.

Situația de fapt reținută în etapele devolutive ale procesului presupune existența unui contract de locațiune încheiat la 15.02.2012, prin care recurenții i-au transmis intimitei dreptul de folosință asupra unei clădiri de birouri situate în București, Calea X nr. 194, sector 1, pe un termen de 5 ani. La 22.05.2012, părțile au încheiat un act adițional, agreând ca intimata să finalizeze lucrările de amenajare interioară a spațiului într-o variantă care nu deroga de la proiectul autorizat, însă la 28.06.2012, intimata a declarat unilateral rezilierea contractului.

Anterior demarării procedurii judiciare de față, între părți a mai avut loc un litigiu, înregistrat pe rolul Tribunalului București sub nr. x/3/2012, în cadrul căruia locatarul a solicitat să se constate încetarea prin reziliere unilaterală contractul și să fie obligați locatorii la plata de despăgubiri. Se cuvine subliniat că, pe calea notificării formale de reziliere din 28.06.2012, S.C. C. S.A. a susținut că nu i-au fost puse la dispoziție planurile aferente spațiului închiriat în varianta *open space*, inclusiv documentația tehnică, semnată și ștampilată de proiectanți și cu viza verificatorului de proiect.

La rândul lor, locatorii au înregistrat separat o acțiune, formându-se astfel dosarul nr. y/3/2013, prin care au solicitat să se constate nulitatea declarației unilaterale de reziliere, iar locatarul să fie obligat la plata unor despăgubiri.

Cele două dosare au fost conexe și Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a respins ambele acțiuni, pronunțând sentința civilă nr. 2499/19.05.2014.

Acestea sunt circumstanțele în care a fost promovată acțiunea de față, în care reclamantii (locatorii din contract) au solicitat instanțelor să dispună rezilierea contractului, motivat de neîndeplinirea de către locatar a obligațiilor de amenajare a spațiului închiriat, precum și să oblige intimata să le achite despăgubiri.

Prin decizia atacată, curtea de apel a schimbat în tot sentința primei instanțe, în sensul respingerii acțiunii, reținând puterea de lucru judecat a sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă.

Motivarea expusă de instanța de apel relevă că aceasta a selectat următoarele două propoziții, din considerentele deciziilor pronunțate în căile de atac exercitate în procesul anterior: „*nereșinerea îndeplinirii condițiilor rezilierii nu înseamnă transferul culpei în sarcina celui care a solicitat rezilierea*” (decizia civilă nr. 885/16.10.2014 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă, în apel împotriva sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 pronunțată de Tribunalul București), dar și „*instanțele anterioare nu au reținut lipsa culpei locatorilor ci, dimpotrivă, culpa ambelor părți*” (decizia nr. 1535/04.06.2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, în recurs împotriva deciziei nr. 885/16.10.2014 a Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă), iar din aceste expresii, a tras concluzia că dezlegarea dată de tribunal puterii de lucru judecat este greșită, deoarece ele denotă și culpa reclamantilor. Ca o consecință, instanța de prim control

judiciar a reținut că potrivit art. 1.517 C.civ., „o parte nu poate invoca neexecutarea obligațiilor celeilalte părți în măsura în care neexecutarea este cauzată de propria sa acțiune sau omisiune”.

Puterea de lucru judecat se extinde și asupra considerentelor, dar aceasta în măsura în care ele sprijină și reflectă dispozitivul; este necesar, de aceea, ca instanțele să evalueze în mod just această măsură, căci o expresie desprinsă din context sau înțeleasă insuficient poate conduce la o soluție nelegală.

În speță, dispozitivul sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă cuprinde dispoziția de respingere a cererii prin care S.C. C. S.A. solicitase să se constate că a reziliat unilateral contractul încheiat cu recurenții din prezenta cauză.

Printre considerentele reținute de tribunal, relevante sunt cele potrivit cărora probele nu au relevat culpa locatorilor (pârâți în dosarul nr. x/3/2012) pentru neîndeplinirea obligațiilor invocate în declarația unilaterală de reziliere, pretins a nu fi fost executate; de aceea, a constatat că sancțiunea rezilierii nu a operat și a respins acțiunea.

Așa fiind, Înalta Curte impune părților concluzia că, în litigiul anterior, prima instanță a constatat că nu sunt îndeplinite condițiile privind existența faptei ilicite și a culpei pârâților (recurenți în cauza de față) în executarea raportului juridic obligațional; totodată, ia act că în considerentele hotărârii sale, instanța a exprimat opinia că întârzierea în preluarea în folosință a spațiului a fost cauzată de faptul că părțile au menționat în mod echivoc conținutul obligațiilor asumate, iar caracterul lapidar al formulărilor din contract a condus către o înțelegere diferită a modului de executare a obligațiilor și, în final, la deteriorarea relației contractuale.

Acesta este sensul în care trebuiau înțelese propozițiile selectate de curtea de apel din deciziile instanțelor care au judecat căile de atac exercitate în procesul anterior, dar, pentru a explica mai pe larg acest aspect, este necesară evocarea, cu prioritate, a soluțiilor pronunțate atunci, în apel și în recurs.

Apelurile exercitate de părți împotriva sentinței civile nr. 2499/19.05.2014 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă au fost respinse, prin decizia civilă nr. 885/16.10.2014 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

Toate părțile au recurs decizia instanței de apel.

Prin decizia nr. 1535/04.06.2015, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a constatat nul recursul declarat de S.C. C. S.A. și a respins ca nefondat recursul promovat de A. și de B.

Or, de vreme ce recursul S.C. C. S.A., care critica soluția dată cererii formulate în dosarul nr. x/3/2012, a fost constatat nul, dispoziția de respingere a respectivei cereri a devenit irevocabilă și a intrat în puterea de lucru judecat, la fel ca și considerentele care au fundamentat-o.

Aceasta era premisa, indicată de altfel la pagina 22 din decizia de recurs, de la care a pornit analiza recursului promovat de A. și de B., analiză în cadrul căreia s-a regăsit propoziția care în litigiul de față a determinat schimbarea sentinței primei instanțe.

În cadrul propriei căi extraordinare de atac, în procesul anterior locatorii au supus cenzurii Înaltei Curți, prin prisma motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. de la 1865, abordarea instanțelor de fond, care nu au calificat actul juridic al S.C. C. S.A., de notificare a rezilierii, drept denunțare unilaterală a contractului. O atare critică a fost înlăturată în recurs, reținându-se că actul juridic dedus judecății (notificarea expresă de reziliere) nu avea natura sau înțelesul lămurit de denunțare unilaterală, ci, dimpotrivă, avea înțelesul vădit neîndoielnic de reziliere - chiar dacă ea nu a produs efectul urmărit, de vreme ce acțiunea locatarului a fost respinsă, în considerarea lipsei culpei locatorilor. Acesta este motivul pentru

care instanța de recurs nu a găsit critica circumscrisă art. 304 pct. 8 C. proc. civ. de la 1865 ca fiind fondată. Instanța de recurs nu a reținut că atitudinea locatarului - care, în concret, s-a desistat de contract - nu ar fi putut să fie calificată drept denunțare unilaterală, ci că actul juridic dedus judecății nu avea nici natură, nici înțeles lămurit ori vădit neîndoielnic de denunțare unilaterală, ci, așa cum chiar intenția părții o indica, pe cea de reziliere.

Pentru a justifica acest raționament, Înalta Curte a reținut că atitudinea locatarului, exprimată în cuprinsul notificării formale de reziliere, a fost aceea de a imputa locatorilor neîndeplinirea culpabilă a unor obligații și că, în concret, relația dintre părți se deteriorase pe fondul indicării echivoce în contract a conținutului obligațiilor asumate, ceea ce a condus la înțelegere diferită a modului de executare a obligațiilor; în acest context, deci derivat din modul impropriu de consemnare în contract a obligațiilor, la pagina 24 a deciziei de recurs a fost inserat considerentul potrivit căruia „*instanțele anterioare nu au reținut lipsa culpei locatorilor, ci, dimpotrivă, culpa ambelor părți*”.

Cum denunțarea unilaterală este străină de culpă, însă în litigiul anterior tocmai culpa era disputată, instanța supremă a evaluat conduita părților și a ajuns la concluzia că aspectele prezentate mai sus au fost de natură să „*consolideze natura actului juridic - aceea de reziliere, iar nu de denunțare*”.

Din aceste considerente a reieșit că actul juridic dedus judecății (notificarea expresă de reziliere) nu avea natura sau înțelesul lămurit de denunțare unilaterală.

De aceea, expresia selectată de instanța de prim control judiciar, citată anterior, ar fi trebuit să fie înțeleasă în sensul prezentat aici și în care a fost expusă în hotărârea irevocabilă din litigiul anterior, dar pentru ca acest deziderat să fie atins, ar fi fost necesară studierea atentă a deciziei, iar nu extragerea sa din context, într-o modalitate căreia pare să-i lipsească profunzimea.

În considerarea argumentelor prezentate mai sus, Înalta Curte constată că paragrafele preluate de instanța de apel din deciziile pronunțate în căile de atac exercitate în procesul anterior nu sprijineau dispoziția de respingere a acțiunii formulate de S.C. C. S.A., ci pe cea de respingere a căilor de atac exercitate de A. și B. - care vizau soluția dată cererii conexe -, așa încât ele nu se integrează în puterea de lucru judecat în sensul dat de instanța de apel.

De aceea, dezlegarea dată prin decizia atacată este rezultat al încălcării efectului pozitiv al autorității de lucru judecat, fiind fondate atât motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ. - întrucât cel reglementat la pct. 7 al aceluiași articol sancționează numai încălcarea efectului negativ al autorității de lucru judecat, aspect care rezultă din soluția oferită de art. 497 C.proc.civ. -, cât și motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., căci deciziei atacate îi lipsește analiza puterii de lucru judecat în contextul hotărârii pronunțate în litigiul anterior, așa încât motivarea sa nu satisface cerințele procesului echitabil.

Argumentele expuse în cele ce preced conduc spre concluzia caracterului fondat al căii de atac exercitate, care, așadar, în temeiul art. 496 și 497 C.proc.civ., a fost admisă; în consecință, decizia atacată a fost casată, iar cauza a fost trimisă, spre o nouă judecată, instanței de apel.

35. Acțiune în constatarea nulității absolute a unor clauze dintr-un contract de credit. Invocarea puterii de lucru judecat. Condiții și efecte

Legea nr. 193/2000
Directiva nr. 93/13/CEE

Reclamantului nu i se poate nega dreptul, în calitate de consumator, potrivit legislației speciale, de a avea acces la o cale de atac devolutivă, cum este calea de atac a apelului, pe motiv că problema respectivă s-ar fi tranșat într-un litigiu în care nu a fost parte, părți fiind doar o autoritate administrativă, cum este ANPC-ul și, respectiv, banca ce a acordat creditul, pentru că, altfel, s-ar nega însuși dreptul reclamantului-recurent de a avea acces la justiție, în calitatea lui de consumator, calitate în care se bucură de o protecție specială a legii, respectiv, de prevederile Legii nr. 193/2000, lege care transpune în legislația românească Directiva nr. 93/13/CEE.

Prin urmare, este nelegală hotărârea instanței de apel prin care s-a reținut excepția puterii de lucru judecat cu referire la alte hotărâri judecătorești pronunțate în dosare în care reclamantii nu au fost parte, nefiind îndeplinită condiția triplei identități de obiect, părți și cauză, și fără ca instanța să fi analizat dacă clauzele ce au făcut obiectul cererii de constatare a nulității absolute au același conținut cu clauzele care au făcut obiectul analizei în dosarele pentru care s-a constatat lipsa caracterului abuziv și care a constituit temei al invocării puterii de lucru judecat.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1050 din 16 mai 2019

A. Obiectul cererii introductive.

Prin cererea adresată Judecătoriei Tulcea și înregistrată la 7 aprilie 2015 reclamantii A., B. și C., în contradictoriu cu pârâta D. IFN SA, au solicitat instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța să constate nulitatea absolută a clauzei privind comisionul de risc și de adaptare achitat la momentul încheierii contractului, obligarea la restituirea sumelor reținute abuziv din cont în executarea convenției de credit nr. 103002 din 11 ianuarie 2008, respectiv 6.632 CHF și 1.287 CHF, eliminarea acestor comisioane din convenție și perceperea doar a dobânzii fixe; pentru sumele constatate a fi reținute ilegal, în baza reciprocității în clauze, obligarea pârâtei la plata de dobânzi și dobânzi penalizatoare în quantum și în același mod de calcul pe care banca le aplică în caz de neplată; revizuirea retroactivă a nivelului dobânzii conform pct. 4.3 din convenție; obligarea pârâtei la convertirea în RON a creditului acordat la cursul de schimb CHF/RON de la data acordării creditului, curs majorat cu mai mult de 10%, cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr. 3605 din 4 decembrie 2015 pronunțată de Judecătoria Tulcea, Secția civilă și penală, a fost admisă excepția de necompetență materială și s-a declinat competența de soluționare în favoarea Tribunalului Tulcea.

B. Hotărârea primei instanțe.

Prin sentința civilă nr. 274 din 22 februarie 2017 pronunțată de Tribunalul Tulcea în dosar nr. x/88/2015, s-a dispus respingerea excepțiilor invocate, ca nefondate.

A fost respinsă acțiunea formulată de reclamantii A., B. și C., în contradictoriu cu pârâții SC D. IFN SA, E. NV și F. România, ca nefondată.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe.

Împotriva acestei hotărâri au promovat apel reclamanții A., B. și C., criticând-o pentru netemeinicie și nelegalitate.

D. Hotărârea instanței de apel.

Prin decizia civilă nr. 751 din 22 noiembrie 2017, a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a fost respins apelul - litigii cu profesioniștii - promovat de apelanții reclamanți A., B. și C., împotriva sentinței civile nr. 274 din 22 februarie 2017 pronunțată de Tribunalul Tulcea în dosar nr. x/88/2015, în contradictoriu cu intimații pârâți D. IFN SA, E. NV și F. România SA, ca nefondat.

E. Calea de atac împotriva hotărârii instanței de apel.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs recurenții-reclamanți A., B. și C., aducându-i următoarele critici:

Instanța de apel a invocat în mod greșit puterea lucrului judecat cu referire la sentința civilă nr. 4003 din 28 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. x/3/2015*, respectiv decizia civilă nr. 320/2017 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. y/3/2015* prin care s-a stabilit că nu sunt abuzive clauzele privind comisionul de acordare și comisionul de administrare.

În acest sens, s-a arătat că în considerentele deciziei recurate s-a reținut că nu este necesară existența triplei identități de părți, cauză și obiect, fiind necesară doar proba identității între problema soluționată definitiv și problema dedusă judecării, instanța fiind ținută să pronunțe aceeași soluție, deoarece, în caz contrar, s-ar ajunge la situația încălcării puterii de lucru judecat.

S-a mai arătat că recurenții-reclamanți au solicitat constatarea nulității comisionului de adaptare și a comisionului de risc și restituirea sumelor reținute sub această denumire, iar nu a comisionului de acordare și, respectiv, de administrare așa cum au fost denumite comisioanele în hotărârile invocate de instanța de apel.

S-a mai subliniat că nu se poate porni de la premisa că toate contractele încheiate de banca pârâtă au același conținut și, în orice caz, reclamanții-recurenți nu au de unde să cunoască conținutul acestora.

F. Apărările intimatei-pârâte.

La data de 8 iunie 2018, intimatele-pârâte D. IFN SA, E. NV și F. România SA, prin apărător, au depus la dosarul cauzei o întâmpinare prin care au solicitat, în principal, anularea recursului, în temeiul art. 489 C. proc. civ., iar, în subsidiar, respingerea acestuia, ca nefondat.

G. Considerentele instanței de recurs.

Analizând decizia recurată, prin raportare la motivele de recurs și la apărările formulate, Înalta Curte constată că recursul este fondat pentru următoarele considerente:

Instanța de apel a reținut, în mod greșit, excepția puterii de lucru judecat, cu referire la sentința civilă nr. 4003/2016 pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. x/3/2015*, rămasă definitivă, respectiv decizia nr. 320/2017 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. y/3/2015*.

Astfel, pe de o parte, reclamanții-recurenți nu au fost parte în aceste litigii, nefiind îndeplinită condiția triplei identități de obiect, părți și cauză, iar, pe de altă parte, instanța de apel nu a analizat dacă în ce privește clauzele ce au făcut obiectul cererii de constatare a nulității absolute, în prezenta speță, au același conținut cu clauzele care au făcut obiectul analizei în dosarele pentru care s-a constatat lipsa caracterului abuziv și care a constituit temei al invocării puterii de lucru judecat.

Ca atare, recurenților-reclamanți nu li se poate nega dreptul lor, în calitate de consumatori, potrivit legislației speciale, de a avea acces la o cale de atac devolutivă, cum este

calea de atac a apelului, pe motiv că problema respectivă s-ar fi tranșat într-un litigiu în care nu au fost parte, părți fiind doar o autoritate administrativă, cum este ANPC-ul și, respectiv, banca ce a acordat creditul, pentru că, altfel, s-ar nega însuși dreptul reclamanților-recurenți de a avea acces la justiție, în calitate lor de consumatori, calitate în care se bucură de o protecție specială a legii, respectiv, de prevederile Legii nr. 193/2000, lege care transpune în legislația românească Directiva nr. 93/13/CEE.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 și art. 497 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

36. Acțiune în constatarea nulității absolute a unei tranzacții. Invocarea puterii de lucru judecat a hotărârii de primă instanță pronunțate în jurisdicția specială a contenciosului administrativ. Consecințe

C. proc. civ. din 1865, art. 376, art. 377 alin. (1) pct. 1, art. 378

Legea nr. 554/2004, art. 20 alin. (2)

C. civ. din 1864, art. 948, art. 963, art. 1238 alin. (2), art. 1704, art. 1706

Articolul 377 alin. (1) pct. 1 coroborat cu art. 378 C. proc. civ. din 1865 recunoaște hotărârilor definitive atacate cu revizuire ori contestație în anulare puterea de lucru judecat până la înlocuirea lor printr-o altă hotărâre, iar aceste dispoziții legale nu trebuie desprinse de contextul materiei în care reglementează, cel al executării silit, ele fiind precedate de art. 376 din același cod, norme în care se stabilește că o hotărâre definitivă este executorie și poate constitui fundamentul declanșării procedurii de executare silită.

Aceste dispoziții constituie dreptul general cu privire la caracterul executoriu al hotărârii definitive, pe când dispozițiile art. 20 alin. (2) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, act normativ cu caracter special, stabilesc că recursul declarat împotriva hotărârii pronunțate de instanța de contencios administrativ, definitivă în primă instanță, suspendă executarea. Prin prevalența normei speciale, rezultă că hotărârile de primă instanță pronunțate în jurisdicția specială a contenciosului administrativ legiutorul nu îi recunoaște efect în planul executării, anterior rămânerii irevocabile.

Prin urmare, părțile unei tranzacții nu se pot prevala, la data încheierii acesteia, de împrejurarea că o hotărâre a consiliului local era scoasă din circuitul civil ori administrativ, fiind nulă, în condițiile în care sentința prin care se declarase nulitatea actului administrativ fusese atacată cu recurs.

De vreme ce legiutorul nu a atașat niciun efect hotărârii de primă instanță în materia contenciosului administrativ, este evident că până la rămânerea sa irevocabilă, aceasta nu înglobează puterea de lucru judecat recunoscută, în general, hotărârilor definitive.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1526 din 1 octombrie 2019

1. Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, la data de 2.10.2014, reclamanta SC A. SL a chemat în judecată pe pârâții B. și SC C. SRL, solicitând constatarea nulității absolute a documentului intitulat tranzacție judiciară, autentificat sub nr.

745/5.03.2010 de către BNP D., încheiat între SC C. SRL și B., cu obligarea pârâtului la suportarea cheltuielilor de judecată.

În drept, au fost invocate prevederile Codului de procedură civilă și textele legale din materia nulității.

2. Prin sentința civilă nr. 7374 din 29 octombrie 2015, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a respins ca neîntemeiată cererea reclamantei SC A. SL.

3. Împotriva sentinței civile nr. 7374 din 29 octombrie 2015 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a declarat apel reclamanta SC A. SL, care a fost respins de către Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin decizia nr. 1909 din 14 noiembrie 2017.

4. Împotriva deciziei nr. 1909 din 14 noiembrie 2017 pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a declarat recurs reclamanta SC A. SL, în temeiul dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., prin care s-a solicitat admiterea acestuia și casarea deciziei recurate.

În motivarea recursului s-a susținut că instanța de apel a aplicat greșit normele de drept referitoare la puterea lucrului judecat, concluzionând eronat că la momentul încheierii contractului de tranzacție - 5.03.2010 - prezumția de legalitate a H.C.L. nr. 52/2008 nu fusese înlăturată în urma pronunțării sentinței civile nr. 1849 din 15 mai 2009 a Tribunalului București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal din dosarul nr. x/3/2008, prin care s-a constatat nulitatea absolută a actului administrativ enunțat.

Pentru a conchide astfel, instanța de apel a interpretat și aplicat greșit dispozițiile art. 377 și 378 C. proc. civ. din 1865 și pe cele ale art. 1199 C. civ. din 1864, acte normative incidente prin raportare la momentul încheierii contractului de tranzacție analizat - 5.03.2010.

Concluzia instanței de apel în sensul că o hotărâre judecătorească care nu are caracter irevocabil nu are autoritate de lucru judecat și nu produce efecte juridice este eronată, întrucât și hotărârea definitivă se bucură de autoritate de lucru judecat relativă, ce durează până la soluția pronunțată în recurs și care depinde de această soluție.

Sentința civilă nr. 1849 din 15 mai 2009 a Tribunalului București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, pronunțată în dosarul nr. x/3/2008, avea caracter definitiv la momentul încheierii tranzacției, fiind o hotărâre pronunțată în primă instanță, fără drept de apel, susceptibilă doar de recurs.

Așadar, la momentul încheierii tranzacției - 5.03.2010 - H.C.L. nr. 52/2008 nu se mai bucura de prezumția de legalitate, iar raportarea instanțelor de fond la acest act administrativ ca fiind un act valabil este greșită, iar inaplicabilitatea prezumției de legalitate demolează întregul eșafodaj logic al soluției pronunțate de instanțele de fond.

O altă critică vizează interpretarea și aplicarea greșită a prevederilor art. 948 C. civ. din 1864 privind condițiile esențiale pentru validitatea unei convenții civile.

Astfel, în interpretarea și aplicarea prevederilor art. 948 pct. 4 C. proc. civ., instanța de apel a confundat cauza actului civil cu obiectul acestuia. În analiza caracterului licit sau nelicit al cauzei contractului de tranzacție, instanța de apel a argumentat pornind de la analiza caracterului obiectului acestuia.

În hotărârea recurată s-a arătat că pârâtul B. avea posibilitatea de a efectua acte de dispoziție de tipul renunțării la judecată sau la dreptul dedus judecătii, drepturi reglementate de art. 246-247 C. proc. civ. din 1865, aplicabil în dosarul nr. x/3/CA/2008, dar și că legea recunoaște posibilitatea părților de a tranzacționa.

În acest sens, instanța de apel a apreciat că prin criticile formulate în ceea ce privește scopul urmărit de părți la încheierea tranzacției - repunerea în ființă a valabilității PUD,

reclamanta ar fi înțeles să aducă limitări dreptului intimatului B. de a renunța la dreptul dedus judecății în dosarul Tribunalului București.

Or, dreptul părților de a tranzacționa sau de a renunța la judecată sau la dreptul pretins nu are nicio legătură cu cauza actului juridic, care trebuie să îndeplinească condiția liceității, independent de eventualul caracter licit al obiectului acestuia.

Cauza sau scopul actului juridic reprezintă o condiție de fond, esențială de validitate și generală a actului juridic civil care constă în obiectivul urmărit de părți la încheierea acestuia.

Cauza actului juridic nu trebuie confundată cu obiectul actului juridic. În timp ce obiectul actului juridic arată ce se datorează, cauza arată pentru ce se datorează.

Argumentele instanței de apel referitoare la dreptul lui B. de a renunța la judecată sau la drept în motivarea respingerii motivului de nulitate absolută constând în cauza ilicită a tranzacției sunt eronate pentru că se raportează la obiectul tranzacției, și nu la cauza acesteia.

Motivul determinant al încheierii tranzacției a constat în realizarea unui mecanism pentru repunerea în ființă a H.C.L. nr. 52/2008 care, așa cum a fost demonstrat, la momentul înțelegerii, nu se mai bucura de prezumția de legalitate, ci fusese declarat nul absolut de către o instanță de judecată, a cărei hotărâre definitivă se bucura de autoritate de lucru judecat și producea efecte juridice.

Trecând, însă, peste analiza caracterului licit sau ilicit al scopului mediat urmărit de părți la încheierea tranzacției, ceea ce se desprinde din lecturarea hotărârii instanței de apel este că aceasta, în loc să analizeze caracterul licit sau ilicit al scopului tranzacției, respectiv al momentului determinant, a cauzei impulsive și determinante care a condus la încheierea tranzacției, s-a analizat liceitatea obiectului tranzacției, apreciind că acesta este licit din perspectiva faptului că obligațiile asumate de B. prin tranzacție sunt permise de lege.

Or, aceasta este o problemă de interpretare sau aplicare greșită a normelor de drept material.

Cea de a treia critică vizează interpretarea și aplicarea greșită a prevederilor art. 1706 C. civ.

Sub acest aspect, s-a arătat că, în cauză, dreptul contestat asupra căruia există îndoială în litigiul stins prin efectul tranzacției era reprezentat de dreptul C. SRL de a edifica o construcție pe proprietatea proprie la regimul de înălțime și apropiere de vecinătăți indicat în actul administrativ reclamat ca nelegal.

Însă, asupra acestui drept niciuna dintre părți nu putea dispune întrucât regimul de edificare a construcțiilor este stabilit exclusiv de emitentul Autorizației de Construire și al PUD - ului, iar nu de beneficiarul actului administrativ ori de un alt terț interesat. Deci, actul încheiat nu poate fi apreciat o tranzacție valabilă întrucât tranzacția trebuie să aibă ca obiect un drept îndoielnic, drept asupra căruia părțile să poată dispune.

Așadar, părțile nu puteau dispune în legătură cu valabilitatea PUD-ului, iar din cuprinsul tranzacției se desprinde cu claritate faptul că acestea au urmărit să primească, respectiv să plătească o compensație - art. 2.1 - în schimbul efectului de păstrare a valabilității PUD-ului.

Cum păstrarea valabilității PUD-ului, singurul drept îndoielnic din cuprinsul tranzacției, este un drept care interesează ordinea publică, părțile nu puteau, în mod valabil, tranzacționa în legătură cu acest drept, convenția astfel încheiată fiind nulă absolut pentru lipsa unui obiect licit asupra căruia părțile să poată dispune.

Cea de a patra critică invocată de recurenta-reclamantă vizează eronata interpretare și aplicare greșită a principiului invocării propriei turpitudini din perspectiva inaplicabilității acestuia.

Acest principiu prezintă aplicabilitate exclusiv în materia excepțiilor de la *restitutio in integrum*, ca efect al constatării nulității actului juridic, așadar în etapa ulterioară intervenirii nulității actului juridic pe aspectul restituirii prestațiilor și niciodată în relație cu constatarea nulității înseși.

O altă critică se referă la interpretarea și aplicarea greșită a prevederilor Legii nr. 50/1991, respectiv a Legii nr. 350/2001.

Sub acest aspect, s-a arătat că în legislația incidentă în domeniul construcțiilor născându-se este prevăzută posibilitatea intrării în vigoare a PUD-ului emis nelegal, cu atât mai puțin printr-un act de voință al unor persoane particulare.

Cea de a șasea critică se referă la fraudarea legii la încheierea tranzacției, recurenta-reclamantă susținând că instanța de apel a interpretat și aplicat greșit normele de drept, înlăturând *de plano* acest motiv de nulitate cu singura explicație că H.C.L. nr. 52/2008 nu a fost irevocabil anulată.

Instanța de apel era datoră să analizeze scopul actului din perspectiva eludării normelor legale, tranzacția fiind încheiată în scopul eludării prevederilor legale imperative în domeniul edificării construcțiilor, ale Legii nr. 50/1991, OMS nr. 536/1997, OMPLPAT nr. 37/2000 și ale Legii nr. 350/2001.

Tranzacția a avut drept scop asigurarea unei aparențe de legalitate a edificării unei construcții cu încălcarea normelor legale aplicabile și, practic, în absența unor acte legale valabile de autorizare necesar a fi emise de autoritățile publice competente.

Prin întâmpinarea depusă la dosar, intimata-pârâtă C. SRL prin administrator judiciar E. SPRL a susținut poziția reprezentantului legal al societății, F., exprimată în fața instanțelor anterioare, în sensul acordului privind admiterea acțiunii reclamantei A. SL și exonerarea sa de la plata cheltuielilor de judecată.

Intimatul-pârât B., prin întâmpinarea depusă la dosar, a solicitat respingerea recursului reclamantei A. SL și menținerea deciziei recurate ca fiind temeinică și legală.

În combaterea recursului, s-a arătat că instanțele de fond în mod corect au reținut că reclamanta a invocat propria turpitudine în susținerea acțiunii și că motivele de nulitate sunt nelegale și netemeinice.

Cu privire la primul motiv de recurs vizând prezumția de legalitate a H.C.L. nr. 52/2008 s-a arătat că acesta a fost invocată *omisso medio*, cu încălcarea art. 489 alin. 2 C. proc. civ.

Totodată, au fost invocate prevederile art. 20 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 în susținerea lipsei puterii lucrului judecat a sentinței civile nr. 1849/2009 a Tribunalului București, fiind nelegală susținerea că această hotărâre a avut autoritate de lucru judecat relativă.

S-a mai arătat că sentința civilă nr. 1849/2009 a Tribunalului București nu a produs niciun efect, deoarece toate efectele sale erau suspendate până la soluționarea recursului, iar la momentul încheierii tranzacției recursul nu era soluționat.

Art. 378 C. proc. civ. din 1865 a fost prezentat în mod trunchiat de către recurenta-reclamantă, deoarece prevede situația unei hotărâri definitive atacate cu contestație în anulare sau revizuire, nu cu recurs.

Motivele de nulitate invocate de către reclamantă pornesc de la premisa falsă că H.C.L. nr. 52/2008 este nulă absolut, potrivit sentinței nr. 1849/2009 a Tribunalului București.

Instanța de apel nu a confundat noțiunile juridice de cauză și obiect atunci când a analizat caracterul licit sau nelicite al cauzei actului juridic.

Intimatul-pârât B. a mai susținut că a acționat cu bună-credință pentru protejarea unui interes legitim, acoperirea daunei aduse imobilului său, astfel că nu poate fi sancționat pentru o pretinsă fraudă la lege și caracterul ilicit sau imoral al reclamantei.

Instanța de apel a făcut o corectă aplicare a principiului invocării propriei turpitudini, constatând că recurenta-reclamantă urmărește restituirea prestațiilor executate silit de către pârâtul B., nu apărarea vreunei atingeri aduse interesului general.

De asemenea, nu poate fi reținut nici motivul de recurs referitor la interesul ocrotit prin PUD, întrucât litigiul de contencios administrativ a avut ca obiect apărarea intereselor legitime ale pârâtului B. de a nu-i fi afectată locuința, și nu apărarea unui interes general.

Renunțarea la judecată s-a făcut în schimbul promisiunii de către C. SRL de a-i transmite pârâtului B. dreptul de proprietate asupra a două apartamente.

Intimatul-pârât B. a mai susținut că nu a solicitat în niciun fel ca pârâta C. SRL să fie obligată să edifice construcția și să îi predea apartamentele, ci a solicitat doar daune-interese convenționale.

În final, s-a arătat că și motivul de recurs referitor la fraudă la lege este nelegal, instanța de apel reținând în mod corect că posibilitatea tranzacționării și renunțării la drept este dată de lege și că H.C.L. nr. 52/2008 era în vigoare și producea efecte.

Față de dispozițiile art. 274 C. proc. civ. și art. 1733 C. civ. din 1864 este neîntemeiată susținerea potrivit căreia tranzacția este nulă deoarece ar fi un act de confirmare a unui act nul absolut.

5. Examinând recursul prin prisma motivelor invocate și a dispozițiilor legale incidente în materie, Înalta Curte l-a respins pentru următoarele considerente:

Un prim motiv al recursului vizează aprecierea greșită a puterii lucrului judecat a sentinței civile nr. 1849/15.05.2009, pronunțată de Tribunalul București, Secția de contencios administrativ și fiscal, prin care s-a constatat nulitatea absolută a Hotărârii de Consiliu Local nr. 52/2008, hotărâre definitivă, conform art. 378 C. proc. civ., căreia legea îi atașează puterea lucrului judecat. Plecând de la ignorarea valorii jurisdicționale, în acest proces, a puterii lucrului judecat, instanța de apel a considerat că la data încheierii tranzacției, 05.03.2010, nu fusese înlăturată prezumția de legalitate a actului administrativ, consolidând valabilitatea acestui act, chiar dacă fusese anulat prin hotărârea tribunalului.

Deși intimatul B. s-a apărut cu privire la acest motiv, arătând că este invocat *omisso medio*, astfel că nu poate fi analizat, conform art. 488 alin. (2) C. proc. civ., apărarea nu este fondată, deoarece instanța de apel s-a raportat la sentința civilă nr. 1849/15.05.2009, pronunțată de Tribunalul București, Secția de contencios administrativ și fiscal. Instanța de apel a arătat, însă, că nefiind irevocabilă - deoarece fusese declarat recursul împotriva acesteia - deci, pentru că nu exista autoritate de lucru judecat în sensul ca actul administrativ este nul, nu se justifică motivul de apel care critică împrejurarea că prin încheierea tranzacției s-a urmărit repunerea în ființă a H.C.L. nr. 52/2008. Astfel, chestiunea de drept a autorității de lucru judecat a sentinței civile nr. 1849/15.05.2009, pronunțată de Tribunalul București, Secția de contencios administrativ și fiscal a fost analizată de instanța de apel și reprezintă un considerent decizoriu al hotărârii, astfel încât acest aspect poate fi criticat în recurs, nefiind un motiv de nelegalitate invocat pentru prima dată în calea extraordinară de atac.

Cu privire la temeinicia acestui motiv, deși art. 377 alin. (1) pct. 1 coroborat cu art. 378 C. proc. civ. din 1865 la care se raportează calitatea actului de jurisdicție analizat, recunoaște hotărârilor definitive atacate cu revizuire ori contestație în anulare puterea de lucru judecat până la înlocuirea lor printr-o altă hotărâre, aceste dispoziții legale nu trebuie desprinse de contextul

materiei în care reglementează, cel al executării silit. Aceste dispoziții legale sunt precedate de art. 376 din același cod, norme în care se stabilește că o hotărâre definitivă este executorie și poate constitui fundamentul declanșării procedurii de executare silită.

Pe când aceste dispoziții constituie dreptul general cu privire la caracterul executoriu al hotărârii definitive, dispozițiile art. 20 alin. (2) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, în forma în vigoare la data pronunțării sentinței civile nr. 1849/15.05.2009, act normativ cu caracter special, stabileau că recursul declarat împotriva hotărârii pronunțate de instanța de contencios administrativ, definitivă în primă instanță, suspendă executarea. Prin prevalența normei speciale, rezultă că hotărârii de primă instanță pronunțate în jurisdicția specială a contenciosului administrativ, legiuitorul nu îi recunoaște efect în planul executării anterior rămânării irevocabile.

În alte cuvinte, părțile nu se puteau prevala la data tranzacției lor, 05.03.2010, de împrejurarea că H.C.L. nr. 22/2010 era scoasă din circuitul civil ori administrativ, fiind nulă, deoarece sentința prin care se declarase nulitatea actului administrativ fusese atacată cu recurs, deci efectele sale nu se produceau.

De aceea instanța de apel s-a raportat la împrejurarea că hotărârea evocată de apelant nu devenise irevocabilă, subliniind corect că, la data tranzacției, hotărârea consiliului local își producea încă efectele și opera încă prezumția de legalitate a actului administrativ.

De vreme ce legiuitorul nu a atașat niciun efect hotărârii de primă instanță în materia contenciosului administrativ care a fost recurată, este evident că până la rămânerea sa irevocabilă, aceasta nu înglobează puterea de lucru judecat recunoscută, în general hotărârilor definitive.

Pentru aceste motive, primul motiv de recurs este considerat nefondat și va fi înlăturat.

Într-un al doilea motiv de recurs, reclamanta a susținut că instanța de apel a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 948 C. civ. din 1864, confundând cauza actului juridic civil cu obiectul acestuia. Astfel, în analiza caracterului nelicit al cauzei contractului de tranzacție, instanța de apel a analizat, de fapt, obiectul acesteia. Recurentul a argumentat că instanța de apel, arătând că părțile manifestă disponibilitate asupra procesului prin renunțări ori tranzacții, s-a îndepărtat de la teza apelantului, care a subliniat că intimatul B. urmărea repunerea în ființă a unui PUD nevalabil, și a argumentat respingerea apelului confundând cauza cu obiectul contractului de tranzacție. Or cauza actului atacat a fost ilicită, deoarece motivul determinant al încheierii tranzacției a constat în realizarea unui mecanism pentru repunerea în ființă a H.C.L. nr. 52/2008, care, la data tranzacției reprezenta un act nul, pe baza unei hotărâri care avea putere de lucru judecat. A mai arătat recurentul că acest lucru se integrează caracterului ilicit al cauzei, deoarece nu este în resortul particularilor să tranzacționeze, direct ori indirect, asupra unor atribute care țin de domeniul puterii publice.

Cu privire la cauza ilicită, instanța de apel a reținut că părțile au dreptul de a dispune asupra drepturilor lor civile puse în judecată, că pot renunța la proces ori pot încheia tranzacții. Dincolo de acest aspect, la încheierea tranzacției, scopul urmărit de pârâtul persoană fizică a fost acela de a permite ridicarea unei construcții pentru edificarea căreia fuseseră emise acte administrative cu ignorarea unor reguli de vecinătate și urbanism care îi vătămau interesele directe ca proprietar al imobilului alăturat. A mai reținut instanța că la data încheierii contestatei tranzacții, beneficiarul proiectului, Societatea C., a avut în vedere aceleași interese, de aceea, în măsura în care cauza contractului a avut caracter ilicit, cocontractantul s-a plasat în aceiași ilicite.

Înalta Curte înlătură argumentele referitoare la autoritatea de lucru judecat a hotărârii judecătorești prin care actul administrativ a fost anulat, pentru considerentele deja exprimate, care nu vor mai fi repetate. De asemenea, în dezvoltarea acestui motiv de recurs, recurentul a prezentat semnificația juridică a noțiunii de cauză a actului juridic civil, fără a caracteriza eroarea de judecată a instanței de apel.

Limitându-se a arăta că în apel s-a creat o confuzie între cauza și obiectul actului juridic, recurentul nu a evidențiat de ce considerentele prezentate de curtea de apel referitoare la scopul contractului de tranzacție reprezintă, de fapt, analiza exclusivă a obiectului, iar nu și a cauzei acestui contract.

În mod corect instanța de apel, analizând cauza actului juridic, s-a raportat la scopul urmărit de parte, intimatul B., la încheierea tranzacției, arătând, pe de-o parte, că în procesul civil reclamantul are un drept de a dispune asupra pornirii sau încheierii procesului judiciar și că acesta a acționat exclusiv în limitele dreptului protejat prin acțiunea judiciară, acela de a conserva caracteristicile urbane ale propriului său bun.

Cauza contractului de tranzacție este, conform art. 1704 C. civ., terminarea unui proces început sau preîntâmpinarea unui proces care se poate naște. Așadar, scopul contractului se îndreaptă spre încetarea conflictului litigios, din acest punct de vedere cauza contractului de tranzacție neputând fi considerată ilicită, de vreme ce este, ca atare, reglementată în lege. Deși nu detaliază în mod precis, totuși, prin dezvoltarea motivului de recurs, reclamanta susține caracterul ilicit al tranzacției arătând, în esență, că s-a intenționat fraudarea legii prin tranzacționarea, de fapt, asupra legalității H.C.L. nr. 52/2008, care exceda dreptului legitim recunoscut particularilor.

De aceea a fost necesară în apel o abordare a obiectului tranzacției, arătându-se că dreptul asupra căruia intimatul B. a tranzacționat a fost acela de a înlătura vătămarea proprie produsă prin posibila ridicare a unei construcții care i-ar fi afectat în mod direct proprietatea, edificare care era mijlocită prin adoptarea H.C.L. nr. 52/2008 de aprobare a PUD în zona respectivă cu ignorarea unor reguli de urbanism. Acest drept se configurează ca drept subiectiv civil, al cărui titular era o persoană fizică, drept asupra căruia titularul putea tranzacționa, chiar dacă efectul acestei tranzacționări s-a repercutat în planul procesului de contencios administrativ în sensul stingerii litigiului.

Din acest punct de vedere nu se poate considera că părțile au tranzacționat, nici cel puțin implicit, asupra valabilității actului administrativ și nu se poate identifica, așadar, o fraudare a legii prin depășirea limitelor obiectului licit al tranzacției, considerentele instanței de apel fiind în același sens.

De aceea, și acest motiv de recurs este nefondat și va fi înlăturat.

Același este răspunsul instanței de recurs și la ultimul motiv al recursului, în ordinea dezvoltării lor în memoriul de recurs, care a dedus explicit controlului de legalitate greșita aplicare a legii prin înlăturarea *de plano* a motivului de nulitate reprezentat de fraudarea legii la încheierea tranzacției. Frauda la lege, în sine, se repercutează tot asupra liceității cauzei contractului, iar considerentele dezvoltate mai sus constituie un deplin răspuns și pentru această critică.

Cauza tranzacției s-a circumstanțiat la interesul părților de a soluționa amiabil o dispută litigioasă, fiind indiferent dacă litigiul era dedus spre judecată instanței de contencios administrativ. Părțile nu au tranzacționat asupra nulității actului administrativ și nu au asumat drepturi sau obligații care intră în domeniul competențelor de drept public ale autorității administrativ-teritoriale, concluzie care se fundamentează pe circumstanțierea obiectului

contractului de tranzacție, astfel cum acesta este detaliat în preambulul actului și în art. 2. Intimatul a renunțat la judecata unui litigiu în care, deși s-a pus în dezbatere legalitatea H.C.L. nr. 52/2008 pentru aprobarea PUD pentru terenul situat în București, str. X nr. 39, își valorifica atributele dreptului de proprietate asupra propriului imobil, pe când C. SRL a consimțit la cedarea a 2 unități locative din construcția pe care urma să o edifice. Această tranzacție nu a impus autorității publice menținerea unui act administrativ și nu a paralizat în mod general demersurile legale de contestare a actului; încetarea procesului prin actul de renunțare al părții nu a avut altă semnificație decât împrejurarea că, economic, autorul acțiunii formulate în fața jurisdicției de contencios administrativ își realizase interesul urmărit prin acțiune.

Aceeași este și situația celui de-al treilea motiv de casare, prin care recurenta a criticat greșita aplicare a dispozițiilor art. 1706 C. civ., susținând că s-a apreciat greșit în apel că obiectul tranzacției analizate este unul licit. Recurenta a arătat că dreptul tranzacționat are, după natura contractului de tranzacție, un caracter îndoielnic, în speță, acesta fiind dreptul C. SRL de a ridica o construcție în anumiți parametri. Or, a susținut reclamanta, asupra acestui drept niciuna dintre părți nu putea dispune, regimul de edificare a unei construcții fiind stabilit numai de emitentul unei autorizații de construire emise de autoritatea publică competentă. Așadar, obiectul tranzacției nu era licit, deoarece nu făcea parte din categoria celor pentru care părțile puteau tranzacționa civil.

Fără a relua considerentele anterior exprimate, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că potrivit art. 1706 C. civ., „tranzacție pot face numai acei care pot dispune de obiectul cuprins în ea”. Reamintind doar că obiectul tranzacției este reprezentat de concesiile pe care părțile și le fac reciproc în vederea încheierii sau preîntâmpinării unui litigiu. În contractul de tranzacție încheiat, renunțarea intimatului la dreptul la acțiunea demarată în fața instanței de contencios administrativ a avut drept contraprestație procurarea unui folos patrimonial la care se obliga intimata C. SRL, constând în predarea a două unități locative din ansamblul pe care aceasta urma să îl edifice pe terenul învecinat cu terenul intimatului, iar prin nicio clauză părțile nu hotărâu valabilitatea actului administrativ.

Aceste drepturi, privite ca parte a obiectului tranzacției, se află în comerț și pot face obiectul contractelor civile, în temeiul art. 963 C. civ., deci obiectul contractului este licit, câtă vreme nu există nicio dispoziție legală de inalienabilitate ori vreo incapacitate legală a subiectelor de drept de a dispune de acestea.

Nu face parte din obiectul tranzacției dreptul C. de a construi, drept pe care aceasta l-a obținut în baza unor acte cu caracter administrativ, chiar dacă, prin concesiile pe care părțile și le-au făcut conform obiectului tranzacției, litigiul care pune în discuție legalitatea actelor administrative necesare construirii s-a stins.

Următorul motiv de recurs vizează aplicarea greșită a principiului de drept *nemo auditur propriam turpitudine allegans*. S-a arătat că instanța de apel nu putea cenzura efectul nulității actului juridic determinat de obiectul și cauza ilicite, reținând culpa concurentă a tuturor părților actului și că, procedând astfel, instanța a încălcat dispozițiile art. 1238 alin. (2) C. civ., potrivit căruia „cauza ilicită sau imorală atrage nulitatea absolută a contractului dacă este comună ori, în caz contrar, dacă cealaltă parte a cunoscut-o sau, după împrejurări, trebuia să o cunoască”. Nulitatea absolută ocrotește un interes general, de aceea cele reținute de instanța de apel au ca fundament greșita aplicare a legii.

Deși este adevărat că instanța de apel a reținut în considerentele deciziei pronunțate că reclamanta afirmă implicit caracterul ilicit al propriei conduite atâta vreme cât, însăși, ca asociat

al pârâtei C. SRL, a consimțit la încheierea tranzacției contestate, aceste aprecieri nu au avut decât un caracter circumstanțial și nu au reprezentat fundamentul hotărârii pronunțate.

În mod decisiv, instanța de apel a întemeiat soluția pronunțată pe baza constatărilor prin care s-au înlăturat toate celelalte motive de apel, constatări prin care motivele de nulitate fundamentate pe caracterul ilicit și imoral al cauzei și obiectului tranzacției au fost apreciate ca neîntemeiate.

Prin urmare, recurentul critică aspecte cu caracter nerelevant care nu pot fi reținute ca fiind greșeli de judecată în apel, acest motiv de recurs urmând să fie înlăturat.

În fine, recurenta a criticat aplicarea greșită a prevederilor Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, respectiv ale Legii nr. 350/2002 privind amenajarea teritoriului. Recurenta a subliniat că un plan urbanistic de detaliu nu reprezintă un document de tip privat, ci vizează un interes public. De aceea, în acord cu doctrina și jurisprudența în materie, în domeniul contenciosului administrativ nulitățile nu suportă clasificare, deoarece întotdeauna încălcarea legii corespunde încălcării unui interes general. Așadar, în acest domeniu toate nulitățile au regim absolut și legislația din domeniu nu prevede posibilitatea intrării în legalitate a unui act afectat de nulitate, cu atât mai mult prin învoirea unor particulari.

Pentru a răspunde acestui motiv, Înalta Curte de Casație și Justiție arată, în primul rând, că prin niciun considerent propriu deciziei de apel nu se identifică aplicarea directă în cauză a actelor normative evocate de recurentă.

În măsura în care recurenta a considerat că încălcarea este implicită, deoarece instanța de apel a confirmat, prin menținerea tranzacției, un act administrativ lovit de nulitate absolută, Curtea arată că partea a ignorat distincțiile legate de obiectul și cauza contractului de tranzacție în raport cu obiectul și cauza litigiului stins prin renunțare, care au fost explicate de instanța de apel și verificate în recurs, potrivit considerentelor de mai sus.

Întrucât considerentele prezentate reprezintă deja un răspuns și asupra acestei critici de nelegalitate, ele reprezintă deopotrivă temeiul înlăturării motivului de recurs.

Pe cale de consecință, găsind toate motivele de recurs neîntemeiate, recursul fundamentat de parte pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ. a fost respins.

37. Hotărâre judecătorească. Încălcarea dispozițiilor art. 425 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură civilă. Efecte

C. proc. civ., art. 9, art. 22 alin. (6), art. 425 alin. (1) lit. b),
art. 476 alin. (1), art. 477 alin. (1)

Conform art. 425 alin. (1) lit. b) C.proc.civ., considerentele vor cuprinde obiectul cererii, susținerile pe scurt ale părților, expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Așadar, instanța trebuie să arate obligatoriu fiecare capăt de cerere și apărările părților, probele care au fost administrate, cu menționarea motivelor pentru care unele au fost reținute, iar altele înlăturate, excepțiile invocate și soluționarea acestora, normele juridice aplicate la situația de fapt stabilită.

O motivare implicită a unor capete de cerere ori cereri adiționale sau incidentale nu este permisă, constituind o nerespectare a dispozițiilor art. 425 alin. (1) C.proc.civ., deoarece soluția dată fiecărei cereri ce a făcut obiectul judecății trebuie să se regăsească și să își aibă fundamentarea în considerentele hotărârii.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1025 din 15 mai 2019

Prin cererea înregistrată la data de 07.12.2016 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, reclamanta S.C. A. S.R.L., în contradictoriu cu pârâta B., a solicitat instanței: să constate îndeplinirea condițiilor pentru recepția la terminarea lucrărilor la data de 05.12.2013 pentru lucrările cuprinse în procesul-verbal încheiat la această dată sau, alternativ, să dispună suplinirea consimțământului pârâtei pentru încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15 din 31.01.2002 pentru corpurile indicate la punctele 8-20 din anexa nr. 1 la memoriul nr. 1535 din data de 22.12.2015, să dispună suplinirea consimțământului pârâtei pentru încheierea procesului-verbal de recepție finală a lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15 din 31.01.2002 pentru corpurile indicate la punctele 1-20 din anexa 1 la memoriul nr. 1535 din data de 22.12.2015, să dispună obligarea pârâtei la restituirea sumei de 846.343,9 lei, reprezentând garanție de bună execuție reținută în temeiul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002, astfel cum acesta a fost modificat prin actele adiționale încheiate, precum și să oblige pârâta la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 2140/2017 din 26 mai 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis în parte cererea formulată de reclamanta S.C. A. S.R.L. în contradictoriu cu pârâta B., a suplinit consimțământul pârâtei la încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002 pentru corpurile indicate la pct. 1-7 din anexa 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015, a suplinit consimțământul pârâtei la încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002 pentru corpurile indicate la pct. 8-20 din anexa 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015, a obligat pârâta la restituirea sumei de 846.343,9 lei, reprezentând garanție de bună execuție în temeiul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002, a obligat pârâta la plata sumei de 12.128,43 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Prin decizia civilă nr. 156A din 29 ianuarie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a fost admis apelul declarat de apelanta-pârâtă B., împotriva sentinței primei instanțe. A fost schimbată în tot sentința apelată, în sensul că a fost respinsă ca neîntemeiată acțiunea.

Împotriva acestei decizii, reclamanta a declarat recurs, motivele fiind următoarele:

Instanța de apel a omis să se pronunțe pe primul și pe cel de-al patrulea capăt de cerere - motiv de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.

Astfel, curtea de apel nu s-a pronunțat pe capătul de cerere referitor la constatarea îndeplinirii condițiilor pentru recepția la terminarea lucrărilor.

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a solicitat să se constate îndeplinirea condițiilor pentru recepția la terminarea lucrărilor la data de 05.12.2013 pentru lucrările cuprinse în procesul-verbal încheiat la această dată, precum și obligarea pârâtei la restituirea sumei de 846.343,9 lei, reprezentând garanție de bună execuție.

Primul capăt de cerere a fost formulat în mod alternativ cu cel de-al doilea. Dată fiind admiterea de către instanța de fond a capătului de cerere alternativ, era lipsită de interes orice

critică a sentinței pronunțate de Tribunalul București din această perspectivă. Însă, în condițiile în care instanța de apel a admis apelul și a desființat soluția primei instanțe pe cel de-al doilea capăt de cerere, era absolut necesar să se pronunțe și pe capătul de cerere alternativ, respectiv cel privitor la constatarea îndeplinirii condițiilor cu privire la recepția la terminarea lucrărilor.

Dezlegarea acestui capăt de cerere era cu atât mai mult necesară cu cât întreaga motivare a instanței de apel se rezumă la analiza pretinselor efecte ale lipsei avizului Inspectoratului pentru Situații de Urgență, în condițiile în care lucrarea efectuată de reclamantă nu era supusă emiterii acestui aviz. De altfel, chiar dacă avizul ar fi fost necesar, privea obiectivul proprietatea apelantei-pârâte în totalitate, și nu lucrările efectuate de reclamantă.

Or, primul capăt de cerere formulat de reclamantă viza tocmai această situație, și anume că toate lucrările ce au făcut obiectul contractului de antrepriză au fost realizate la parametrii stabiliți prin contract. Din această perspectivă, este absolut irelevantă necesitatea obținerii sau nu a avizului I.S.U., întrucât este posibil ca acel aviz să nu fie acordat din motive care nu au nici o legătură cu activitatea reclamantei.

Instanța de apel nu s-a aplecat deloc asupra acestei situații, deși, raportat la art. 476 C. proc. civ. avea obligația de a efectua „o nouă judecată asupra fondului”.

Pe cale de consecință, este necesară anularea hotărârii atacate și trimiterea acesteia spre rejudecare, astfel încât să fie soluționat și acest capăt de cerere.

Totodată, recurenta arată că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra capătului de cerere referitor la restituirea garanției de bună execuție.

Această garanție are un scop bine determinat, și anume să confere posibilitatea beneficiarului de a recupera în mod facil contravaloarea oricăror lucrări neefectuate (este vorba despre acea parte din garanție ce este reținută până la încheierea procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor) ori a deficiențelor sesizate în perioada de garanție și neremediate de către antreprenor (acea parte din garanție reținută până la expirarea perioadei de garanție de 24 luni).

Așadar, scopul acestei garanții de bună execuție nu este de a pune la dispoziția beneficiarului, pe o perioadă nedefinită, anumite sume de bani, ci de a reprezenta o veritabilă garanție că, la momentul terminării lucrărilor și respectiv la momentul expirării perioadei de garanție, lucrările corespund din punct de vedere tehnic cu cerințele agreeate contractual.

Or, din această perspectivă nu a existat vreo obiecție cu privire la nefinalizarea lucrărilor, nici măcar în timpul prezentului litigiu nu s-a pretins că reclamanta ar fi trebuit să mai realizeze vreo lucrare; nu a existat nici o solicitare de remediere (nemaivorbind de solicitări de remediere care să nu fie soluționate favorabil de antreprenor) în perioada de garanție, care să justifice fie blocarea în continuare a garanției, fie reținerea de către beneficiar a unei anumite sume din cuantumul acestei garanții, astfel că nu există niciun motiv pentru a respinge cererea de restituire a sumelor reținute de beneficiar cu titlu de garanție de bună execuție.

Raportat la scopul acestei garanții, precum și la faptul că reclamanta nu poate fi lipsită pe termen nedefinit de sumele de bani puse la dispoziția beneficiarului, soluționarea acestui capăt de cerere nu este în mod necesar dependentă de modul de soluționare al primelor trei capete de cerere.

Astfel, chiar dacă s-ar aprecia că nu s-ar putea suplini consimțământul pârâtei pentru încheierea proceselor-verbale, având în vedere îndeplinirea scopului pentru care garanțiile au fost constituite, este absolut necesar să se constate abuzul săvârșit de către apelantă prin neeliberarea lor și, respectiv, să fie sancționat acest abuz prin obligarea acesteia la plata către reclamantă a sumelor respective.

Instanța în mod nelegal a soluționat capătul de cerere privind suplinirea consimțământului intimitei-pârâte pentru încheierea procesului-verbal de recepție finală a contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002 pentru corpurile indicate la pct. 1-7 din anexa nr. 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015.

Capătul de cerere menționat nu a fost apelat de B., fapt ce atrage incidența motivelor de recurs prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și 7 C. proc. civ.

Deși prin apelul formulat împotriva hotărârii instanței de fond B. a solicitat desființarea în tot a hotărârii instanței de fond, intimata-pârâtă nu a criticat în niciun fel hotărârea cu privire la procesul-verbal de recepție finală a lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002 pentru corpurile indicate la pct. 1-7 din anexa 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015 și restituirea garanției de bună execuție aferente.

Potrivit art. 477 alin. (1) C. proc. civ., „Instanța de apel va proceda la rejudecarea fondului în limitele stabilite, expres sau implicit, de către apelant, precum și cu privire la soluțiile care sunt dependente de partea din hotărâre care a fost atacată”.

Pronunțându-se asupra cererii privind suplinirea consimțământului B. pentru lucrările menționate la punctele 1-7 din anexa nr. 1 la memoriul nr.1535 din data de 22.12.2015, precum și pe cererea de restituire a garanției aferente, instanța de apel a încălcat, pe de-o parte, limitele efectului devolutiv al apelului determinat de ceea ce s-a apelat, iar, pe de altă parte, puterea de lucru judecat a hotărârii primei instanțe în privința dispozițiilor neapelate de intimata-pârâtă.

Contrar aprecierilor eronate ale instanței de apel, potrivit cărora devoluțiunea apelului B. și cu privire la suplinirea consimțământului pentru lucrările menționate la punctele 1-7 din anexa nr. 1 la memoriul nr.1535 din data de 22.12.2015 întrucât în motivarea căii de atac B. a precizat că „a depus toate diligențele în ceea ce privește organizarea recepției și că nu a refuzat eliberarea garanțiilor reținute, însă este condiționată să respecte prevederile H.G. nr. 273/1994”, motivarea la care face referire instanța de apel are în vedere exclusiv lucrările menționate la punctele 8-20 din anexa nr. 1 la memoriu, doar pentru acestea fiind amânată recepția la terminarea lucrărilor prin procesul-verbal nr. 4353 din data de 05.12.2013.

Respingerea capetelor de cerere referitoare la încheierea procesului-verbal de recepție finală și restituirea garanției aferente este nelegală.

Pentru încheierea procesului-verbal de recepție finală nu s-a solicitat niciodată vreun aviz din partea Inspectoratului pentru Situații de Urgență, aviz care nici măcar nu ar fi fost necesar în speță.

Potrivit art. 33 din Regulamentul de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora („Regulamentul”) aprobat prin H.G. nr. 273/1994 (în vigoare la momentul la care trebuia efectuată recepția), la recepția finală participă: investitorul, comisia de recepție numită de investitor, proiectantul lucrării, executantul.

Pe de altă parte, soluția instanței de apel încalcă și dispozițiile art. 422 din Regulamentul în vigoare la momentul la care trebuia efectuată recepția și la data sesizării instanței, părțile neputând încheia procesul-verbal pe cale amiabilă.

Mai mult decât atât, soluția instanței de apel echivalează cu un refuz al soluționării fondului problemei, respectiv al constatării caracterului abuziv al refuzului B. de a își îndeplini o obligație legală.

Hotărârea instanței de apel cuprinde motive străine de natura cauzei, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

În justificarea soluției sale, instanța de apel a invocat prevederile art. 35 din Regulamentul privind recepția construcțiilor, apreciind că în cauză nu ar fi o neînțelegere existentă între părți.

Astfel, dispozițiile art. 35 invocate de instanța de apel se regăsesc în Regulamentul privind recepția construcțiilor aprobat prin H.G. nr. 343/2017, aplicabil începând cu data de 29 iulie 2017.

Or, acțiunea ce formează obiectul prezentului dosar a fost introdusă pe rolul instanței în data de 08 decembrie 2016, înainte de intrarea în vigoare a acestui act normativ.

Mai mult decât atât, potrivit art. III din H.G. nr. 343/2017, „Prevederile Regulamentului privind recepția construcțiilor, aprobat prin H.G. nr. 273/1994, cu modificările și completările ulterioare, precum și cu modificările aduse prin prezenta hotărâre, nu se aplică construcțiilor pentru care recepția la terminarea lucrărilor, respectiv recepția finală, se află în desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei hotărâri”.

Atât recepția la terminarea lucrărilor, cât și recepția finală disputate în prezentul dosar, au fost inițiate cu mult înainte de intrarea în vigoare a H.G. nr. 343/2017, convocarea comisiilor de recepție fiind solicitată de reclamantă la datele indicate în partea introductivă a prezentului recurs.

Pe cale de consecință, soluția instanței de apel se raportează la dispoziții legale străine cauzei, ce nu pot fi aplicate în mod direct, dat fiind faptul că nici la momentul solicitărilor de organizare a recepției la terminarea lucrărilor sau recepției finale, nici la momentul convocării comisiilor de recepție sau al sesizării instanței nu erau în vigoare.

Așadar, raportat atât la prevederile generale ale art. 6 C. civ., cât și ale dispozițiilor tranzitorii conținute de H.G. nr. 343/2017, prevederile art. 35 citate de instanța de apel sunt cu totul străine de prezenta cauză, nefiind aplicabile raporturilor juridice deduse judecății.

Soluția instanței de respingere a solicitării recurente privind suplinirea consimțământului părții pentru încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor indicate la punctele 8-20 din anexa 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015 este nelegală.

Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nu a fost încheiat din cauza încălcării de către B. a obligațiilor legale și contractuale ce îi reveneau - motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Prevederile contractului stabilesc în mod expres obligația B. de a obține avizele necesare în vederea execuției lucrărilor: art. 12.1, art. 12.3.

Dispozițiile legale care reglementează necesitatea obținerii avizului de securitate la incendiu înainte de începerea lucrărilor dovedesc faptul că obținerea acestui aviz era în sarcina intimatului-pârâte.

Potrivit art. 2 din Hotărârea nr. 1739/2006 pentru aprobarea categoriilor de construcții și amenajări care se supun avizării și/sau autorizării privind securitatea la incendiu, proiectantul unei construcții sau amenajări care se încadrează în prevederile art. 1 este obligat să întocmească scenariul de securitate la incendiu potrivit metodologiei de elaborare a scenariilor de securitate la incendiu.

Avizele de securitate la incendiu solicitate prin certificatele de urbanism în vederea emiterii autorizației de construire se eliberează pe baza documentelor prevăzute de art. 9 alin. (1) din Normă.

Avizele de securitate la incendiu pentru schimbările de destinație și modernizările la construcțiile și amenajările existente care, potrivit legii, nu necesită autorizații de construire se emit pe baza documentelor prevăzute de art. 9 alin. (2) din Normă.

Din analiza prevederilor legale mai sus enunțate rezultă faptul că avizele de securitate la incendiu, indiferent că se referă la categoriile de construcții și amenajări aprobate, potrivit legii, prin hotărâre a Guvernului sau doar la lucrările de schimbare a destinației și/sau de modernizare la construcții și amenajări existente, se solicită întotdeauna înainte de începerea lucrărilor.

Acest aspect diferențiază avizele de securitate la incendiu de autorizațiile de securitate la incendiu, acestea din urmă fiind emise după realizarea lucrărilor pe baza procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor (art. 12 din Normă).

Teza este susținută și de prevederile Normei metodologice de avizare și autorizare privind prevenirea și stingerea incendiilor din 02.09.1998 (în vigoare la data încheierii contractului) - art. 1.

B. este cea căreia îi revine obligația legală și contractuală de a asigura încheierea proceselor-verbale de recepție și restituirea garanțiilor reținute în conformitate cu prevederile Regulamentului - art. 6, art. 8, art. 12, art. 32.

Potrivit dispozițiilor art. 1.862 C. civ., „De îndată ce a primit comunicarea prin care antreprenorul îl înștiințează că lucrarea este finalizată, beneficiarul are obligația ca, într-un termen rezonabil potrivit naturii lucrării și uzanțelor din domeniu, să o verifice și, dacă aceasta corespunde condițiilor stabilite prin contract, să o recepționeze, precum și, atunci când este cazul, să o ridice. (2) Dacă, fără motive temeinice, beneficiarul nu se prezintă sau nu comunică neîntârziat antreprenorului rezultatul verificării, lucrarea se socotește recepționată fără rezerve”.

Așadar, odată cu finalizarea lucrărilor ce au făcut obiectul contractului (aspect necontestat în nici un fel de către intimata-pârâtă) B. era cea care avea obligația de a realiza toate formalitățile necesare pentru preluarea lucrării.

Toate aceste dispoziții legale au fost ignorate de instanța de apel, aceasta apreciind în mod eronat că suplinirea de către instanță a consimțământului B. ar avea drept consecință eludarea dispozițiilor legale, recepția lucrărilor fiind realizată în lipsa avizului de securitate la incendiu.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 25 și 27 din Regulamentul de recepție statuează că, în ipoteza în care există divergențe între părți cu privire la încheierea procesului-verbal de recepție, respectiv în cazul în care „în decurs de 30 de zile de la data cererii executantului, investitorul nu anulează obiecțiile, se recurge la procedura de arbitraj, dacă ea a fost prevăzută în contract și, în cazul rămânerii în dezacord, poate să-l acționeze la instanța competentă”.

Or, în condițiile în care a expirat de mult perioada de 30 de zile în care investitorul trebuia să asigure anularea obiecțiunii referitoare la pretinsa lipsă a avizului I.S.U., reclamanta era îndreptățită să se adreseze instanței de judecată. În drept, recursul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 5, 6, 7 și 8 C. proc. civ.

Înalta Curte, verificând în cadrul controlului de legalitate decizia atacată, a constatat că recursul este fondat, raportat la dispozițiile art. 488 pct. 5 și 6 C. proc. civ., pentru considerentele care urmează:

Conform dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., casarea unei hotărâri se poate cere când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Acest motiv de casare cuprinde, cu excepția regulilor reglementate de alte motive de casare, încălcarea oricăror reguli de procedură a căror nerespectare atrage nulitatea, indiferent după cum aceasta este condiționată sau nu de existența unei vătămări, printre aceste reguli regăsindu-se și cele care vizează calea de atac a apelului.

Apelul este o cale de atac ordinară, de reformare, devolutivă și suspensivă de executare.

Cererea de apel produce mai multe efecte, printre care învestirea instanței de apel, precum și efectul devolutiv.

Potrivit dispozițiilor art. 476 alin. 1 C. proc. civ, apelul exercitat în termen provoacă o nouă judecată asupra fondului, instanța de apel analizând cauza atât în fapt, cât și în drept.

De regulă, devoluțiunea este totală, însă apelul este limitat, pe de o parte de ceea ce s-a apelat - *tantum devolutum quantum appellatum* și, pe de altă parte, de ceea ce s-a dedus judecării la prima instanță - *tantum devolutum quantum iudicatum*.

Așadar, efectul devolutiv al apelului nu vizează toate problemele de fapt și de drept deduse judecării, ci numai pe cele care sunt criticate expres sau implicit de către apelant, cu respectarea principiului disponibilității. Astfel, efectul devolutiv al apelului poate fi limitat de către apelant, în acest sens statuând art. 477 alin. 1 C. proc. civ.: „Instanța de apel va proceda la rejudecarea fondului în limitele stabilite, expres sau implicit, de către apelant, precum și cu privire la soluțiile care sunt dependente de partea din hotărâre care a fost atacată”.

În stabilirea întinderii devoluțiunii, instanța va avea în vedere nu numai cererea de apel, ci și întâmpinarea formulată de intimat. De asemenea, trebuie avut în vedere faptul că devoluțiunea privește și soluțiile care sunt dependente de partea din hotărâre care se atacă.

Trebuie subliniat că, în cazul în care hotărârea a fost atacată numai parțial, partea din hotărâre care nu a fost supusă apelului dobândește autoritate de lucru judecat, motiv pentru care instanța de apel nu mai poate modifica aspectele asupra cărora s-a statuat sau afecta părțile care nu au exercitat această cale de atac.

Dincolo de aceste considerații teoretice, Înalta Curte a constatat că, prin cererea de apel, apelanta-pârâtă B. a criticat exclusiv hotărârea pronunțată de prima instanță cu privire la: suplinirea consimțământului său la încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002 pentru corpurile indicate la pct. 8-20 din anexa nr. 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2002, obligarea sa la restituirea sumei de 434.175,71 lei, respectiv 186.075,3 lei, reprezentând garanție de bună execuție în temeiul contractului de execuție lucrări și cheltuielile de judecată acordate.

Așadar, apelanta-pârâtă nu a adus nicio critică hotărârii pronunțate de prima instanță cu privire la soluția privind suplinirea consimțământului său la încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor ce au făcut obiectul contractului de execuție lucrări nr. 15/31.01.2002 pentru corpurile indicate la pct. 1-7 din anexa 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015 și nici cu privire la restituirea garanției de bună execuție aferente.

Or, în condițiile în care hotărârea primei instanțe nu a fost criticată în ceea ce privește aceste aspecte, instanța de apel nu putea modifica aspectele asupra cărora s-a statuat, în caz contrar fiind încălcat principiul disponibilității, consacrat de art. 9 și, respectiv de art. 22 alin. 6 C. proc. civ.

Prin urmare, instanța era obligată să statueze numai asupra a ceea ce părțile au dedus judecării, fără a putea depăși, cu excepțiile prevăzute de lege, cadrul procesual stabilit de acestea.

Nu poate fi reținut argumentul intimatei, în sensul că din eroare în cererea de apel nu au fost indicate și corpurile de la pct. 1-7 din anexa 1 la memoriul nr. 1535/22.12.2015, această apărare lipsind, pe de o parte, de conținut principiul disponibilității, care guvernează procesul civil și care poate fi limitat numai în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege, iar, pe de altă parte, ar permite instanței ca în mod arbitrar să depășească limitele învestirii.

Chiar dacă prin cererea de apel pârâta a solicitat desființarea în totalitate a sentinței, cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată, astfel cum a reținut curtea de apel, în lipsa

oricărei critici în ceea ce privește aspectele mai sus menționate, devoluțiunea nu putea opera cu privire la întreaga cauză.

De asemenea, Înalta Curte a constatat că și motivul de recurs ce vizează nemotivarea hotărârii, reglementat de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ., este întemeiat.

Astfel, conform art. 425 alin. 1 lit. b) C. proc. civ., considerentele vor cuprinde obiectul cererii, susținerile pe scurt ale părților, expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Așadar, instanța trebuie să arate obligatoriu fiecare capăt de cerere și apărările părților, probele care au fost administrate, cu menționarea motivelor pentru care unele au fost reținute, iar altele înlăturate, excepțiile invocate și soluționarea acestora, normele juridice aplicate la situația de fapt stabilită.

Motivarea trebuie să fie clară, precisă și necontradictorie, aceste cerințe înlăturând arbitrariul și făcând posibil controlul judiciar, precum și exercitarea căilor de atac de retractare.

În cauză, se reține că, deși instanța de apel a respins ca neîntemeiată acțiunea, nu s-a pronunțat asupra primului și asupra celui de-al patrulea capăt al acesteia.

O motivare implicită a unor capete de cerere sau cereri adiționale sau incidentale nu este permisă, constituind o nerespectare a dispozițiilor art. 425 alin. 1 C. proc. civ., deoarece în dispozitiv trebuie să se regăsească soluția dată fiecărei cereri ce a făcut obiectul judecății.

O astfel de hotărâre nu respectă nici exigențele art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, întrucât, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, noțiunea de proces echitabil presupune ca o instanță internă să fi examinat în mod real problemele esențiale care i-au fost supuse spre analiză.

Prin urmare, având în vedere că sunt fondate criticile recurente-pârâte care atrag incidența motivelor de recurs prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 5 și 6 C. proc. civ., cu consecința casării integrale a hotărârii, în cauză nu se mai impune analizarea celorlalte argumente și critici invocate de către recurentă.

În consecință, în raport de rațiunile înfățișate, Înalta Curte, cu aplicarea dispozițiilor art. 496 alin. 1 C. proc. civ., a admis recursul declarat de recurenta-reclamantă A. S.R.L. împotriva deciziei civile nr. 156A din 29 ianuarie 2018, pronunțate de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă, a casat decizia recurată și a trimis cauza aceleiași instanțe spre o nouă judecată.

38. Autoritatea de lucru judecat a hotărârii penale în procesul civil. Condiții și efecte

C. proc. civ., art. 430

C. proc. pen., art. 27, art. 28

Interpretarea dispozițiilor art. 27-28 C. proc. pen. relevă faptul că ipoteza prevăzută la art. 28 alin. (1) C. proc. pen. are în vedere situațiile în care instanța penală nu a fost investită cu o acțiune civilă sau nu a soluționat acțiunea civilă, urmând ca doar în aceste cazuri hotărârea penală definitivă să aibă autoritate de lucru judecat în fața instanței civile (care judecă pe cale separată acțiunea civilă) cu privire la existența faptei și a persoanei care a săvârșit-o.

În situația în care instanța penală a soluționat acțiunea civilă, potrivit art. 27 C. proc. pen., instanța civilă nu mai poate fi sesizată cu o acțiune pentru repararea prejudiciului cauzat

prin infracțiune, în caz contrar ajungându-se la situația inacceptabilă în care instanța civilă ar trebui să se pronunțe asupra unor pretenții ce au făcut deja obiectul unei acțiuni civile soluționate definitiv de instanța penală. Or, această eventualitate este nepermisă în condițiile în care dispozițiile legale imperative referitoare la autoritatea de lucru judecat nu permit posibilitatea ca două instanțe de judecată să se pronunțe asupra fondului unei acțiuni civile atunci când este îndeplinită condiția triplei identități, de părți, obiect și cauză.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1272 din 11 iunie 2019

Prin cererea înregistrată la 26 septembrie 2016 pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă, reclamanta A. S.A., prin lichidator judiciar B. S.P.R.L., a chemat-o în judecată pe pârâta Compania Națională C. S.A., solicitând instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să o oblige pe pârâtă la acoperirea prejudiciului ce i l-a cauzat, în sumă de 467.057.924,56 lei (echivalentul a 104.777.890, 47 Euro), reprezentând beneficiul nerealizat ca urmare a acțiunilor prepusului acesteia, D., care, în calitate de director comercial al pârâtei și membru în comisia de licitație, pe parcursul derulării procedurii nr. 93/1398 din 4 iunie 2002 de licitație internațională publică deschisă pentru vânzarea a 60 de locomotive reparate, funcționale, organizată de C. S.A. prin intermediul Bursei Române de Mărfuri și adjudecată de reclamantă, potrivit Hotărârii nr. 3 din 04 iulie 2002 a comisiei de licitație, a făcut imposibilă încheierea contractului de vânzare-cumpărare, în condițiile în care reclamanta îndeplinea criteriile din documentația de atribuire.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 998, art. 1000, art. 1073 și art. 1084 C. civ. de la 1864 și art. 28 C. proc. pen.

Prin sentința civilă nr. 509 din 15 februarie 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis excepția autorității de lucru judecat și a respins acțiunea formulată de reclamanta A. S.A., prin administrator special E. și lichidator judiciar B. S.P.R.L. împotriva pârâtei C. S.A. pentru autoritate de lucru judecat.

Totodată, a luat act că pârâta nu a solicitat cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta A. S.A., prin administrator special E. și prin lichidator judiciar B., criticând-o pentru netemeinicie și nelegalitate.

Prin decizia civilă nr. 1249 din 14 septembrie 2017, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins apelul ca nefondat și a luat act că intimata-pârâtă nu a solicitat cheltuieli de judecată, iar apelanta-reclamantă și-a rezervat dreptul de a solicita cheltuieli de judecată pe cale separată.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta A. S.A., prin administrator special E. și prin lichidator judiciar B. S.P.R.L., invocând motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ.

În motivare, recurenta a expus amplu parcursul litigiului în fața instanțelor anterioare și a susținut că instanța de apel a pronunțat o hotărâre vădit nelegală, invocând cazul de casare reglementat de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., subsumat căruia a structurat următoarele critici:

A arătat că instanța de apel, în mod greșit, cu nerespectarea dispozițiilor art. 28 C. proc. pen., a menținut soluția de respingere a acțiunii ca și consecință a admiterii excepției autorității de lucru judecat.

Detaliind, autoarea căii de atac a reprodus dispozițiile art. 28 C. proc. pen., arătând că acestea prevăd că hotărârea definitivă a instanței penale, indiferent dacă prin aceasta s-a dispus condamnarea la o pedeapsă penală, amânarea aplicării pedepsei, renunțarea la aplicarea pedepsei ori

achitarea sau încetarea procesului penal, are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea civilă doar cu privire la existența faptei și a persoanei care a săvârșit-o, nu și în ceea ce privește existența sau cuantumul prejudiciului.

În continuare, a apreciat că instanța civilă, cu ocazia soluționării acțiunii civile delictuale, putea dispune efectuarea unei expertize tehnice contabile judiciare prin care să fie cuantificat beneficiul său nerealizat, constând în lipsa de folosință a celor 60 de locomotive pe care le putea achiziționa în urma Hotărârii nr. 3 din iulie 2002 a comisiei de licitație, dar care nu i-au mai fost predate.

Astfel, a susținut că, prin administrarea unui probatoriu amplu, poate fi dovedit prejudiciul constând în beneficiul nerealizat.

În opinia autoarei recursului, interpretarea dispozițiilor art. 27 și art. 28 C. proc. pen. trebuie realizată coroborat atât între ele, cât și prin raportare la dispozițiile art. 430 C. proc. civ., care statuează că numai dacă pricina a fost soluționată pe fond se poate atribui acelei decizii autoritate de lucru judecat.

Or, în speță, recurenta-reclamantă a susținut că instanța nu a procedat la analiza pe fond a pretenției sale, constând în acordarea beneficiului nerealizat.

De asemenea, a arătat că nu poate exista autoritate de lucru judecat în ceea ce privește cuantumul beneficiului nerealizat, câtă vreme rolul instanței penale este acela de a dispune tragerea la răspundere penală a persoanelor care au săvârșit o infracțiune și restabilirea situației anterioare din punct de vedere civil, acesta fiind motivul pentru care legiuitorul a exclus din sfera autorității de lucru judecat a instanței penale cuantumul prejudiciului suferit de părți, câtă vreme acesta se poate determina cu exactitate doar de către instanța civilă, în urma administrării unui probatoriu complex, specific procesului civil, administrare care ar atrage tergiversarea nejustificată a soluționării cauzei penale.

În această ordine de idei, recurenta-reclamantă a arătat și că în fața instanței civile putea fi dovedit beneficiul nerealizat pornindu-se de la caracterul continuu al activității sale, de la contractele de transport încheiate și de la aspectul că, din 48 de luni calendaristice, în intervalul 2005-2006 a desfășurat activitate aproximativ 39 de luni, nepredarea celor 60 de locomotive făcând imposibilă încheierea de noi contracte.

În opinia autoarei căii extraordinare de atac, în eventualitatea în care instanța civilă ar fi considerat că există „o imposibilitate obiectivă” de determinare a beneficiului nerealizat în cauză, cererea de chemare în judecată ar fi trebuit respinsă ca nedovedită, și nu în baza unei excepții procesuale, respectiv pentru existența autorității de lucru judecat.

Recurenta-reclamantă a mai arătat că în cauză nu este îndeplinită condiția ca instanța penală să fi judecat pe fond chestiunea dedusă judecății în prezentul litigiu.

În ceea ce privește condiția existenței identității de părți, a apreciat-o ca nefiind îndeplinită în speță, nici măcar formal, câtă vreme în dosarul penal reclamanta a avut calitatea de parte civilă, iar C. S.A. a avut calitatea de parte responsabilă civilmente.

Nici condiția existenței identității de obiect nu a considerat-o ca fiind îndeplinită în cauză, în contextul în care a susținut că în prezentul litigiu a fost promovată o acțiune prin care solicită acordarea beneficiului nerealizat, în timp ce în dosarul penal instanțele penale au analizat prejudiciul posibil.

În ceea ce privește existența identității de cauză, recurenta-reclamantă a notat că nici aceasta nu este îndeplinită în litigiul dedus judecății, având în vedere că și-a întemeiat acțiunea pe alte temeuri juridice decât cele reținute în cadrul dosarului penal.

Totodată, a precizat că, pentru a exista identitate de cauză, trebuie să se regăsească același fundament, act sau fapt juridic ori material pe care se sprijină dreptul a cărui valorificare se urmărește prin intermediul acțiunii, împreună cu împrejurările de fapt care au generat promovarea acțiunii.

Or, în speță s-a solicitat obligarea pârâtei la achitarea beneficiului nerealizat ca urmare a nepunerii la dispoziție a celor 60 de locomotive adjudecate în cadrul licitației, fiind invocate dispozițiile art. 1048 C. civ. de la 1864, care stabilesc faptul că daunele-interese trebuie să cuprindă și beneficiul de care reclamanta a fost lipsită, respectiv beneficiul nerealizat.

Recurenta-reclamantă a precizat *in extenso* că în cauză sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 998-999 C. civ. pentru antrenarea răspunderii civile delictuale a intimătei-pârâte pentru beneficul nerealizat.

Pentru cele anterior expuse, recurenta a solicitat admiterea căii extraordinare de atac exercitate, casarea deciziei atacate, în principal cu trimiterea cauzei spre rejudicare Tribunalului București, potrivit art. 497, coroborat cu art. 480 alin. (3) C. proc. civ. și, în subsidiar, cu trimiterea cauzei spre o nouă judecată aceleiași instanțe, conform art. 497 din același cod.

Prin rezoluția de primire a dosarului s-a constatat că cererea de recurs formulată de reclamanta A. S.A., prin administrator special E. și prin lichidator judiciar B. S.P.R.L. nu are anexate înscrisurile invocate în susținerea căii de atac și nici împuternicirea avocațială a semnatarului cererii de recurs, S.C.P.A. F.

Totodată, s-a menționat că recursul este scutit de la plata taxei judiciare de timbru, în baza art. 29 alin. (1) lit. l) din O.U.G. nr. 80/2013, raportat la art. 77 din Legea nr. 85/2006.

În aceste condiții, prin adresa comunicată recurente la 29 decembrie 2017, conform dovezii aflate la dosar, i s-a pus în vedere părții să complinească lipsurile mai sus arătate, obligație căreia aceasta s-a conformat la 5 ianuarie 2018, depunând împuternicirea avocațială dată S.C.P.A. F.

Cererea de recurs a fost comunicată intimătei-pârâte C. S.A. la 15 ianuarie 2018, așa cum atestă dovada de înmânare aflată la dosar.

La 15 februarie 2018, intimata-pârâtă C. S.A., cu respectarea termenului legal, a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat, întrucât criticile recurente privind nerespectarea dispozițiilor art. 28 C. proc. pen. sunt neîntemeiate.

Întâmpinarea a fost comunicată recurente la 23 februarie 2018, conform dovezii de înmânare aflată la fila 83 din dosar, dar aceasta nu a formulat răspuns la întâmpinare.

Prin încheierea din 13 noiembrie 2018, în baza art. 493 alin. (4) C. proc. civ. s-a dispus comunicarea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului către părți, punându-li-se în vedere că pot depune puncte de vedere la acesta. Subsecvent, punct de vedere la raport a depus doar intimata-pârâtă C. S.A., reiterând susținerile formulate prin întâmpinare.

1. Analizând cu prioritate, în baza art. 494, raportat la art. 482 și la art. 248 alin. (1) C. proc. civ., excepția lipsei calității de reprezentant al recurente a administratorului special E., Înalta Curte a reținut următoarele:

La data declarării recursului, respectiv la 16 noiembrie 2017, recurenta era reprezentată prin lichidator judiciar B. S.P.R.L., situație similară celei de la data promovării acțiunii introductive, respectiv de la 26 septembrie 2016.

Potrivit art. 80 alin. (1) C. proc. civ., părțile pot să exercite drepturile procedurale personal sau prin reprezentant, reprezentarea putând fi legală, convențională sau judiciară.

În speță, dată fiind împrejurarea că împotriva recurente a fost deschisă procedura generală a insolvenței prin încheierea din 20 mai 2011, pronunțată de Tribunalul București,

Secția a VII-a civilă în dosarul nr. x/3/2011, iar prin sentința civilă nr. 6076 din 14 iunie 2013 s-a hotărât intrarea acesteia în faliment, prin procedura generală, rezultă că procedura este guvernată de Legea nr. 85/2006, reprezentarea în cauză fiind stabilită prin actul normativ menționat, așadar fiind legală.

Astfel, conform art. 3 pct. 26 din Legea nr. 85/2006, *„administratorul special este reprezentantul desemnat de adunarea generală a acționarilor/asociaților debitorului, persoană juridică, împuternicit să efectueze în numele și pe contul acestuia actele de administrare necesare în perioadele de procedură când debitorului i se permite să își administreze activitatea și să le reprezinte interesele în procedură pe perioada în care debitorului i s-a ridicat dreptul de administrare”, iar conform pct. 28 al aceluiași articol „lichidatorul este persoana fizică sau juridică, practician în insolvență, autorizat în condițiile legii, desemnată să conducă activitatea debitorului și să exercite atribuțiile prevăzute la art. 25 în cadrul procedurii falimentului, atât în procedura generală, cât și în cea simplificată.”*

Totodată, potrivit art. 24 alin. (1) din aceeași lege, *„în cazul în care dispune trecerea la faliment, judecătorul-sindic va desemna un lichidator, aplicându-se, în mod corespunzător, dispozițiile art. 19, 21, 22, 23 și ale art. 102 alin. (5)”*, iar alin. (2) al aceleiași norme prevede că *„atribuțiile administratorului judiciar încetează la momentul stabilirii atribuțiilor lichidatorului de către judecătorul-sindic.”*

La art. 25 lit. b) și c), același act normativ statuează că principalele atribuții ale lichidatorului judiciar sunt *„conducerea activității debitorului și introducerea de acțiuni pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor, precum și a unor transferuri cu caracter patrimonial, a unor operațiuni comerciale încheiate de debitor și a constituirii unor garanții acordate de acesta, susceptibile a prejudicia drepturile creditorilor.”*

Or, cum în speță, la momentul promovării prezentei căi extraordinare de atac, recurentei îi fusese desemnat un lichidator, în persoana B. S.P.R.L., având în vedere că demersul judiciar inițiat nu tinde la ocrotirea intereselor creditorilor debitoarei, în numele căroră ar fi putut acționa administratorul special, ci la ocrotirea intereselor debitoarei însăși, rezultă că recurenta nu putea fi reprezentată legal în mod valabil decât de lichidator, așa cum atestă normele precitate.

Analizând excepția invocată *ex officio* din perspectiva textelor legale evocate, care definesc instituțiile administratorului special, pe cele ale lichidatorului și enumeră atribuțiile stabilite de legiuitor în sarcina fiecăreia, instanța supremă impune concluzia că administratorul special E. nu are calitate de reprezentant legal al recurteii-reclamante A. S.A. în recursul pendinte, concluzie în considerarea căreia a admis excepția lipsei calității de reprezentant a acestuia și a anulat recursul declarat de recurentă, prin administrator special, în baza art. 493 alin. (5), raportat la art. 80 alin. (1) C. proc. civ., coroborat cu art. 3 pct. 26 și 28, art. 24 alin. (1) și (2) și art. 25 lit. b) și c) din Legea nr. 85/2006.

2. Analizând recursul declarat de A. S.A., prin lichidator B. S.P.R.L., prin prisma criticilor formulate și a temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte a constatat că acesta este nefondat în considerarea celor ce succed:

În mod prioritar, se cuvine menționat că, potrivit art. 499 C. proc. civ., *„prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins. (...)”*.

Recursul are ca obiect decizia civilă nr. 1249 din 14 septembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin care a fost respins apelul declarat de pârâta C. S.A. împotriva sentinței pronunțate de Tribunalul București, Secția a V-a civilă.

Criticile dezvoltate de recurentă din perspectiva cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., potrivit căruia este admisibil recursul împotriva unei hotărâri date cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, vizează în principal analiza instanței de apel asupra autorității de lucru judecat a deciziei penale în procesul civil cu a cărui soluționare a fost investită.

Astfel, în ceea ce privește susținerile autoarei recursului, referitoare la greșita interpretare de către instanța de prim control judiciar a dispozițiilor art. 27 și art. 28 C. proc. pen., Înalta Curte le apreciază ca neîntemeiate și le va înlătura, reținând că recurenta s-a aflat într-o gravă eroare atunci când a susținut că interpretarea celor două texte legale nu s-a făcut coroborat și raportat la art. 430 C. proc. civ., care statuează că numai dacă pricina a fost soluționată pe fond se poate atribui acelei decizii autoritate de lucru judecat.

În acest sens, este de remarcat că autoarea căii de atac, notând că a fost încălcat textul legal anterior evocat prin soluționarea prezentului litigiu pe excepție, fără să se procedeze la analiza pe fond a pretenției sale de acordare a beneficiului nerealizat, a inversat raportul dintre ipoteză și concluzie în propriul silogism.

Astfel, în speță s-a valorificat efectul negativ al autorității de lucru judecat al deciziei penale, aceasta fiind cea care trebuia să cuprindă și care a și cuprins o soluție pe fond, conform art. 430 C. proc. civ., instanța supremă subliniind că nu sentința și decizia pronunțate în prezentul litigiu aveau a evoca fondul, a cărui analiză a fost paralizată chiar în considerarea autorității de lucru judecat a hotărârii pronunțate în procesul penal prin care s-a soluționat latura civilă.

Instanța supremă constată că nu poate fi reținută nici critica potrivit căreia nu poate exista autoritate de lucru judecat în ceea ce privește cuantumul beneficiului nerealizat, câtă vreme, se susține în esență, rolul instanței penale este acela de a dispune tragerea la răspundere penală a persoanelor care au săvârșit o infracțiune și restabilirea situației anterioare din punct de vedere civil. În continuarea și argumentarea acestei critici recurenta a mai arătat și că, în considerarea celor două funcțiuni fundamentale ale procesului penal sus-arătate, legiitorul a exclus din sfera autorității de lucru judecat a instanței penale cuantumul prejudiciului suferit de părți, câtă vreme acesta se poate determina cu exactitate doar de către instanța civilă, în urma administrării unui probatoriu complex, specific procesului civil, administrare care ar atrage tergiversarea nejustificată a soluționării cauzei penale.

În acest sens, Înalta Curte reține că, opus celor susținute de recurentă, interpretarea dispozițiilor art. 27-28 C. proc. pen. relevă faptul că ipoteza prevăzută la art. 28 alin. (1) C. proc. pen. are în vedere situațiile în care instanța penală nu a fost investită cu o acțiune civilă sau nu a soluționat acțiunea civilă, urmând ca doar în aceste cazuri hotărârea penală definitivă să aibă autoritate de lucru judecat în fața instanței civile (care judecă pe cale separată acțiunea civilă) cu privire la existența faptei și a persoanei care a săvârșit-o.

Însă, așa cum în mod corect a reținut curtea de apel, în situația în care instanța penală a soluționat acțiunea civilă, potrivit art. 27 C. proc. pen., instanța civilă nu mai poate fi sesizată cu o acțiune pentru repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune, în caz contrar (dacă s-ar da curs susținerii reclamantei, potrivit căreia o hotărâre penală definitivă are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile doar cu privire la existența faptei și a persoanei care a săvârșit-o) s-ar ajunge la situația imposibilă în care instanța civilă ar trebui să se pronunțe asupra unor pretenții ce au făcut deja obiectul unei acțiuni civile soluționate definitiv de instanța penală. Or, această eventualitate este nepermisă în condițiile în care dispozițiile legale imperative referitoare la autoritatea de lucru judecat împiedică posibilitatea ca două instanțe de judecată să se pronunțe

asupra fondului unei acțiuni civile atunci când este îndeplinită condiția triplei identități, de părți, obiect și cauză.

În ceea ce privește pretinsa neîndeplinire a condiției ca hotărârea a cărei autoritate de lucru judecat se impune în procesul de față să fi fost pronunțată asupra fondului cauzei, se constată că aceasta este o aserțiune nefondată, în condițiile în care verificarea considerentelor deciziei penale nr. 287 din 16 februarie 2016, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală relevă faptul că instanța penală, în soluționarea laturii civile, a respins pretențiile constând în *lucrum cessans* cerute de recurenta din prezenta cauză, în calitate de parte civilă, reținând că acestea nu pot fi acordate întrucât prejudiciul este în parte nedeterminat.

Cele mai sus expuse valorează cercetarea pe fond a acestui capăt de cerere și, indiferent de soluția pronunțată, câtă vreme a fost soluționat prin hotărâre definitivă, căzută în puterea lucrului judecat, nu permite soluționarea lui într-o altă acțiune civilă, dedusă judecății unei instanțe civile, în contextul în care instanța penală nu a lăsat necercetată această pretenție, ci a statuat în mod neechivoc asupra ei, pronunțându-se asupra caracterului nefondat al pretenției în raport de caracterul nedeterminat al prejudiciului reprezentând beneficiul nerealizat.

Afirmațiile recurente privind posibilitatea administrării unui probatoriu mai aprofundat de către instanța civilă, precum și cele referitoare la tergiversarea judecății laturii penale prin administrarea probelor pe latura civilă a cauzei nu vor fi analizate de instanța supremă, pe de o parte pentru că reprezintă aprecieri personale ale părții, nesuținute de vreun text legal, iar pe de altă parte pentru că ele nu constituie critici de nelegalitate, ci eventual de netemeinicie a deciziei atacate și sunt expresia exclusivă a nemulțumirii părții față de soluția atacată.

Similar, vor fi înlăturate criticile dezvoltate de recurentă în sensul că în speță nu ar fi întrunită niciuna dintre cerințele triplei identități de părți, obiect și cauză pentru a opera autoritatea de lucru judecat a deciziei penale. Sub acest aspect, instanța supremă impune concluzia că criticile evocate nu constituie decât reiterarea celor formulate în memoriul de apel și care au fost analizate exhaustiv de instanța de prim control judiciar, primindu-și dezlegarea corectă și elocventă.

Astfel, se constată că, în concret, afirmațiile recurente sub acest aspect nu vizează considerentele proprii ale instanței de apel, care fundamentează soluția acestei instanțe, ci sunt reproducerea criticilor formulate împotriva sentinței primei instanțe, motiv pentru care nu vor face obiectul cenzurii instanței de recurs, al cărei obiect îl reprezintă exclusiv decizia atacată.

În ceea ce privește criticile dezvoltate în memoriul de recurs referitoare la aplicarea art. 998-999 C. civ. de la 1864, instanța supremă le apreciază ca neîntemeiate în considerarea lipsei lor de relevanță. Aceasta întrucât ele nu vizează considerentele deciziei atacate și nici nu au legătură cu soluția pronunțată, în contextul în care instanțele de fond au tranșat litigiul pe excepția autorității de lucru judecat, fără a antama fondul pretențiilor deduse judecății, pentru a se putea verifica întrunirea condițiilor răspunderii civile delictuale.

Pentru argumentele anterior expuse, în baza art. 496 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., raportat la art. 488 alin. (1) pct. 8, cu referire la art. 27-28 și la art. 430 din același cod, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat.

39. A) Cerere de îndreptare a erorii materiale. Respingerea cererii prin decizia prin care s-a soluționat apelul. Efecte din perspectiva dispozițiilor art. 175 din Codul de procedură civilă B) Cerere de îndreptare a erorii materiale. Invocarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 din Codul de procedură civilă. Condiții și efecte

C. proc. civ., art. 175, art. 200, art. 442
Legea nr. 47/1992, art. 29 alin. (5)

A) În conformitate cu prevederile art. 175 C.proc.civ., cu excepția nulităților expres prevăzute de lege, nulitatea nu operează în mod automat, ci numai în măsura în care i s-a produs părții o vătămare care nu poate fi înlăturată în alt mod.

Vătămarea nu trebuie, însă, confundată cu interesul de a invoca nulitatea actului de procedură, cu folosul practic urmărit de partea ce invocă nulitatea actului de procedură, ci trebuie să îmbrace forma unui prejudiciu.

Or, nu se poate reține că prin soluționarea cererii de sesizare a instanței de contencios constituțional prin decizie, iar nu printr-o încheiere, i s-a produs părții o vătămare, de vreme ce decizia atacată este supusă recursului în ceea ce privește dispoziția de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale.

Astfel, chiar dacă instanța de prim control judiciar s-a pronunțat asupra cererii de sesizare a Curții Constituționale prin decizia prin care a soluționat apelul, părții nu i s-a produs nicio vătămare, în condițiile în care, sub acest aspect, are deschisă calea de atac a recursului, în conformitate cu art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992.

B) Soluționarea apelului declarat împotriva încheierii prin care tribunalul a respins cererea de îndreptare a erorii materiale, reținând că nu se încadrează în textul art. 442 C.proc.civ., nu depinde de aplicarea prevederilor art. 200 C.proc.civ..

Prin urmare, eventuala constatare a neconstituționalității art. 200 C. proc. civ. nu ar conduce la anularea sau schimbarea încheierii prin care a fost respinsă cererea de îndreptare, atât timp cât soluția a fost determinată de neîncadrarea solicitărilor petentului în dispozițiile art. 442 C.proc.civ., care privesc strict erorile materiale, iar nu cele de interpretare a legii sau de motivare.

Prin urmare, în mod legal curtea de apel, constatând că nu este îndeplinită una dintre condițiile de admisibilitate prevăzute de art. 29 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, a respins, ca inadmisibilă, cererea de sesizare a Curții Constituționale.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1475 din 25 septembrie 2019

Prin încheierea din 09.01.2019, pronunțată în dosarul nr. x/3/2018, Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale a anulat cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul A.

Reclamantul a formulat o cerere de îndreptare a erorii materiale, în baza art. 442 C.proc.civ., care a fost respinsă ca neîntemeiată prin încheierea din data de 20.03.2019, pronunțată de același tribunal.

Împotriva acestei din urmă încheieri, A. a declarat apel, care a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări

sociale; la termenul din data de 11.06.2019, a invocat excepția de neconstituționalitate a art. 200 C.proc.civ. și a solicitat suspendarea judecării.

Prin decizia nr. 3157/11.06.2019, Curtea de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale a respins cererea de sesizare a Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a art. 200 C.proc.civ., ca inadmisibilă, cererea de suspendare a judecării cauzei până la soluționarea excepției de neconstituționalitate; prin aceeași decizie, a respins și apelul, ca nefondat.

Reclamantul A. a atacat cu recurs dispoziția de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale, adoptată prin decizia civilă nr. 3157/11.06.2019, evocată mai sus.

În motivare, a arătat că instanța de apel a uzurpat atribuțiile puterii legislative, abrogând practic art. 29 din Legea nr. 47/1992, potrivit căreia, în ipoteza respingerii cererii de sesizare a Curții Constituționale, instanța trebuie să pronunțe o încheiere motivată, critică pe care a înțeles să o subsumeze motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ.

În continuare, a arătat că prin hotărârea dată instanța de apel a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, dar și că aceasta nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, devenind astfel incidente dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 și 6 C.proc.civ.

În final, a arătat că decizia atacată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea normelor de drept material, impunându-se casarea sa și din perspectiva art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ.

Analizând decizia atacată, prin prisma motivelor de nelegalitate invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Primul motiv de recurs, pe care autorul căii de atac a înțeles să îl circumscrie dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ., pornește de la faptul că instanța de apel i-a respins cererea de sesizare a Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 C.proc.civ. prin decizie, iar nu prin încheiere, așa cum prevede art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992.

Înalta Curte subliniază că motivul de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ. sancționează nerespectarea principiului separației puterilor în stat, presupunând imixtiunea autorității judecătorești în activitatea puterii executive sau legislative, așa cum au fost consacrate de Constituția României.

Depășirea atribuțiilor puterii judecătorești presupune săvârșirea de către instanța judecătorească a unor acte care intră în atribuțiile altei puteri legal constituite în stat.

Afirmația recurentului, potrivit căreia instanța de apel ar fi abrogat un text de lege, nu poate corespunde realității, de vreme ce abrogarea unei legi se poate realiza doar prin emiterea unui act normativ în acest sens.

Criticile expuse în dezvoltarea acestui motiv de recurs relevă că recurentul reclamă, în realitate, încălcarea dispozițiilor art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992, care impun, în ipoteza respingerii unei cereri de sesizare a Curții Constituționale, pronunțarea unei încheieri motivate în acest sens.

Așa fiind, deși autorul căii de atac a încadrat această critică în ipoteza art. 488 alin. (1) pct. 4 C.proc.civ., un atare motiv de recurs nu este incident, dar susținerile părții pot fi circumscrie art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., prin prisma căruia vor fi verificate în cele ce succed.

Potrivit art. 488 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., casarea unei hotărâri se poate cere când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

În conformitate cu prevederile art. 175 C.proc.civ., cu excepția nulităților expres prevăzute de lege, nulitatea nu operează în mod automat, ci numai în măsura în care i s-a produs părții o vătămare care nu poate fi înlăturată în alt mod.

Vătămarea nu trebuie însă confundată cu interesul de a invoca nulitatea actului de procedură, cu folosul practic urmărit de partea ce invocă nulitatea actului de procedură, ci trebuie să îmbrace forma unui prejudiciu. Trebuie menționat că vătămarea nu se reduce strict la un prejudiciu material, având o sferă mai largă care include orice prejudiciu în sens procesual, iar constatarea existenței acesteia este lăsată la aprecierea instanței.

Or, în speță, nu se poate reține că prin soluționarea cererii de sesizare a instanței de contencios constituțional prin decizie, iar nu printr-o încheiere, recurentului i s-a produs o vătămare, de vreme ce decizia atacată este supusă recursului în ceea ce privește dispoziția de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale.

Altfel spus, chiar dacă instanța de prim control judiciar s-a pronunțat asupra cererii de sesizare a Curții Constituționale prin decizia prin care a soluționat apelul, părții nu i s-a produs nicio vătămare, în condițiile în care, sub acest aspect, avea deschisă calea de atac a recursului, în conformitate cu art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992 și, așa cum se va arăta în continuare, în cadrul examinării motivului de recurs prevăzut la art. 488 alin. 1 pct. (6) C.proc.civ., dispoziția de respingere ca inadmisibilă a cererii de sesizare este motivată.

Așadar, chiar dacă hotărârea a îmbrăcat forma deciziei, iar nu a încheierii, instanța supremă constată, contrar celor susținute de recurent, că au fost respectate toate drepturile și garanțiile procesuale ale părții, atât timp cât sunt întrunite exigențele art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992, în sensul că dispoziția de respingere ca inadmisibilă a cererii de sesizare este motivată, iar calea de atac a recursului împotriva deciziei este deschisă, sub acest aspect și în aceste limite.

Nici critica potrivit căreia instanța de apel a încercat să-i împiedice accesul la Curtea Constituțională, acordându-i cuvântul asupra apelului, nu poate conduce spre o altă concluzie, în condițiile în care, ulterior abrogării art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992 (în forma în vigoare la acea dată) prin art. I pct. 3 din Legea nr. 177/2010, începând cu 07.10.2010 formularea unei cereri de sesizare a Curții Constituționale nu determină suspendarea judecării cauzei.

Prin urmare, formularea unei cereri de sesizare a Curții Constituționale nu împiedică derularea judecării și pronunțarea hotărârii, remediul pus la dispoziție de legiuitor în ipoteza admiterii excepției de neconstituționalitate invocate în cauză regăsindu-se în art. 509 alin. (1) pct. 11 C.proc.civ.

Din perspectiva motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., instanța supremă constată că dispoziția de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale este motivată, curtea de apel reținând că textul de lege în raport cu care s-a invocat excepția de neconstituționalitate (art. 200 C.proc.civ., care reglementează verificarea cererii de chemare în judecată și regularizarea acesteia) nu are legătură cu soluționarea apelului declarat împotriva încheierii prin care s-a respins cererea de îndreptare a erorii materiale întemeiată pe dispozițiile art. 442 C.proc.civ.

Prin urmare, se poate decela raționamentul pentru care curtea de apel a respins ca inadmisibilă cererea de sesizare a Curții Constituționale, astfel că motivul de nelegalitate prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ., derivat din pretinsa încălcare a art. 425 alin. (1) lit. b) C.proc.civ., apare ca fiind nefondat.

Nici criticile dezvoltate subsumat motivului de casare prevăzut la art. 488 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. nu pot conduce la admiterea recursului.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 29 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, „Curtea Constituțională decide asupra excepțiilor ridicate în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial privind neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare, care are legătură cu soluționarea cauzei în orice fază a litigiului și oricare ar fi obiectul acestuia”, iar potrivit alin. (5) al aceluiași articol, „dacă excepția este inadmisibilă, fiind contrară prevederilor alin. (1), (2) sau (3), instanța respinge printr-o încheiere motivată cererea de sesizare a Curții Constituționale. Încheierea poate fi atacată numai cu recurs la instanța imediat superioară (...)”

Din analiza dispozițiilor legale anterior menționate rezultă că, pentru a fi admisibilă, excepția de neconstituționalitate trebuie să vizeze o lege sau ordonanță ori o dispoziție dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare, care are legătură cu soluționarea cauzei.

În speță, excepția de neconstituționalitate vizează prevederile art. 200 C.proc.civ.

Potrivit art. 200 C.proc.civ., „(1) completul căruia i s-a repartizat aleatoriu cauza verifică, de îndată, dacă cererea de chemare în judecată este de competența sa și dacă aceasta îndeplinește cerințele prevăzute la art. 194-197.

(2) În cazul în care cauza nu este de competența sa, completul căruia i-a fost repartizată cererea dispune, prin încheiere dată fără citarea părților, trimiterea dosarului completului specializat competent sau, după caz, secției specializate competente din cadrul instanței sesizate. Dispozițiile privitoare la necompetență și conflictele de competență se aplică prin asemănare.

(3) Când cererea nu îndeplinește cerințele prevăzute la art. 194-197, reclamantului i se vor comunica în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să facă completările sau modificările dispuse, sub sancțiunea anulării cererii. Se exceptează de la această sancțiune obligația de a se desemna un reprezentant comun, caz în care sunt aplicabile dispozițiile art. 202 alin. (3).

(4) Dacă obligațiile privind completarea sau modificarea cererii prevăzute la art. 194 lit. a)-c), d) numai în cazul motivării în fapt și f), precum și art. 195-197 nu sunt îndeplinite în termenul prevăzut la alin. (3), prin încheiere se dispune anularea cererii.

(5) Împotriva încheierii de anulare, reclamantul va putea face numai cerere de reexaminare, solicitând motivat să se revină asupra măsurii anulării.

(6) Cererea de reexaminare se face în termen de 15 zile de la data comunicării încheierii.

(7) Cererea se soluționează prin încheiere definitivă dată în camera de consiliu, cu citarea reclamantului, de către un alt complet al instanței respective, desemnat prin repartizare aleatorie, care va putea reveni asupra măsurii anulării dacă aceasta a fost dispusă eronat sau dacă neregularitățile au fost înlăturate în termenul acordat potrivit alin. (3).

(8) În caz de admitere, cauza se retrimite completului inițial investit.”

Așadar, textul de lege criticat pentru neconstituționalitate vizează verificarea și regularizarea cererii de chemare în judecată în procedura în fața primei instanțe.

Este adevărat că, așa cum susține recurentul, acest text de lege are legătură cu toate litigiile supuse judecății civile, însă în speță trebuie analizată, din perspectiva art. 29 din Legea nr. 47/1992 republicată, măsura în care constatarea neconstituționalității acestuia ar avea repercusiuni, în concret, asupra judecății în cadrul căreia a fost invocată.

Or, soluționarea apelului declarat de A. împotriva încheierii din 20.03.2019, prin care Tribunalul București, Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale i-a respins cererea de îndreptare a erorii materiale, reținând că nu se încadrează în textul art. 442 C.proc.civ., nu depinde de aplicarea prevederilor art. 200 C.proc.civ.

În alți termeni, eventuala constatare a neconstituționalității art. 200 C.proc.civ. nu ar conduce la anularea sau schimbarea încheierii prin care a fost respinsă cererea de îndreptare, atât timp cât soluția a fost determinată de neîncadrarea solicitărilor petentului în dispozițiile art. 442 C.proc.civ., care privesc strict erorile materiale, iar nu cele de interpretare a legii sau de motivare.

Prin urmare, în mod legal curtea de apel, constatând că nu este îndeplinită una dintre condițiile de admisibilitate prevăzute de art. 29 alin. (1) C.proc.civ., a respins ca inadmisibilă cererea de sesizare a Curții Constituționale.

Având în vedere cele reținute mai sus, Înalta Curte, în temeiul art. 29 alin. (5) din Legea nr. 47/1992 republicată, a respins ca nefondat recursul declarat de A. împotriva dispoziției de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale, adoptată de Curtea de Apel București, Secția a VII-a pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale prin decizia civilă nr. 3157/11.06.2019.

V. Căi de atac. Apelul

40. Apel formulat împotriva încheierii de încuviințare a probei cu înregistrarea audio. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 466 alin. (4) din Codul de procedură civilă și ale art. 74 lit. b) din Codul civil

C. proc. civ., art. 175 alin. (1), art. 466 alin. (4), art. 468 alin. (1),
art. 478 alin. (2), art. 488 alin. (2)

C. civ., art. 74 lit. b), art. 1527, art. 1554 alin. (3)

A) Potrivit art. 466 alin. (4) C. proc. civ., „împotriva încheierilor premergătoare nu se poate face apel decât odată cu fondul, afară de cazul când legea dispune astfel”.

Acest text de lege este aplicabil și încheierilor de încuviințare a probelor, întrucât nu există o dispoziție legală care să prevadă posibilitatea atacării acestor încheieri pe cale separată.

În aceste condiții, motivarea încheierii care cuprinde o dispoziție de încuviințare a unei probe, realizată ulterior prin sentința de dezinvestire a primei instanțe, nu este de natură a cauza părții o vătămare procesuală în sensul art. 175 alin. (1) C. proc. civ., întrucât aceasta a avut posibilitatea să cunoască și să combată considerentele primei instanțe pe calea apelului, al cărui termen de exercitare a început să curgă de la comunicarea sentinței, conform art. 468 alin. 1 din același act normativ.

B) Potrivit dispozițiilor art. 74 lit. b) C. civ., „sub rezerva aplicării dispozițiilor art. 75, pot fi considerate ca atingeri aduse vieții private: interceptarea fără drept a unei convorbiri private sau utilizarea, în cunoștință de cauză, a unei asemenea interceptări”.

În cazul în care instanța a încuviințat, prin încheiere, proba cu înregistrarea audio a convorbirii dintre reprezentanții părților în litigiu, iar înregistrarea a fost realizată de către unul dintre acești reprezentanți, și nu de către o terță persoană, nu sunt incidente dispozițiile art. 74 lit. b) C. civ., întrucât noțiunea de „interceptare” vizează intruziunea unei terțe persoane în convorbirea privată purtată între alte persoane.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1112 din 21 mai 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Galați, Secția a II-a civilă la 31 martie 2016, reclamanta Fundația A. a chemat-o în judecată pe pârâta B. S.A., solicitând instanței ca, prin hotărârea pe care o va pronunța, să o oblige pe pârâtă la:

1. plata echivalentului în lei a sumei de 1.056.000 Euro, inclusiv TVA, reprezentând prețul contractului de prestări servicii nr. 4300/2281 din 4 septembrie 2014 și a dobânzii legale de la data introducerii acțiunii și până la data plății;

2. executarea planului de acțiuni menționat în Anexa nr. 1 la contractul de prestări servicii nr. 4300/2281 din 4 septembrie 2014;

3. plata cheltuielilor de judecată.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1350, art. 1531 și art. 1535 C. civ.

Prin încheierea din 13 decembrie 2016, Tribunalul Galați, Secția a II-a civilă a încuviințat proba cu înregistrarea audio a convorbirii dintre reprezentanții părților în litigiu.

Prin sentința civilă nr. 1 din 4 ianuarie 2017, Tribunalul Galați, Secția a II-a civilă a admis în parte cererea formulată de reclamanta Fundația A., în contradictoriu cu pârâta B. S.A.; a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă a sumei de 480.000 euro, actualizată cu dobânda legală de la data introducerii acțiunii și până la data plății; a obligat-o pe pârâtă la executarea lucrărilor din planul de acțiuni, menționat în Anexa nr. 1 la contractul de prestări servicii nr. 4300/2281 din 4 septembrie 2014, care urmau a fi executate până la 1 noiembrie 2017; a respins ca nefondate celelalte pretenții; a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă a cheltuielilor de judecată în cuantum de 10.000 lei; a obligat-o pe pârâtă la plata sumei de 40.848,33 lei, cu titlu de taxă de timbru de plata căreia a fost scutită reclamanta.

Împotriva sentinței primei instanțe au declarat apel atât Fundația A., cât și B. S.A., aceasta din urmă atacând și încheierea din 13 decembrie 2016 a aceleiași instanțe.

Prin decizia civilă nr. 29/A din 19 februarie 2018, astfel cum a fost îndreptată prin încheierea din 24 aprilie 2018, Curtea de Apel Galați, Secția I civilă a respins ca nefondat apelul declarat de apelanta-reclamantă Fundația A. împotriva sentinței instanței; a respins ca nefondat apelul declarat de apelanta-pârâtă B. S.A. împotriva încheierii din 13 decembrie 2016 a aceleiași instanțe; a admis apelul declarat de apelanta-pârâtă împotriva sentinței primei instanțe, pe care a schimbat-o în parte, în sensul că a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă a sumei de 115.861,06 euro, în loc de 480.000 euro; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței atacate; a obligat-o pe apelanta-reclamantă la plata către apelanta-pârâtă a cheltuielilor de judecată din apel în cuantum de 8.394 lei.

Împotriva deciziei instanței de apel, Fundația A. a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea în parte a deciziei recurate și trimiterea cauzei spre o nouă judecată aceleiași instanțe.

În motivarea recursului, recurenta-reclamantă a susținut, în esență, că părțile au convenit în mod expres durata contractuală pe o perioadă de 5 ani, astfel cum rezultă din Anexa nr. 1, care face parte integrantă din contractul dedus judecății.

Aceeași parte a învederat că a fost pusă în imposibilitate de a-și exercita dreptul prevăzut de art. 3.2 din contract, respectiv de a dovedi îndeplinirea obligațiilor sale cu șase luni înainte de expirarea termenului stipulat la art. 3.1, ca urmare a rezilierii abuzive a contractului.

Deși termenul prevăzut de art. 3.1 din contract este de 3 ani, în Anexa nr. 1 părțile au convenit un plan de acțiuni pe o durată de 5 ani. Cum respectiva anexă face parte integrantă din contractul părților rezultă că instanța de apel a respins în mod greșit pretențiile aferente perioadei cuprinse între 1 noiembrie 2017 și 1 noiembrie 2019.

Recurenta-reclamantă a mai arătat că instanța de apel a procedat în mod greșit la compensarea despăgubirilor la care a fost obligată recurenta-pârâtă, considerentele deciziei recurate fiind contradictorii cu privire la acest aspect și, totodată, soluția fiind pronunțată cu aplicarea greșită a legii.

În acest sens, a arătat că instanța de apel a reținut că plățile efectuate de B. S.A. au avut un alt titlu decât contractul, constând în obligația stabilită conform art. 7.4 din contract cu referire la Anexa nr. 2, respectiv prețul prestațiilor de întreținere a câinilor aflați în adăpostul Fundației A. la momentul încetării contractului.

Astfel, recurenta-reclamantă a subliniat că este vorba despre o obligație distinctă față de cea a plății prețului contractului care nu includea obligația de întreținere a câinilor, aceasta din urmă fiind ulterioară încetării contractului.

În plus, chiar instanța de apel a reținut că nu poate compensa prețul datorat de pârâtă cu sumele plătite ulterior datei de 25 octombrie 2017, întrucât acestea au fost achitate în temeiul art. 7.4 din contract cu referire la Anexa 2.

Cu privire la transformarea în euro a plăților efectuate cu titlu de întreținere a câinilor, deși instanța de apel a reținut că B. S.A. a plătit Fundației A. suma de 350.283,59 euro, nu a făcut nicio referire la cursul euro, hotărârea fiind nemotivată cu privire la acest aspect.

În condițiile în care plățile respective au fost efectuate în lei, instanța de apel avea obligația de a se raporta la probele administrate în cauză din care să rezulte cursul euro de la data plății.

Recurenta-reclamantă a mai arătat că obligația de întreținere a câinilor prevăzută de art. 7.4 din contract nu are nicio legătură cu obiectul contractului prevăzut de art. II. În condițiile în care rezilierea contractului are caracter abuziv, din prejudiciul constând în prețul neîncasat al contractului nu pot fi deduse sume plătite cu un alt titlu.

Împotriva aceleiași decizii, B. S.A. a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei spre o nouă judecată instanței de apel, precum și obligarea recurente-reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

În *motivarea recursului*, recurenta-pârâtă a prezentat relațiile contractuale dintre părți și istoricul litigiului, după care a susținut că sunt incidente motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și 8 C. proc. civ.

În *cadrul motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.* (pct. IV din cererea de recurs), recurenta-pârâtă a expus ample considerații teoretice cu privire la motivarea hotărârilor judecătorești, după care a subliniat că instanța de apel a refuzat să argumenteze legalitatea încheierii din 13 decembrie 2016 a primei instanțe.

În concret, a arătat că instanța nu a analizat motivele de nelegalitate ale obținerii probei cu înregistrarea audio, ce atrage nulitatea încheierii de încuviințare a probei respective.

Recurenta-pârâtă a susținut că lipsa unei relevanțe majore a unei probe nu poate fundamenta o denegare de dreptate, în sensul refuzului instanței de a analiza efectiv temeinicia unui apel împotriva unei încheieri.

Refuzul instanței de a motiva legalitatea încheierii din 13 decembrie 2016 echivalează cu nemotivarea acestei încheieri. De altfel, instanța nu fusese investită cu o cerere în determinarea relevanței încheierii, ci cu un apel ce avea ca finalitate constatarea nulității acestei încheieri, independent de gradul de influențare a soluției asupra fondului cauzei.

Recurenta-pârâtă a subliniat că instanța de apel a omis să analizeze motivul de apel referitor la nedovedirea prejudiciului produs Fundației A. prin declarația de reziliere.

În concret, aceeași parte a învederat că instanța de apel s-a limitat la reluarea considerentelor primei instanțe. Or, existența acestui prejudiciu ar fi trebuit analizată prin raportare la susținerile recurente-pârâte din întâmpinarea depusă în fața primei instanțe și a motivelor de apel, în sensul că recurenta-reclamantă nu a dovedit că a suferit vreun prejudiciu după comunicarea declarației de reziliere.

În plus, recurenta-pârâtă a susținut că a argumentat prin concluziile scrise depuse în apel că partea adversă și-a întemeiat în mod greșit cererea pe răspunderea contractuală, sub forma pretinderii de daune-interese, întrucât solicitarea prețului echivalează cu formularea unei cereri de executare în natură. Or, motivele de apel referitoare la temeiul de drept eronat al cererii de chemare în judecată nu au fost analizate prin decizia recurată.

Recurenta-pârâtă a mai susținut că art. 425 din aceleași act normativ nu distinge între încheieri, sentințe și decizii, fiind astfel aplicabil tuturor hotărârilor judecătorești (pct. V din cererea de recurs).

Aceeași parte a arătat că nu există niciun text de lege care să confirme raționamentul instanței de apel, în sensul că nemotivarea unei încheieri ar putea fi acoperită prin hotărârea pronunțată asupra fondului cauzei.

Recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel a respins apelul său împotriva încheierii din 13 decembrie 2016, reținând legalitatea acestei încheieri și a probei audio, cu interpretarea eronată a dispozițiilor Codului civil, fiind astfel incident *motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.*

În acest sens, aceeași parte a arătat că protecția conferită de art. 74 lit. b) C. civ. cu privire la o discuție privată este asigurată indiferent de scopul concret al acestei discuții sau de cadrul în care se desfășoară. Astfel, textul de lege nu condiționează caracterul privat al unei convorbiri de scopul personal sau de serviciu pentru care aceasta s-a desfășurat.

Recurenta-pârâtă a subliniat că rațiunea acestui text de lege este aceea ca o persoană să nu poată fi defăimată prin înregistrarea afirmațiilor sale în cadrul unei discuții cu privire la care a avut percepția legitimă că nu este destinată publicului. Or, această rațiune există inclusiv în cadrul unei convorbiri purtate în desfășurarea atribuțiilor de serviciu ale unei persoane fizice.

În aceste condiții, condiția suplimentară impusă de prima instanță și validată implicit de instanța de apel, în sensul că acordul persoanei ar fi necesar doar dacă aceasta nu acționează în exercitarea atribuțiilor de serviciu, reprezintă o adăugare nepermisă la lege, care a condus la administrarea unei probe cu încălcarea dispozițiilor art. 74 lit. b) C. civ.

Tot în cadrul motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ. (pct. VI din cererea de recurs), recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel a reținut în mod greșit că nu are un drept de control al activității prestatorului.

În acest sens, recurenta-pârâtă a arătat că instanța de apel a omis că dreptul de control al beneficiarului ține de esența contractului de antrepriză.

Astfel, contractul dedus judecății reprezintă o specie a contractului de antrepriză. Or, art. 1861 C. civ. instituie un drept general de control în favoarea beneficiarului cu privire la modul în care prestatorul își îndeplinește obligațiile sale.

Subsecvent acestui aspect, recurenta-pârâtă a arătat că termenul de „lucrare” din acest text de lege nu exclude și ipoteza serviciilor, deoarece rațiunea verificării conformității lucrării subzistă și în cazul prestării de servicii.

În plus, contractul dedus judecății poate fi calificat drept o antrepriză de lucrări, întrucât finalitatea sa consta în capturarea tuturor câinilor din combinat, iar nu prestarea unui serviciu continuu, pe o perioadă nedeterminată. În aceste condiții, aceeași parte a subliniat că

nelegalitatea deciziei recurate nu rezultă dintr-o interpretare a contractului, ci din nesocotirea dreptului legal de control al beneficiarului, specific contractului de antrepriză.

Clauza de la art. 5.1 lit. g) din contract reprezintă doar o modalitate concretă de exercitare a dreptului legal de control al beneficiarului, raportată la modalitatea de executare a obligațiilor specifice contractului de antrepriză.

Mai mult decât atât, art. 13 C. civ. prevede că renunțarea la drept nu se prezumă. Astfel, renunțarea la dreptul legal de control al beneficiarului nu putea fi dedusă din simpla eliminare a unor controale periodice, care reprezentau fundamentul achitării prețului proporțional cu numărul câinilor capturați.

Recurenta-pârâtă a susținut că instanța de apel a apreciat în mod eronat că prejudiciul produs Fundației A. constă în prețul contractului.

În acest sens, a arătat că recurenta-reclamantă a încercat să deghizeze o cerere de executare în natură a contractului într-o acțiune în daune-interese contractuale (pct. VII lit. A din cererea de recurs).

Astfel, asimilarea prejudiciului cu prețul contractului relevă o confuzie între o acțiune în executarea contractului cu una în daune-interese contractuale.

În continuare, recurenta-pârâtă a susținut că obligația de plată a prețului poate fi întotdeauna executată în natură prin executarea silită a debitorului.

Așadar, reclamanta și-ar fi putut întemeia cererea pe dispozițiile art. 1527 C. civ. și ar fi putut susține că notificarea de reziliere este abuzivă, contractul urmând a produce efecte în continuare. Însă, pentru ca reclamanta să aibă dreptul la prețul contractual era necesar ca aceasta să-și execute în continuare obligațiile de capturare și sterilizare a câinilor.

Din actele aflate la dosar rezultă că nici Fundația A. nu și-a mai îndeplinit obligațiile contractuale după comunicarea declarației de reziliere.

Prin urmare, chiar dacă declarația de reziliere ar fi considerată abuzivă, Fundația A. nu este îndreptățită la plata întregului preț, întrucât nu și-a mai îndeplinit obligațiile sale.

Recurenta-pârâtă a mai arătat că partea adversă nu a dovedit existența unui prejudiciu cauzat de comunicarea declarației de reziliere (pct. VII lit. B din cererea de recurs).

În acest sens, a arătat că recurenta-reclamantă ar fi putut cere repararea prejudiciului consecutiv încetării contractului, cu motivarea că recurenta-pârâtă ar fi în culpă pentru această încetare. Însă acest prejudiciu nu ar putea consta în prețul contractului, întrucât prestatorul este îndreptățit la preț numai dacă își execută propriile obligații. Acest prejudiciu putea fi reprezentat de eventualele cheltuieli efectuate de Fundația A. în vederea executării viitoare a prestațiilor pe care nu le-a mai putut executa din pretinsa culpă a recurente-pârâte. Aceste cheltuieli constau în investiții în mijloace fixe, costuri umane și costuri cu mijloace de transport. Or, Fundația A. nu a dovedit producerea vreunui prejudiciu din categoria celor anterior evocate.

În plus, recurenta-pârâtă a subliniat că partea adversă nu putea pretinde cu titlu de prejudiciu beneficiul nerealizat, întrucât regimul său juridic, specific fundațiilor, nu îi permite obținerea de profit.

Recurenta-pârâtă a mai susținut că instanța de apel a reținut în mod eronat validitatea clauzei de la art. 6.1 din contractul părților (pct. VIII din cererea de recurs). În acest sens, a arătat că un contract reziliat nu mai produce niciun efect în viitor, conform art. 1554 alin. 3 C. civ. În măsura în care instanța de recurs ar decide că rezilierea unilaterală a fost întemeiată, soluția firească ar fi ca recurenta-pârâtă să fie exonerată de realizarea investițiilor. Aceasta întrucât contractul nu ar mai produce efecte în viitor, iar investițiile trebuiau realizate în temeiul contractului.

Cu privire la nulitatea clauzei de la art. 6.1 din contractul părților, recurenta-pârâtă a arătat că prestatorul s-a obligat în temeiul acestei clauze să obțină autorizațiile, avizele și aprobările necesare funcționării sale, obținerea acestora fiind condiționată de realizarea investițiilor. Din conținutul acestei clauze rezultă că autorizațiile și avizele respective urmau să fie obținute, fiind imposibil ca o persoană să se oblige să obțină o autorizație pe care deja o deține. Or, la momentul stipulării acestei clauze, Fundația A. deținea deja autorizațiile și avizele respective.

În aceste condiții, recurenta-pârâtă a susținut că a fost indusă în eroare, cu intenție, de către recurenta-reclamantă prin prezentarea unei situații de fapt neadeverate, și anume că nu deținea autorizațiile și avizele necesare funcționării adopostului. Or, acest tip de conduită se circumscrie unui dol ce atrage nulitatea clauzei de la art. 6.1 din contractul dedus judecății, conform art. 1214 alin. 1 C. civ.

Recurenta-pârâtă a mai arătat că, în măsura în care instanța de recurs va aprecia că nu a existat un dol, clauza anterior evocată este lovită de nulitate pentru existența erorii, ca viciu de consimțământ, în temeiul art. 1207 C. civ. În acest sens, aceeași parte a susținut că dacă ar fi cunoscut că Fundația A. deținea autorizațiile și avizele respective, nu și-ar mai fi asumat obligația de realizare a investițiilor.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele:

Cu privire la ordinea de soluționare a recursurilor, instanța supremă apreciază că se impune soluționarea cu prioritate a recursului declarat de recurenta-pârâtă, întrucât această parte neagă însăși existența dreptului de creanță al recurente-reclamante.

Criticile referitoare la refuzul instanței de apel de a motiva legalitatea încheierii din 13 decembrie 2016 a primei instanțe (pct. IV din cererea de recurs) sunt susceptibile de a fi încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

În legătură cu aceste critici, instanța supremă constată că instanța de apel a reținut în decizia recurată că, deși încheierea din 13 decembrie 2016 nu cuprinde o motivare a dispoziției de administrare a probei, această motivare este dezvoltată în sentința de dezinvestire, motiv pentru care nu se poate considera că nu s-au respectat drepturile părților, inclusiv dispozițiile art. 425 C. proc. civ. De asemenea, aceeași instanță a reținut că proba putea fi administrată doar dacă nu a fost obținută prin încălcarea legii și a bunelor moravuri, indiferent dacă persoana înregistrată este o persoană fizică sau o persoană juridică.

Așadar, legalitatea încheierii din 13 decembrie 2016 a fost analizată de către instanța de apel atât din perspectiva motivelor de apel referitoare la nemotivarea acestei încheieri de către prima instanță, cât și din perspectiva admisibilității probei cu înregistrarea audio.

Caracterul succint al considerentelor din cuprinsul deciziei recurate cu privire la soluția de respingere a apelului împotriva acestei încheieri nu poate conduce la concluzia nemotivării soluției respective, din moment ce argumentele esențiale ale recurente-pârâte au fost analizate de către instanța de apel.

Criticile referitoare la omisiunea instanței de apel de a analiza motivul de apel privind nedovedirea prejudiciului produs Fundației A. prin declarația de reziliere sunt susceptibile de a fi încadrate tot în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

Cu privire la aceste critici, instanța supremă constată că instanța de apel a reținut în decizia recurată că prin rezilierea unilaterală a contractului este indubitabil că reclamanta a

înregistrat un prejudiciu, având în vedere că nu a mai beneficiat de prețul contractului, de 20.000 euro plus TVA, așa cum s-a stabilit prin capitolul IV din contract.

Așadar, instanța de apel a apreciat în mod implicit că prejudiciul constă în beneficiul nerealizat, prin raportare la prețul neîncasat de reclamantă după rezilierea unilaterală a contractului.

Referirea la probele administrare în cauză ar fi fost inutilă din moment ce existența și întinderea acestui prejudiciu puteau fi determinate în temeiul contractului dedus judecării.

În plus, neîncasarea prețului contractual reprezintă un fapt negativ, care trebuia combătut de către partea adversă prin dovedirea faptului pozitiv contrar.

Cu privire la neanalizarea motivelor de apel referitoare la temeiul de drept eronat al cererii de chemare în judecată, instanța supremă constată că însăși recurenta-pârâtă a afirmat prin cererea de recurs că a formulat aceste critici prin concluziile scrise depuse în apel. Or, conform art. 478 alin. 2 C. proc. civ., părțile nu se vor putea folosi înaintea instanței de apel de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât cele invocate la prima instanță sau arătate în motivarea apelului ori în întâmpinare.

Așadar, este justificată neanalizarea motivelor de apel referitoare la temeiul de drept eronat al acțiunii, întrucât au fost formulate cu depășirea termenului de apel, aspect reținut implicit și în considerentele deciziei recurate.

Prin urmare, criticile încadrate din oficiu în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. sunt nefondate.

Criticile prin care s-a susținut că nemotivarea unei încheieri nu putea fi acoperită prin hotărârea pronunțată asupra fondului cauzei (pct. V din cererea de recurs) pot fi încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ.

Potrivit art. 466 alin. 4 C. proc. civ., „împotriva încheierilor premergătoare nu se poate face apel decât odată cu fondul, afară de cazul când legea dispune astfel”.

Textul de lege anterior evocat este aplicabil și încheierilor de încuviințare a probelor, întrucât nu există o dispoziție legală care să prevadă posibilitatea atacării acestor încheieri pe cale separată.

Cum încheierea din 13 decembrie 2016 cuprinde o dispoziție de încuviințare a unei probe rezultă că această încheiere putea fi atacată cu apel numai odată cu sentința de dezinvestire a primei instanțe.

În aceste condiții, motivarea încheierii din 13 decembrie 2016, realizată ulterior prin sentința primei instanțe, nu i-a cauzat recurentei-pârâte o vătămare procesuală în sensul art. 175 alin. 1 C. proc. civ. Aceasta întrucât recurenta-pârâtă a avut posibilitatea să cunoască și să combată considerentele primei instanțe pe calea apelului, al cărui termen de exercitare a început să curgă de la comunicarea sentinței, conform art. 468 alin. 1 din același act normativ.

Prin urmare, criticile încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ. sunt nefondate.

Criticile referitoare la încuviințarea probei cu înregistrarea audio, realizată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 74 lit. b) C. civ., se încadrează în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Potrivit art. 74 lit. b) C. civ., „sub rezerva aplicării dispozițiilor art. 75, pot fi considerate ca atingeri aduse vieții private: interceptarea fără drept a unei convorbiri private, sau utilizarea, în cunoștință de cauză, a unei asemenea interceptări”.

Din interpretarea gramaticală a acestui text de lege rezultă că noțiunea de „interceptare” vizează intruziunea unei terțe persoane în convorbirea privată purtată între alte persoane.

Astfel, acest text de lege are ca scop protejarea persoanelor participante la o convorbire privată față de terțe persoane.

Pornind de la această interpretare, instanța supremă constată că proba încuviințată prin încheierea din 13 decembrie 2016 a vizat convorbirea dintre reprezentanții părților în litigiu.

Cum înregistrarea convorbirii a fost realizată de către unul dintre reprezentanții părților în litigiu și nu de către o terță persoană, rezultă că nu sunt incidente dispozițiile art. 74 lit. b) C. civ.

Criticile referitoare la nesocotirea dreptului de control al recurente-pârâte, specific contractului de antrepriză, (pct. VI din cererea de recurs) nu au fost formulate prin cererea de apel, ci direct în recurs. Or, conform art. 488 alin. 2 C. proc. civ., „motivele prevăzute la alin. (1) nu pot fi primite decât dacă ele nu au putut fi invocate pe calea apelului sau în cursul judecării apelului ori, deși au fost invocate în termen, au fost respinse sau instanța a omis să se pronunțe asupra lor”.

Față de caracterul imperativ al dispozițiilor art. 488 alin. 2 C. proc. civ., criticile referitoare la nesocotirea dreptului de control al recurente-pârâte urmează a fi înlăturate ca fiind formulate *omisso medio*.

Criticile referitoare la pretinsa confuzie între o acțiune în executarea contractului cu una în daune-interese contractuale și posibilitatea reclamantei de a-și întemeia cererea pe dispozițiile art. 1527 C. civ. (pct. VII lit. A din cererea de recurs) nu au fost formulate prin cererea de apel, ci prin concluziile scrise depuse în apel, cu depășirea termenului de apel, astfel cum s-a reținut anterior. Nefiind formulate în termenul de apel, aceste critici nu pot fi reiterate și examinate în recurs, motiv pentru care urmează a fi înlăturate.

Criticile privitoare la nedovedirea vreunui prejudiciu și neîndeplinirea obligațiilor de sterilizare și capturare a câinilor după comunicarea declarației de reziliere (pct. VII lit. B din cererea de recurs) vizează temeinicia deciziei recurate, întrucât se referă la aspecte factuale ale cauzei. Or, în recurs pot fi examinate numai criticile de nelegalitate susceptibile de a fi încadrate în motivele de casare prevăzute limitativ de art. 488 alin. 1 C. proc. civ.

Criticile referitoare la imposibilitatea recurente-reclamante de a pretinde beneficiul nerealizat cu titlu de prejudiciu, întrucât regimul său juridic, specific fundațiilor, nu îi permite obținerea de profit nu au fost formulate prin cererea de apel, ci direct în recurs. Fiind formulate cu nerespectarea dispozițiilor art. 488 alin. 2 C. proc. civ., aceste critici urmează a fi înlăturate.

Criticile prin care s-a arătat că, dacă instanța de recurs ar decide că rezilierea unilaterală a fost întemeiată, soluția firească ar fi ca recurenta-pârâtă să fie exonerată de realizarea investițiilor, conform art. 1554 alin. 3 C. civ. vor fi înlăturate de către instanța de recurs deoarece acestea pornesc de la premisa, infirmată de instanțele devolutive, că declarația de reziliere este întemeiată. Or, singurele critici din cererea de recurs prin care recurenta-pârâtă a încercat să demonstreze caracterul întemeiat al declarației de reziliere sunt cele referitoare la neîndeplinirea propriilor obligații de către partea adversă, care însă vizează temeinicia deciziei recurate, astfel cum s-a reținut anterior, nefiind susceptibile de a fi examinate în recurs.

Criticile referitoare la nulitatea clauzei de la art. 6.1 din contractul părților pentru existența dolului și a erorii, ca vicii de consimțământ, vizează aspecte factuale ale cauzei, întrucât se invocă prezentarea unei situații de fapt neadevărate, precum și necunoașterea faptului că recurenta-reclamantă deținea deja autorizațiile și avizele necesare funcționării adopostului. Or, evaluarea probelor aflate la dosarul cauzei, în vederea stabilirii situației de fapt, intră în atribuția exclusivă a instanțelor devolutive. Prin urmare, aceste critici vizează temeinicia deciziei recurate, motiv pentru care nu pot fi examinate în recurs.

Considerentele anterior expuse impun concluzia că recursul declarat de recurenta-pârâtă împotriva deciziei instanței de apel este nefondat.

Cu privire la recursul declarat de recurenta-reclamantă, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele:

Criticile referitoare la stabilirea greșită a duratei contractului sunt susceptibile de a fi încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

În legătură cu aceste critici, instanța supremă constată că părțile au convenit că durata contractului este de 36 de luni, începând cu 1 noiembrie 2014, conform clauzei de la 3.1 din contractul de prestări servicii nr. 4300/2281 din 4 septembrie 2014.

Prin Anexa nr. 1 a fost stabilită o perioadă de 5 ani pentru efectuarea unor lucrări de investiții, deci pentru o obligație distinctă față de cele stipulate în contractul de prestări servicii.

Cum în contractul părților este stipulată o clauză care reglementează expres durata contractului, această clauză prevalează față de prevederile Anexei nr. 1, în care este menționată o durată de 5 ani pentru îndeplinirea unor prestații distincte.

Clauza de la 3.2 din același contract nu instituie un caz de prelungire automată a contractului, în absența acordului părților, întrucât aceasta prevede că părțile se vor întâlni și vor analiza modul de derulare a contractului cu 6 luni înainte de expirare.

Prin urmare, prelungirea contractului cu încă 24 de luni presupunea acordul părților. Or, transmiterea declarației de reziliere denotă intenția recurente-pârâte de a nu mai prelungi durata contractului de prestări servicii nr. 4300/2281 din 4 septembrie 2014.

Criticile referitoare la pretinsa contrarietate între considerentele hotărârii vizând operațiunea de compensare sunt susceptibile de a fi încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ.

În legătură cu aceste critici, instanța supremă constată că art. 7.4 din contractul dedus judecății instituie în sarcina recurente-pârâte obligația de plată a cheltuielilor de întreținere a câinilor deja cazați, pe toată durata de viață a acestora, în cazul încetării contractului. Așadar, obligația de plată a acestor cheltuieli vizează perioada ulterioară încetării contractului. Cu alte cuvinte, recurenta-pârâtă nu era ținută de plata vreunei sume, în temeiul clauzei de la art. 7.4, până la data expirării duratei contractului. Abia la momentul expirării acestei durate a luat naștere obligația de plată a sumelor datorate în temeiul clauzei de la art. 7.4.

În aceste condiții, este justă soluția de compensare doar a sumelor plătite de recurenta-pârâtă, în temeiul clauzei de la art. 7.4, până la momentul expirării duratei contractuale, întrucât acestea nu erau datorate. Sumele plătite după acest moment în temeiul aceleiași clauze, fiind datorate, nu puteau fi incluse în operațiunea de compensare a creanțelor reciproce.

Prin urmare, instanța supremă apreciază că nu sunt contradictorii considerentele hotărârii vizând operațiunea de compensare, criticile subsumate motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. fiind nefondate.

Criticile referitoare la caracterul distinct al obligației instituite de clauza de la art. 7.4 față de cea de plată a prețului contractului, care nu includea obligația de întreținere a câinilor, pot fi încadrate în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Analiza clauzelor de la pct. 2.1 și art. 5.1 lit. e) din contractul de prestări servicii nr. 4300/2281 din 4 septembrie 2014 relevă că prețul contractual a fost perceput și pentru prestația de întreținere a câinilor.

Diferența dintre obligația de întreținere a câinilor datorată pe perioada contractuală și cea datorată după încetarea acestui contract vizează doar contraprestația recurente-pârâte.

Astfel, în perioada contractuală recurenta-pârâtă avea obligația de a achita un preț lunar fix, iar după încetarea contractului avea obligația de plăti cheltuielile de întreținere a câinilor deja cazați în adăpost.

Având în vedere că prețul lunar fix a fost perceput și pentru prestația de întreținere a câinilor rezultă că recurenta-pârâtă nu putea fi obligată pe durata contractuală atât la plata prețului lunar fix, cât și la plata cheltuielilor de întreținere.

Criticile referitoare la neindicarea cursului euro la care s-a raportat instanța de apel sunt nefondate, întrucât în partea finală a deciziei recurate a fost menționat cursul de 4,6 lei/euro.

Pentru aceste considerente, constatând că nu sunt incidente motivele de nelegalitate invocate de recurenta-reclamantă și de recurenta-pârâtă, în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a C. proc. civ., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins ca nefondate recursurile declarate împotriva deciziei instanței de apel.

Față de soluția de respingere a ambelor recursuri, instanța supremă a reținut că niciuna dintre părți nu a căzut în pretenții în calea extraordinară de atac, motiv pentru care a respins cererea recurente-pârâte privind obligarea recurente-reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

41. Apel. Anularea sentinței apelate. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 480 din Codul de procedură civilă

C. proc. civ., art. 480
Legea nr. 10/1995, art. 2, art. 40
Legea nr. 50/1991, art. 30 alin. (2)

Pentru a se pronunța o anulare a hotărârii apelate, urmată de evocarea fondului, trebuie ca prima instanță să fi soluționat procesul fără să intre în judecata fondului ori judecata să se fi făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată.

În cazul în care niciuna dintre aceste ipoteze nu este îndeplinită în cauză este nelegală hotărârea instanței de apel de anulare a sentinței apelate întrucât această soluție nu se încadrează între soluțiile pe care le poate pronunța instanța de apel potrivit art. 480 C. proc. civ.

Dacă instanța de apel dorea să schimbe soluția de la fond ar fi trebuit să admită apelul și să schimbe, în tot sau în parte, hotărârea apelată, urmând să dea apelului incident soluția corespunzătoare, deoarece soluția prevăzută la alin. (2) al aceluiași articol, privind anularea sentinței apelate, este dezvoltată în alineatele următoare ale art. 480 C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1289 din 12 iunie 2019

A. Obiectul cererii introductive

Prin cererea înregistrată sub nr. x/115/2016 din 23 decembrie 2016 pe rolul Tribunalului Caraș-Severin, Secția I civilă, reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții - I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest a chemat în judecată pe pârâții Municipiul Reșița, Primăria Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița, precum și pe pârâta S.C. A. S.A., solicitând instanței ca prin sentința ce o va pronunța să dispună obligarea acestora la plata sumei

totale de 1.139.687,52 lei, reprezentând cota de 0,1%, cota de 0,7% și penalități de întârziere, aferente autorizației de construire (AC) nr. 14/19.01.2009, emisă de primarul Municipiului Reșița pentru executarea lucrărilor de construire „Reabilitare stație de tratare a apei potabile și modernizarea stației de pompare a apei brute din municipiul Reșița, județul Caraș-Severin fără decantoare” și autorizație de construire (AC) nr. 51 din 11 martie 2009, emisă de primarul Municipiului Reșița pentru „Reabilitare stație de tratare a apei potabile și modernizarea stației de pompare a apei brute din municipiul Reșița, județul Caraș-Severin, zona decantoare”, precum și la plata cheltuielilor de judecată.

B. Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 515 din 23 martie 2017 pronunțată de Tribunalul Caraș-Severin, Secția I civilă, a fost admisă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Municipiul Reșița, precum și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Consiliului Local Reșița, a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei S.C. A. S.A și a fost respinsă acțiunea formulată de reclamant împotriva pârâților Municipiul Reșița, Consiliul Local al Municipiului Reșița și S.C. A. S.A.

C. Calea de atac împotriva hotărârii primei instanțe

Împotriva acestei sentințe a declarat apel principal reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții - I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest, precum și pârâta S.C. A. S.A.

Împotriva aceleiași sentințe au declarat apel incident și pârâții Municipiul Reșița, Primăria Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița.

D. Prima hotărâre a instanței de apel.

Prin decizia civilă nr. 123 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă, a fost admis apelul declarat de reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții - ISC - Inspectoratul Regional în Construcții Vest și, în parte, apelul declarat de pârâta S.C. A. S.A., a fost anulată sentința apelată și s-a fixat termen pentru judecata fondului.

A fost respins apelul incident formulat de pârâții Municipiul Reșița, Primăria Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița.

În dispozitivul acestei decizii s-a menționat faptul că aceasta ar fi definitivă.

Pentru a hotărî astfel, rezumând argumentele expuse, instanța de apel a avut în vedere, în esență, faptul că pretențiile deduse judecății au natura unei creanțe bugetare, supuse termenului de prescripție de 5 ani (prevăzut de art. 91 C. proc. fisc.), iar nu celui de drept comun, de 3 ani (prevăzut de art. 3 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958 reținut de prima instanță) și că acestea, în mod justificat, au fost opuse atât S.C. A. S.A., cât și Municipiului Reșița și Consiliului local al municipiului Reșița care, toți, își justifică, în cauză, calitatea de pârâți.

E. A doua hotărâre a instanței de apel.

Prin decizia civilă nr. 147 din 26 septembrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă, a fost admisă, în parte, acțiunea formulată de reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții - ISC - Inspectoratul Regional în Construcții Vest împotriva pârâților Municipiul Reșița, Consiliul Local al Municipiului Reșița și S.C. A. S.A, fiind obligați să plătească reclamantei suma de 334.874,92 lei, reprezentând cota de 0,1% datorată în baza Legii nr. 50/1991, cota de 0,70% datorată în baza Legii nr. 10/1995, precum și penalitățile legale aferente.

Au fost respinse, în rest, celelalte pretenții ale reclamantei.

Pentru a se pronunța astfel în a doua hotărâre, instanța de apel a reținut următoarele:

Prin sentința apelată, Tribunalul Caraș-Severin, Secția I civilă a respins, ca prescrisă, acțiunea reclamantului față de pârâta S.C. A. SA (având în vedere că termenul de 5 ani aplicabil

în materie fiscală se calculează de la momentul notificării către ISC a începerii lucrărilor) și reținând că Municipiul Reșița și Consiliul local al Municipiului Reșița nu justifică în cauză calitatea de pârâți.

Prin decizia civilă nr. 123/29.06.2017 a Curții de Apel Timișoara a fost respins apelul incident declarat împotriva sentinței de către Municipiul Reșița, Primăria Municipiului Reșița și Consiliul local al Municipiului Reșița (care a vizat doar considerentele hotărârii, solicitate a fi schimbate prin reținerea ca incident în cauză a termenului de prescripție de drept comun, de 3 ani), însă au fost admise apelurile reclamantului Inspectoratul de Stat în Construcții I.S.C. și pârâtei S.C. A. SA, a fost anulată sentința și s-a fixat termen pentru judecarea fondului acțiunii.

În cuprinsul primei hotărâri a instanței de apel au fost dezlegate mai multe probleme juridice, respectiv natura fiscală a creanței solicitate la plată de către reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții, supunerea ei termenului special de 5 ani aplicabil în materie (care, conform art. 91 alin. 2 din O.G. nr. 92/2003, se calculează de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală, iar nu de la data reținută de prima instanță potrivit dreptului comun), precum și existența calității de pârât atât a S.C. A. SA, cât și a Municipiului Reșița și a Consiliului local al Municipiului Reșița.

Chestiunile juridice tranșate prin această hotărâre au fost considerate că se impun cu autoritate de lucru judecat, neavând natura unor aspecte ce țin de încheierile premergătoare - așa cum greșit au susținut instituțiile pârâte în concluziile lor - ceea ce ar putea permite instanței, în anumite condiții, revenirea asupra lor.

Din această cauză, instanța de apel nu a procedat la examinarea susținerilor niciuneia din părți care se referă la aspectele menționate, fiind discutate doar acele aspecte invocate, de pe poziții diferite, referitoare la prescripția sau actualitatea pretențiilor, iar în cazul confirmării acestei din urmă ipoteze, a regimului juridic aplicabil pretențiilor în raport de datele particulare ale cauzei.

Pretențiile deduse judecății de către reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții I.S.C. își au temeiul în două acte normative, primul fiind cel reprezentat de dispozițiile art. 30 al Legii nr. 50/1991 (privind autorizarea lucrărilor de construcții) iar, cel de-al doilea, de art. 40 al Legii nr. 10/1995 (privind calitatea în construcții).

Contrar a ceea ce pârâții susțin, natura fiscală a pretențiilor reclamantului ISC este dedusă din dispozițiile legale care reglementau cadrul materiei la data nașterii obligației de plată.

În concret, la acel moment, Regulamentul de organizare și funcționare a ISC, aprobat prin Decizia nr. 164/2008 a Primului ministru, prevedea că acesta funcționa în subordinea Guvernului României și în coordonarea primului ministru, prin Cancelaria acestuia (art. 2), că se finanțează integral din venituri proprii (art. 14 alin. 1) care erau, în principal, cele constituite în temeiul Legii nr. 50/1991 și al Legii nr. 10/1995 (alin. 2 al aceluiași articol).

Fiind vorba despre o structură specială din aparatul de lucru al Guvernului abilitată să perceapă taxe în numele său, conform art. 21 alin. 1 și 2 (care definește creanțele fiscale) și art. 2 alin. 2 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală (act în vigoare la data nașterii obligației de plată a taxelor), regimului taxelor îi sunt aplicabile dispozițiile Codului de procedură fiscală (iar nu cele ale Codului de procedură civilă), întrucât creanța reclamantului ISC are o natură fiscală.

Lucrările de reabilitare a rețelei de alimentare cu apă nu sunt, prin natura lor, excluse de la obligația de plată a taxelor datorate Inspectoratului de Stat în Construcții, voința legiuitorului fiind aceea de a scuti de această sarcină financiară doar lucrările efectuate la clădiri monumente istorice sau la cele cu valoare patrimonială deosebită, precum și la lăcașele de cult (în ceea ce

privește taxa de 0,1% datorată în baza Legii nr. 50/1991) și, de asemenea, lucrările de consolidare și reparații efectuate la locuințele din proprietatea privată (în privința taxei de 0,70% datorată în baza Legii nr. 10/1995).

Situația pârâților nu se încadrează în niciuna din situațiile de excepție pentru care cele două legi speciale permit scutirea de plata taxelor solicitate de Inspectoratul de Stat în Construcții, dar nici dispozițiile de ordin general ale Codului fiscal nu permit o asemenea excepție.

Din conținutul art. 269 lit. c) C. fisc. (Legea nr. 571/2003) - act normativ în vigoare la momentul nașterii dreptului reclamantului Inspectoratul de Stat în Construcții de a percepe taxele solicitate - rezultă că pentru lucrările de interes public județean sau local (cum sunt și cele în discuție) nu se datorează taxe pentru eliberarea certificatelor, avizelor și autorizațiilor însă sumele cerute prin acțiune nu au o asemenea natură.

Acest lucru rezultă din art. 65 al Ordinului ministrului transporturilor, construcțiilor și turismului nr. 1430/2005 prin care s-au aprobat normele de aplicare a Legii nr. 50/1991 (act normativ în vigoare la data nașterii obligației de plată), care consacră taxa prevăzută de art. 30 din Legea nr. 50/1991 (alin. 1) și taxa prevăzută de art. 40 din Legea nr. 10/1995 (alin. 2) ca fiind cote ulterioare autorizării.

Simplul fapt că finanțarea lucrărilor s-a făcut și printr-un împrumut extern, în cadrul programelor structurale derulate în perioada preaderării României la U.E., nu constituie, prin el însuși, un motiv de exonerare de plată, câtă vreme nu a existat o prevedere legală care să consacre o astfel de ipoteză.

Totodată, potrivit Memorandumului de finanțare încheiat între Guvernul României și Comisia Europeană (publicat în Monitorul Oficial prin Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr. 304/2007), rezultă că pârâții aveau cunoștință despre faptul că datorează taxele și cotele stabilite de legislația internă pentru regimul executării lucrărilor - deci, inclusiv taxele datorate Inspectoratului de Stat în Construcții - ca fiind cheltuieli neeligibile (adică, suportate din fonduri proprii, nu din fondurile puse la dispoziție prin contracte de împrumut), aspect menționat și în documentele subsidiare întocmite în derularea proiectului.

Potrivit regulii *tempus regit actum*, ridicată la rang de principiu constituțional (art. 15 alin. 2), regimul juridic aplicabil obligațiilor de plată este supus legilor în vigoare la momentul nașterii lor.

S-a mai reținut că pârâții nu se pot prevala de pretinsa pasivitate a reclamantului Inspectoratul de Stat în Construcții în urmărirea punctuală a încasării taxelor ce-i sunt datorate - și, deci, nu pot solicita respingerea acțiunii pentru acest motiv - întrucât dispozițiile legale invocate ca argumente în acest sens sunt ulterioare nașterii obligației lor de plată, iar ele sunt inserate în acte normative care nu consacră posibilitatea aplicării retroactive a noilor proceduri.

Taxa de 0,1% datorată în baza Legii nr. 50/1991 se percepe, ca regulă, o dată cu transmiterea înștiințării de începere a lucrărilor și se calculează la valoarea lucrărilor autorizate.

Prin excepție, în cazul existenței unor diferențe de valoare la finalul execuției, o aceeași taxă se datorează și asupra acestora, o dată cu recepția la terminarea lucrărilor.

S-a constatat că este vorba de o taxă pentru care momentul nașterii obligației de plată este diferit în raport de situația de fapt a lucrărilor executate.

Făcând aplicarea acestui text de lege la datele particulare ale cauzei s-a reținut că taxa de 0,1% la valoarea lucrărilor din autorizații (în total 60.500.000 lei) trebuia virată la momentul înștiințării I.S.C. despre data începerii execuției lor, fapt care s-a produs ca urmare a emiterii

înștiințării nr. 88/21.01.2009 (pentru prima autorizație) și nr. 714/23.03.2009 (pentru cea de-a doua autorizație).

Fiind vorba de o lucrare unitară, chiar și luând în considerare ultima dintre notificări, a rezultat că, pentru plata sumei inițiale, termenul de prescripție de 5 ani, prevăzut de art. 91 C. proc. fisc., a început să curgă de la data de 1.01.2010 și că el era de mult depășit la data introducerii acțiunii (27.12.2016 data poștei).

Taxa de 0,1% datorată pentru diferența dintre valoarea inițială a lucrărilor (60.500.000 lei) și valoarea lor finală (71.230.476,34 lei), respectiv pentru suma de 10.730.476,34 - ceea ce reprezintă 10.730,47 lei - trebuia virată, conform textului art. 30 alin. 3 din Legea nr. 50/1991, o dată cu recepția la terminarea lucrărilor, fapt consemnat în procesul-verbal de recepție nr. 11/29.11.2011, care a fost întocmit și în prezența reprezentantului I.S.C.

În raport cu data recepției, cu același termen de prescripție de 5 ani (care a început să curgă de la data de 1.01.2012), a rezultat că la momentul înregistrării acțiunii de față, această creanță a I.S.C. era actuală, iar nu prescrisă, motiv pentru care pârâții au fost obligați la suma de 10.730,47 lei cu acest titlu.

Conform art. 30 alin. 2 al Legii nr. 50/1991, neplata la timp a taxei legal datorate se penalizează cu 0,15% pe zi de întârziere, fără a se depăși, însă, suma datorată, constatându-se că pârâții sunt datori să plătească și penalități în sumă de 10.730,47 lei.

În ceea ce privește taxa pretinsă de I.S.C. în baza Legii nr. 10/1995, potrivit art. 40 alin. 1 al acestei legi investitorii sau proprietarii trebuie să plătească, lunar, I.S.C. o taxă de 0,7% din valoarea construcțiilor.

Instanța de apel a constatat că, datorită caracterului succesiv al obligației de plată, pentru fiecare prestație lunară se calculează un termen de prescripție distinct.

În atare condiții, s-a calculat că taxa datorată de pârâți, în cotă de 0,70% din valoarea de execuție a lucrărilor (71.230.476,34 x 0,70%) - ținând cont și de timpul de 35 de luni de execuție a lor -, reprezintă o sumă de 14.246,09 lei lunar.

Observând, pe de o parte, efectele termenului de prescripție de 5 ani asupra fiecăreia din obligațiile succesive (lunare) iar, pe de altă parte, data înregistrării acțiunii (27.12.2016), instanța de apel a constatat ca prescrise sumele periodice datorate de pârâți pentru anii 2009 și 2010, actuale fiind la acea dată doar sumele datorate pentru anul 2011.

Având în vedere suma lunară de 14.246,09 lei datorată conform art. 40 alin. 1 din Legea nr. 10/1995, precum și faptul că recepția lucrărilor s-a făcut la finele lunii noiembrie 2011 (mai precis, la data de 29.11.2011), s-a calculat că pentru cele 11 luni ale anului 2011, pârâții datorează, cu acest titlu, o sumă totală de 156.706,99 lei.

Neplata la timp a taxelor lunare impune în sarcina pârâților, conform art. 40 alin. 2 al Legii nr. 10/1995 și obligația de plată a unor penalități de întârziere de 0,15% pe zi de întârziere, care nu pot depăși însă suma datorată cu titlu principal, ceea ce înseamnă că ei mai datorează ca penalități încă 156.706,99 lei.

F. Calea de atac împotriva hotărârilor instanței de apel.

În recursul său, reclamantul-recurent I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest a adus următoarele critici deciziei civile nr. 147 din 26 septembrie 2017.

Această decizie a fost pronunțată cu încălcarea autorității de lucru judecat.

Astfel, prin decizia civilă nr. 123 din 29 iunie 2017, ce are, în opinia recurentei-reclamante, caracter definitiv, s-au stabilit, cu autoritate de lucru judecat, următoarele: natura juridică a creanței, anume aceea de creanță fiscală, fiind incidente prevederile art. 91 C. proc. fisc.; nu este întemeiată cererea de scutire de la plata celor două taxe solicitate de reclamantă,

cerere formulată de pârâți în temeiul art. 269 lit. c) C. fisc., deoarece această scutire vizează doar taxa pentru eliberarea autorizațiilor de construire; Municipiul Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița au calitate procesuală pasivă; excepția prescripției dreptului material la acțiune al reclamantei-recurente este neîntemeiată, deoarece, potrivit art. 91 alin. (2) din O.G. nr. 93/2003, termenul de prescripție de 5 ani începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală.

În speța de față termenul de prescripție de 5 ani s-a împlinit la data de 31 decembrie 2016, iar cererea de chemare în judecată s-a depus la data de 29 decembrie 2016, astfel încât concluzia instanței de apel din decizia recurată cum că, în ce privește cota de 0,7%, sumele periodice datorate de pârâți pentru anii 2009 și 2010 ar fi prescrise încalcă autoritatea de lucru judecat a deciziei nr. 123 din 29 iunie 2017.

Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv a dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 50/1991 și a art. 40 din Legea nr. 10/1995.

Potrivit dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 50/1991, investitorii trebuie să plătească organelor de control, în speță reclamantei, cota de 0,1% din valoarea lucrărilor autorizate, cotă care se aplică și diferențelor rezultate din actualizarea valorilor lucrărilor autorizate, care se face odată cu recepția la terminarea lucrărilor, virarea sumelor trebuind să se facă în contul inspectoratelor teritoriale odată cu transmiterea înștiințării privind data începerii lucrărilor, în caz contrar datorându-se penalități de 0,15%/zi de întârziere, fără a se depăși suma datorată, iar, potrivit art. 40 din Legea nr. 10/1995, investitorii sau proprietarii trebuie să vireze lunar, către aceleași organe de stat, o sumă echivalentă cu o cotă de 0,7% din cheltuielile pentru executarea construcțiilor și a lucrărilor, întârzierea la plată fiind penalizată cu 0,15%/zi de întârziere, fără a se putea depăși suma datorată.

Potrivit prevederilor art. 267 alin. (14) lit. b) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, în cel mult 15 zile de la data finalizării lucrărilor de construcții, odată cu efectuarea recepției la terminarea lucrărilor, investitorul/beneficiarul are obligația de a regulariza taxele și cotele legale, astfel că în termen de 15 zile de la finalizarea lucrărilor începe să curgă și termenul de prescripție a dreptului material la acțiune.

În opinia reclamantei-recurente, obligația de plată a cotei de 0,1% se naște odată cu transmiterea înștiințării privind data începerii lucrărilor, dar, în contextul în care ea nu a fost achitată, obligația de plată subzistă pe tot parcursul executării lucrărilor și întreaga sumă devine scadentă la data recepției la terminarea lucrărilor, iar nu de la data de 1 ianuarie 2010, care este data transmiterii înștiințării privind începerea lucrărilor, așa după cum, în mod greșit, a reținut instanța de apel în decizia recurată.

S-a mai susținut de către recurenta-reclamantă că și în ce privește cota de 0,7%, pentru care art. 40 din Legea nr. 10/1995 prevede că trebuie virată lunar, calculul sumelor datorate nu trebuie făcut lunar, acesta trebuind a fi făcut prin raportare la momentul efectuării de investitor a cheltuielilor cu executarea lucrărilor, respectiv plata acestora, or, în acest context, creanța reclamantei devine certă, lichidă și exigibilă doar la finalizarea lucrărilor și încheierea procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

În acest context, recurenta-reclamantă a înfățișat instanței propriile calcule privind quantumul sumelor datorate de pârâți.

Recurenții-pârâți Municipiul Reșița - Primăria Municipiului Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița au declarat recurs împotriva deciziei civile nr. 123/22.06.2017 și a deciziei civile nr. 147 din 26 septembrie 2017, aducându-i următoarele critici:

Hotărârile instanței de apel au fost date cu încălcarea prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 3 C. proc. civ.

Astfel, în primă instanță cauza a fost înregistrată pe rolul Secția I civile a Tribunalului Caraș-Severin ca o acțiune de drept comun.

Cu toate acestea, prin sentința civilă nr. 515 din 23 martie 2017, Tribunalul Caraș-Severin a reținut că sumele pretinse de reclamantă au natura unor venituri ale bugetului de stat și că termenul de prescripție este de 5 ani, dar fără să pună în discuție competența materială funcțională a instanței.

De asemenea, prin decizia nr. 123/2015, instanța de apel a reținut că veniturile pretinse de reclamant au natura juridică a unei creanțe fiscale și că se aplică, în ceea ce privește stabilirea, colectarea și executarea silită a acestora, prevederile Codului de procedură fiscală, or, în această situație soluționarea litigiilor izvorâte din aplicarea acestor prevederi legale sunt de competența instanței de contencios administrativ, așa cum s-a stipulat prin art. 218 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003.

Prin decizia nr. 13 din 29 iunie 2007, instanța de apel a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Astfel, prin această decizie instanța de apel a intenționat să lămurească trei aspecte: natura juridică a creanței, excepția lipsei calității procesuale pasive și excepția prescripției dreptului la acțiune.

Prin dispozitivul deciziei arătate mai sus, instanța de apel a respins apelul incident și a admis apelul reclamantei, dar și apelul pârâtei S.C. A. S.A., în parte, a anulat sentința atacată și a acordat termen pentru judecarea în fond, fără a soluționa cele trei aspecte arătate mai sus.

În aceste condiții, în opinia acestor recurenți-pârâți, decizia nr. 123/2017 nu poate reprezenta decât o încheiere premergătoare, cu caracter preparatoriu, care nu conține soluționări parțiale ale aspectelor de drept ale litigiului și care nu leagă în niciun fel instanța de judecată, încheiere ce poate fi atacată o dată cu fondul.

Hotărârile recurate nu cuprind motivele pe care se întemeiază.

Astfel, cât timp s-a considerat că sumele pretinse au natura juridică a unei creanțe fiscale, aceasta înseamnă că devin aplicabile prevederile Codului de procedură fiscală și, pe cale de consecință, și cele privind competența instanțelor de judecată cu privire la soluționarea unor astfel de litigii.

De asemenea, motivarea instanței de apel este contradictorie, cât timp s-a apreciat că, deși este vorba de o acțiune civilă, sumele pretinse au natura juridică a unei creanțe fiscale.

Ultima hotărâre a instanței de apel a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Dacă se au în vedere prevederile O.G. nr. 63/2001, ale Legii nr. 329/2009 și ale O.G. nr. 24/2014, sumele datorate reclamantei, aferente perioadei 12 noiembrie 2009 - 1 ianuarie 2015, pot fi considerate sume ce se fac venit la bugetul de stat.

Potrivit prevederilor art. 30 alin. (2) din Legea nr. 50/1991, virarea sumelor datorate inspectoratului teritorial în construcții, trebuia să se facă odată cu transmiterea înștiințării privind data începerii lucrărilor, astfel că, în speță, în ceea ce privește nașterea dreptului la creanță referitor la cota 0,1% din valoarea lucrărilor autorizate, aceasta s-a produs la data de 21 ianuarie 2009, respectiv la data de 23 martie 2009, date când s-au efectuat transmiteri de înștiințări privind începerea lucrărilor, or, la aceste date finanțarea reclamantului se realiza integral din venituri extrabugetare, nefiind în vigoare Legea nr. 329/2009, astfel încât creanța reprezentând

cota de 0,1% nu poate fi considerată o creanță fiscală, fiindu-i aplicabil termenul general de prescripție, acela de 3 ani.

În ceea ce privește penalitățile de 0,15%/zi de întârziere aferente cotei de 0,1% din valoarea lucrărilor autorizate s-a susținut că acestea au un caracter accesoriu dreptului de creanță născut la data de 21 ianuarie 2009, respectiv 23 martie 2009, astfel încât au același regim juridic și li se aplică același termen de prescripție.

În mod greșit a reținut instanța de apel că data de 29 noiembrie 2011 reprezintă momentul nașterii dreptului de creanță al reclamantului, dat fiind faptul că la această dată s-a încheiat procesul verbal nr. 11 de recepție la terminarea lucrărilor, în realitate acest moment fiind cel la care se realizează regularizarea taxei pentru autorizația de construire și celelalte cote prevăzute de lege.

În ceea ce privește cota de 0,7% din cheltuielile pentru executarea construcțiilor s-a susținut că, potrivit art. 40 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, calculul acesteia și virarea sumelor se fac eșalonat, concomitent cu plata prestațiilor, or, reclamantul nu a făcut dovada momentului și a cuantumului plății prestațiilor periodice, la care să se aplice cota de 0,7% și în funcție de care să se calculeze și pretențiile privind penalitățile aferente.

S-a apreciat de către recurenții-pârâți că suma reprezentând cota de 0,7% din cheltuielile pentru executarea construcțiilor aferente perioadei 21 ianuarie 2009 - 12 noiembrie 2009 și respectiv 23 martie 2009 - 12 decembrie 2009, data de 12 noiembrie 2009 fiind data intrării în vigoare a Legii nr. 329/2009, nu pot fi considerate ca având natură fiscală, astfel că li se aplică termenul general de prescripție, de 3 ani.

În opinia recurenților-reclamânți, sumele aferente cotei de 0,7% pot fi considerate ca fiind venituri de natură fiscală doar începând cu data de 12 noiembrie 2009, data intrării în vigoare a Legii nr. 329/2009, până la data de 29 noiembrie 2011, care este data recepției la terminarea lucrărilor, însă calculul pentru determinarea acestor sume nu a fost efectuat de reclamantă prin raportare la prestațiile periodice.

S-a mai susținut că, potrivit legislației prezente, finanțarea reclamantului se realizează din venituri proprii, astfel încât acesta nici nu mai poate pretinde încasarea unor sume care la momentul respectiv se făceau venit la bugetul de stat, deoarece pentru astfel de sume sunt aplicabile prevederile Codului de procedură fiscală, or, o creanță fiscală trebuie stabilită de un organ fiscal, însă reclamantul nu a avut și nu are o astfel de calitate.

Potrivit art. 85 alin. (1) C. proc. fisc., taxele se stabilesc fie prin declarație fiscală, fie prin decizie emisă de organul fiscal, or, în speța de față nu există nici declarație fiscală și nici vreo decizie emisă de un organ fiscal.

Ca atare, cât timp reclamantul nu a stabilit și nu a determinat vreo obligație fiscală potrivit prevederilor legale referitoare la creanțele bugetare/fiscale, prin emiterea unei decizii ori a unui act administrativ fiscal, cu respectarea cerințelor art. 43 din O.G. nr. 92/2003, acesta nici nu deține un titlu de creanță fiscală sau titlu executoriu conform prevederilor Codului de procedură fiscală.

În speță nu au fost respectate nici prevederile art. 7 din O.G. nr. 92/2003 și nici prevederile Codului civil, cu privire la punerea în întârziere a debitorilor, reclamantul dând dovadă de o totală pasivitate de la începutul anului 2009 până în luna decembrie 2016.

În ce privește excepția lipsei calității procesuale pasive, s-a învederat faptul că, dată fiind forma cererii de chemare în judecată, reclamantul a intenționat chemarea în judecată doar a pârâtei S.C. A. S.A. și a Municipiului Reșița reprezentat de Primar, iar nu toate cele trei entități legate de Municipiul Reșița.

Reclamantul nu și-a motivat pretențiile față de fiecare dintre cele trei entități legate de Municipiul Reșița, însă, potrivit Legii nr. 215/2001, doar Municipiul Reșița este o unitate administrativ-teritorială care se citează prin cei însărcinați să-l reprezinte în justiție, Consiliul local fiind doar o autoritate administrativă, iar Primăria doar o structură funcțională.

Obligarea Municipiului Reșița la plata sumei de bani s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 3 alin. (3) din O.U.G. nr. 83/2009, în care se stipulează că orice alte cheltuieli neeligibile efectuate în legătură cu împrumutul de la Banca Europeană de Investiții vor fi suportate din bugetele beneficiarilor finali ai împrumutului, or, din prevederile Anexei 1 la Memorandumul de Finanțare aprobat prin ordinul MFP nr. 304/2007 rezultă că beneficiarul final al lucrărilor este S.C. A. S.A., aceasta fiind și autoritatea contractantă, așa după cum rezultă din contractul de lucrări nr. 2 din 14 decembrie 2008.

Tot astfel rezultă și din prevederile art. 2 din Regulamentul de recepție al lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, aprobat prin H.G. nr. 2736/1994, în sensul că investitorul este persoana fizică sau juridică care încheie contractul de executare de lucrări de construcții, urmărește îndeplinirea lui și preia lucrarea, în speță, această persoană fiind S.C. A. S.A., neavând nicio relevanță faptul că unitatea administrativ teritorială Reșița este unul dintre acționarii S.C. A. S.A.

Recurenta-pârâta S.C. A. S.A. a formulat recurs împotriva deciziilor civile nr. 123 din 29 iunie 2017 și nr. 147 din 26 septembrie 2017, pronunțate de Curtea de Apel Timișoara în dosarul nr. x/115/2016, aducându-i următoarele critici:

Atât sentința pronunțată de prima instanță, cât și deciziile pronunțate de instanța de apel au fost date cu încălcarea competenței de ordine publică, în opinia recurente-pârâte această competență nerevenindu-i Secției I civile de la fiecare dintre aceste instanțe, ci Secției a II-a civile, de contencios administrativ și fiscal, așa cum chiar Curtea de Apel Timișoara a decis în spețe similare.

De altfel, în ședința publică din 23 martie 2017, prima instanță a cerut să se pună concluzii doar cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive și cu privire la excepția prescripției dreptului material la acțiune, fără a se pune în discuție competența generală, materială și teritorială a instanței.

Deși reținerea cauzei spre rejudecare de către Secția I civilă a fost motivată de calificarea cererii de chemare în judecată, ca cerere în pretenții formulată pe calea dreptului comun, instanța de apel a apreciat că este competentă să soluționeze cauza, deși a considerat că, în speță, sunt aplicabile prevederile Codului fiscal și ale Codului de procedură fiscală, situație în care trebuia declinată competența de soluționare în favoarea Secției a II-a civile, de contencios administrativ și fiscal.

Instanța de apel a încălcat regulile de procedură prin aceea că a stabilit cu putere de lucru judecat calitatea procesuală a părților, prin decizia civilă nr. 123 din 29 iunie 2017, decizie care este dată fără cale de atac, deși decizia nr. 147 din 26 septembrie 2017, pronunțată în același dosar, este dată cu drept de recurs.

Cu toate că, ulterior pronunțării deciziei nr. 123 din 29 iunie 2017, părțile au formulat note de ședință și concluzii scrise cu privire la calitatea procesuală pasivă, la solicitarea instanței de apel, în considerentele deciziei nr. 147 din 26 septembrie 2017 s-a reținut că problema calității procesuale pasive ar fi fost dezlegată prin decizia civilă nr. 123 din 29 iunie 2017, care ar avea autoritate de lucru judecat cu privire la acest aspect.

Decizia nr. 147/2017 cuprinde motive contradictorii, în sensul că, deși s-a dovedit că bunurile realizate în urma investiției aferente Măsurii ISPA au fost predate prin procesul-verbal

de predare-primire nr. 3807 din 19 noiembrie 2011 proprietarului de drept, adică Municipiului Reșița, cu toate acestea instanța de apel a reținut că această societate are calitatea de beneficiar al bunurilor rezultate din investiție.

De asemenea, s-a reținut în mod greșit că recurenta-pârâtă ar avea calitatea de semnatară a contractului de asociere din 15 mai 2005, or, obligația suportării cheltuielilor neeligibile revenea fiecărui consiliu local asociat, în funcție de cheltuielile proprii.

Hotărârea instanței de apel a fost dată cu încălcarea unor prevederi de drept material.

Astfel, în opinia recurente-pârâte aceasta nu poate avea calitate procesuală în prezenta cauză nefiind nici investitor, nici proprietar și nici beneficiar al investiției Măsura ISPA 2005/RO/P/PE/003/05, această calitate aparținând Municipiului Reșița.

În acest sens recurenta-pârâtă a învederat faptul că înștiințarea de începere a lucrărilor s-a făcut chiar de proprietarul de drept al domeniului public afectat de investiție, adică de Consiliul Local al Municipiului Reșița, susținându-se că s-a dovedit că atât construcțiile rezultate în urma executării lucrărilor pentru care s-au solicitat și obținut autorizațiile de construire, cât și terenul aferent al acestora au fost și sunt în proprietatea UAT Reșița.

În sprijinul celor afirmate recurenta-pârâtă a invocat plata taxelor necesare obținerii avizelor și autorizațiilor de Municipiul Reșița, această pârâtă fiind doar operator al serviciilor publice de alimentare cu apă și de canalizare, s-a invocat și procesul-verbal de predare-primire din 19 noiembrie 2011, de asemenea s-a invocat Formularul de Acord contractual nr. 5434 din 21 octombrie 2008 din care ar rezulta că S.C. A. S.A. are doar calitatea de angajator, precum și adresa nr. 355/PIU din 3 august 2019.

Totodată, recurenta-pârâtă a invocat încălcarea prevederilor legale cu privire la prescripția dreptului la acțiune.

Astfel, deși anunțul privind începerea lucrărilor a fost înregistrat la sediul reclamantei la data de 23 martie 2009, această dată fiind data de la care se naște dreptul material la acțiune, cu toate acestea, în mod nelegal a apreciat instanța de apel ca fiind actuală cota de 0,1% aferentă diferenței dintre valoarea inițială și valoarea finală a investiției, făcându-se în acest fel o greșită aplicare a prevederilor art. 30 din Legea nr. 50/1991, recurenta-pârâtă considerând că întreaga sumă ce reprezintă contravaloarea cotei de 0,1% prevăzută de lege, era prescrisă la data introducerii cererii de chemare în judecată.

De asemenea, în ce privește taxa de 0,7% prevăzută de art. 40 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, s-a apreciat că, în mod greșit, instanța de apel a stabilit ca fiind actuale sumele aferente anului 2011.

Din analiza acestui text de lege rezultă că nu se impun la plata lunară sume rezultate din împărțirea investiției la numărul de luni de execuție a lucrărilor, ci aceste plăți lunare se raportează la cheltuielile pentru executarea construcțiilor aferente fiecărei luni, or, acest aspect nu a fost dovedit în fața instanței, iar reclamanta a susținut în fața instanței de apel că nu înțelege să se folosească de proba cu expertiză pentru a se face un calcul corect al sumelor datorate, instanța de apel făcând un calcul incorect.

În opinia recurente-pârâte trebuia să se constate ca fiind prescrisă întreaga sumă pretinsă de reclamantă, având în vedere starea de pasivitate a acesteia de circa 8 ani de zile.

G. Apărările formulate de intimați.

La data de 12 februarie 2018, recurentul-reclamant I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest a formulat întâmpinare la recursul formulat de pârâții Municipiul Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița împotriva deciziei nr. 147/2017 a Curții de Apel Timișoara invocând, pe cale de excepție, nulitatea recursului, iar pe fond respingerea recursului.

La data de 20 februarie 2018, recurenții-pârâți Municipiul Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița, în contradictoriu cu reclamantul I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest, au formulat o întâmpinare prin care au solicitat respingerea recursului.

La data de 1 martie 2018, recurenta-pârâtă S.C. A. S.A. a formulat întâmpinare la recursul depus de reclamantul-recurent I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest împotriva deciziei nr. 123/2017 și respectiv nr. 147/2017 pronunțate de Curtea de Apel Timișoara, solicitând respingerea acestuia.

H. Considerentele instanței de recurs.

Analizând deciziile recurate, prin raportare la criticile și apărările formulate, Înalta Curte a constatat următoarele:

Vor fi analizate mai întâi recursurile declarate de recurenții-pârâți Municipiul Reșița - Primăria Municipiului Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița și de recurenta-pârâtă S.C. A. S.A.

Toți acești recurenți au invocat ca motiv de recurs lipsa calității procesuale pasive a fiecăruia, dar ca un motiv de aplicare greșită a normelor de drept material.

Astfel, Municipiul Reșița a susținut că obligarea sa la plata sumei de bani s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 3 alin. (3) din O.U.G. nr. 83/2009, în care se stipulează că orice cheltuieli neeligibile neefectuate în legătură cu împrumutul de la Banca Europeană de Investiții vor fi suportate din bugetele beneficiarilor finali ai împrumutului, or, din prevederile Anexei 1 la Memorandumul de Finanțare aprobat prin ordinul MFP nr. 304/2007, rezultă că beneficiarul final al lucrărilor este S.C. A. S.A., aceasta fiind și autoritatea contractantă, așa după cum rezultă din contractul de lucrări nr. 2 din 14 decembrie 2008.

Tot astfel, recurenta-pârâtă S.C. A. S.A. a susținut că nu poate avea calitate procesuală pasivă cât timp proprietar de drept al investiției este Municipiul Reșița, având în vedere faptul că atât construcțiile rezultate în urma executării lucrărilor pentru care s-au solicitat și obținut autorizațiile de construire, cât și terenul aferent acestora au fost și sunt în proprietatea UAT Reșița.

Înalta Curte constată că din dispozitivul deciziei nr. 147 din 26 septembrie 2017, una dintre deciziile recurate de pârâți, rezultă că acțiunea a fost admisă împotriva pârâților S.C. A. S.A, Municipiul Reșița prin Primăria Municipiului Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița, pârâții fiind obligați, în solidar, la plata sumei de 334.874,92 lei reprezentând cota de 0,1% datorată în baza Legii nr. 50/1991, cota de 0,70% datorată în baza Legii nr. 10/1995, precum și penalitățile legale aferente, fiind respinse în rest celelalte pretenții ale reclamantei.

Sub aspectul obligării în solidar a pârâților, hotărârea instanței de apel nu este motivată, astfel că în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ., impunându-se casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare, urmând ca instanța de apel să stabilească, pe baza probelor administrate, care dintre pârâți este, în realitate, proprietarul/investitorul/beneficiarul investițiilor/construcțiilor pentru care trebuie plătite cotele de 0,1% prevăzută de art. 30 din Legea nr. 50/1991 și, respectiv de 0,7% prevăzută de art. 40 alin. (1) din Legea nr. 10/1995 sau să justifice de ce pârâții trebuie obligați în solidar la plata acestor cote.

Atât recurenții-pârâți Municipiul Reșița prin Primăria Municipiului Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița, cât și recurenta-pârâtă S.C. A. S.A. au criticat faptul că instanța de apel, deși a reținut că sumele pretinse de reclamant au natura juridică a unei creanțe fiscale și că se aplică prevederile Codului de procedură fiscală în ce privește stabilirea, colectarea și executarea acestora, nu au pus în discuție competența funcțională a instanței, mai ales că în

primă instanță litigiul debutase ca unul de drept comun, și nu ca unul de natura unui contencios administrativ.

Mai mult, recurenta-pârâtă S.C. A. S.A a invocat practica anterioară a Curții de Apel Timișoara, invocând faptul că litigii de același fel au fost soluționate de Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a acestei instanțe.

Din analiza considerentelor deciziilor recurate, nu rezultă că instanța de apel ar fi pus în discuție această problemă, nearătând de ce s-a considerat a fi competentă să soluționeze această cauză, mai ales că potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., instanța era obligată să-și verifice competența, iar potrivit alin. (2) al aceluiași articol chestiunea competenței trebuia pusă în discuția părților, cu atât mai mult cu cât se discutasese despre natura juridică a sumelor solicitate de reclamant.

În orice caz, în rejudecare, instanța de apel trebuie să pună în discuția părților și această chestiune, iar în soluționarea ei va trebui să țină cont de decizia nr. 8 din 19 februarie 2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în dosarul nr. x/1/2017, în care s-a reținut că obligația de plată a sumei echivalente cu cota de 0,7% prevăzută la art. 2 din Legea nr. 10/1995 este o obligație fiscală, iar obligația fiscală de plată a cotei prevăzute de art. 40 din Legea nr. 10/1995 se supune termenului de prescripție de 5 ani, specific raporturilor juridice fiscale.

În legătură cu criticile formulate de recurenții-pârâți Municipiul Reșița - Primăria Municipiului Reșița și Consiliul Local al Municipiului Reșița privind natura de creanță de drept comun, și nu de creanță fiscală a celor două cote prevăzute de art. 30 alin. (2) din Legea nr. 50/1991 și de art. 40 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, vor fi avute în vedere atât dispozitivul cât și considerentele deciziei nr. 8 din 19 februarie 2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în dosarul nr. x/1/2017, publicată în M. Of., Partea I, nr. 441 din 25 mai 2018.

Este întemeiată și critica privind autoritatea de lucru judecat a deciziei nr. 123 din 29 iunie 2017 a instanței de apel, formulată de toți recurenții-pârâți.

În primul rând, instanța de apel, în considerentele deciziei nr. 147 din 26 septembrie 2017, reține pur și simplu autoritatea de lucru judecat cu privire la natura fiscală a creanței solicitate, cu privire la data de la care începe să curgă termenul de prescripție, precum și cu privire la calitatea procesuală pasivă a pârâților, fără a motiva de ce aceste aspecte ar fi căpătat autoritate de lucru judecat și fără să motiveze de ce decizia civilă nr. 123/2017 este definitivă.

Mai mult, această decizie este nelegală deoarece soluția de anulare a sentinței apelate nu se încadrează între soluțiile pe care le poate pronunța instanța de apel potrivit art. 480 C. proc. civ.

Soluția pronunțată pare a se fi vrut a fi încadrată în prevederile art. 480 alin. (3) C. proc. civ., însă ipoteza nu a fost respectată, în sensul că pentru a se pronunța o anulare a hotărârii apelate, urmată de evocarea fondului, trebuia ca prima instanță să fi soluționat procesul fără să intre în judecata fondului, ori judecata să se fi făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, ipoteze care nu există în speța de față.

Dacă instanța de apel dorea să schimbe soluția în favoarea reclamantei, aceasta ar fi trebuit să admită apelul acesteia și să schimbe, în tot sau în parte, hotărârea apelată, urmând să dea apelului incident soluția corespunzătoare, deoarece soluția prevăzută la alin. (2) al aceluiași articol, privind anularea sentinței apelate, este dezvoltată în alineatele următoare.

Este întemeiată și critica recurenților-reclamanți Consiliul Local al Municipiului Reșița și Municipiul Reșița - prin Primăria Municipiului Reșița privind calitatea procesuală pasivă doar a

uneia dintre aceste entități, instanța de apel urmând să aibă în vedere prevederile Legii nr. 215/2001, potrivit căreia Municipiul Reșița este o unitate administrativ-teritorială, care stă în justiție prin cei însărcinați să-l reprezinte, în speță prin Primar, Consiliul Local fiind doar o autoritate administrativă deliberativă, iar Primăria doar o structură funcțională.

Criticile formulate de recurenții-pârâți, cu privire la prescripție, vor fi avute în vedere de instanța de apel în rejudecarea apelului, dar ținând cont de natura creanței solicitate de reclamantă, așa după cum reiese din decizia nr. 8/2018 a Înaltei Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

În ce privește recursul formulat de recurentul-reclamant I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest, Înalta Curte a constatat următoarele:

Afirmația potrivit căreia decizia civilă nr. 123 din 29 iunie 2017 a instanței de apel ar avea caracter definitiv și autoritate de lucru judecat în ce privește natura juridică a creanței (cele două taxe solicitate), scutirea pârâților de la plata celor două taxe solicitate, calitatea procesuală pasivă a pârâților și, respectiv, prescripția dreptului material la acțiune, nu poate fi reținută, având în vedere cele arătate mai sus, când s-au analizat motivele de recurs formulate de pârâții-recurenți cu privire la aceste aspecte, cele arătate acolo urmând să fie avute în vedere la rejudecarea apelului.

Cu toate acestea, pentru soluționarea unitară a cauzei se impune a fi admis și recursul formulat de recurentul-reclamant, urmând ca toate motivele de recurs, inclusiv cele ce vizează prescripția dreptului la acțiune și modul de calcul al sumelor datorate de unul dintre pârâți, dacă instanța de apel va ajunge la această concluzie, să fie analizate, în mod unitar, în cadrul analizei apelului principal și a apelului incident, ținând seama de cele reținute de Înalta Curte.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art. 496 alin. (2) și art. 497 C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de reclamantul Inspectoratul de Stat în Construcții - I.S.C. - Inspectoratul Regional în Construcții Vest împotriva deciziei civile nr. 147 din 26 septembrie 2017, pronunțate de Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă, a admis recursurile declarate de pârâții Consiliul Local al Municipiului Reșița și Municipiul Reșița - prin Primăria Municipiului Reșița și de pârâta S.C. A. S.A. împotriva deciziei civile nr. 123 din 29 iunie 2017 și a deciziei civile nr. 147 din 26 septembrie 2017, pronunțate de Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă, a casat deciziile recurate și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță de apel.

42. Apel. Cerere de refacere a probei cu expertiză. Încălcarea principiului rolului activ. Efecte

C. proc. civ. din 1865, art. 129 alin. (2), art. 292 alin. (1) teza II

Conform art. 292 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., instanța de apel poate încuviința și administrarea probelor a căror necesitate rezultă din dezbateri.

Dispozițiile legale menționate nu limitează dreptul de a solicita probe, dimpotrivă conturează efectul devolutiv al instanței de apel, în sensul că aceasta are obligația să se pronunțe în fond, deci să facă o nouă judecată în fapt și în drept, eventual de a readministra unele din probele primei instanțe sau de a administra probe noi, în concordanță cu art. 129 alin. (5) C. proc. civ., în vederea pronunțării unei hotărâri temeinice și legale.

Prin urmare, sunt încălcate dispozițiile art. 129 alin. (5) și art. 292 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ. în cazul în care instanța de apel a respins cererea părții de refacere a raportului de expertiză, prin luarea în considerare a documentelor noi identificate de către organele judiciare.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1901 din 23 octombrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Brașov la data de 18 mai 2012 sub dosar nr. x/62/2012 și precizată ulterior, reclamanta Asociația A., în contradictoriu cu pârâtele SC B. SA, SC C. SA și SC D. SA (fostă SC E. SA) a solicitat să se constate nulitatea absolută a contractului de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007 și a actului adițional nr. 1 din 3 ianuarie 2011 la Contractul de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007 încheiate între pârâtele SC C. SA și SC B. SA; contractului de împrumut nr. 10391 din 15 decembrie 2008 încheiat între pârâtele SC D. SA (fostă SC E. SA) și SC B. SA; contractului de împrumut nr. 10390 din 15 decembrie 2008 încheiat între pârâtele SC C. SA și SC D. SA (fostă SC E. SA); contractului de antrepriză nr. 3153/A din 27 martie 2004 și a actului adițional nr. 1 din 10 mai 2004 la Contractul de antrepriză nr. 3153/A din 27 martie 2004 încheiate între pârâtele SC D. SA (fostă SC E. SA) și SC B. SA; protocolului din 16 aprilie 2004 încheiat între pârâtele SC D. SA (fostă SC E. SA) și SC B. SA; contractului de cesiune de creanță nr. 3762 din 4 septembrie 2009 încheiat între pârâtele SC C. SA, în calitate de cesionar, SC D. SA (fostă SC E. SA), în calitate de cedent și SC B. SA, în calitate de debitor cedat și a contractului de garanție reală nr. 5472 din 27 iulie 2007 încheiat între pârâtele SC C. SA și SC B. SA (precizare de acțiune filele 239 și 244 volumul I, fila 327, volumul II dosar primă instanță).

În apărare, pârâtele SC C. SA și SC D. SA (fostă SC E. SA) au formulat întâmpinare în cauză prin care au invocat excepția lipsei de interes, iar pe fond au solicitat să se respingă acțiunea ca netemeinică și nelegală.

Prin sentința civilă nr. 477/C din 6 octombrie 2014, Tribunalul Brașov a respins excepția lipsei de interes invocată de pârâta S.C. C. S.A.

A admis cererea formulată și precizată de reclamanta Asociația A., în contradictoriu cu pârâtele S.C. B. S.A., S.C. C. S.A. și S.C. D. S.A. (fostă S.C. E. S.A.).

A constatat nulitatea absolută a: Contractului de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007 și a actului adițional nr. 1 din 3 ianuarie 2011 la Contractul de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007 încheiate între pârâtele S.C. C. S.A. și S.C. B. S.A.; Contractului de împrumut nr. 10391 din 15 decembrie 2008 încheiat între pârâtele S.C. D. S.A. (fostă S.C. E. S.A.) și S.C. B. S.A.; Contractului de împrumut nr. 10390 din 15 decembrie 2008 încheiat între pârâtele S.C. C. S.A. și S.C. D. S.A. (fostă S.C. E. S.A.); Contractului de antrepriză nr. 3153/A din 27 martie 2004 și a actului adițional nr. 1 din 10 mai 2004 la Contractul de antrepriză nr. 3153/A din 27 martie 2004 încheiate între pârâtele S.C. D. S.A. (fostă S.C. E. S.A.) și S.C. B. S.A.; protocolului din 16 aprilie 2004 încheiat între pârâtele S.C. D. S.A. (fostă S.C. E. S.A.) și S.C. B. S.A.; Contractului de cesiune de creanță nr. 3762 din 4 septembrie 2009 încheiat între pârâtele S.C. C. S.A., în calitate de cesionar, S.C. D. S.A. (fostă S.C. E. S.A.), în calitate de cedent și S.C. B. S.A., în calitate de debitor cedat; a Contractului de garanție reală nr. 5472 din 27 iulie 2007 încheiat între pârâtele S.C. C. S.A. și S.C. B. S.A.

A obligat pârâtele să plătească reclamantei cheltuieli de judecată în sumă totală de 100.653,14 lei reprezentând: 74.803,14 lei taxă judiciară de timbru, 3100 lei onorariu avocațial și 22.750 lei onorariu expert; a obligat pârâtele să plătească la bugetul local al U.A.T. Municipiul Brașov suma de 74.793,14 lei, facilitate acordată de instanță reclamantei cu privire la plata taxei

judiciare de timbru; a obligat reclamanta să plătească la Biroul Local de Expertize Tehnice de pe lângă Tribunalul Brașov, în contul expertei F., suma de 21.750 lei cu titlu de onorariu expert pentru întocmirea Raportului de expertiză tehnică contabilă nr. 692048 din 20 ianuarie 2014; a respins cererea reclamantei de reducere a onorariului de expert.

Împotriva sentinței pronunțate în primă instanță a formulat apel, în termen, pârâta S.C. C. S.A., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, solicitând schimbarea în tot a acesteia, în sensul respingerii cererii de chemare în judecată, astfel cum a fost precizată de reclamanta Asociația A., cu cheltuieli de judecată.

Prin decizia civilă nr. 834/Ap din 25 iunie 2015, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă a respins apelul declarat de apelanta-pârâta SC C. SA Brașov împotriva sentinței civile nr. 477/C/6 octombrie 2014 pronunțată de Tribunalul Brașov, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, pe care a păstrat-o.

Împotriva deciziei civile nr. 834/Ap din 25 iunie 2015, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă au declarat recurs atât pârâta SC C. SA Brașov, cât și reclamanta Asociația A.

Prin decizia civilă nr. 1062 din 21 aprilie 2015, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a respins recursul declarat de reclamanta Asociația A. împotriva încheierii din data de 4 iunie 2015, a rezoluției din 5 mai 2015 și a deciziei civile nr. 834/R din 25 iunie 2015, pronunțate de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă, ca nefondat și a admis recursul declarat de pârâta SC C. SA Brașov împotriva aceleiași decizii, pe care a casat-o și a trimis cauza spre rejudecare.

În rejudecare, cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Brașov la data de 11 octombrie 2016.

Prin încheierea de la termenul de judecată din data de 13 aprilie 2017, instanța de apel a dispus suspendarea cauzei, în temeiul dispozițiilor art. 244 alin. 1 pct. 2 C. proc. civ. și a fost trimis dosarul în arhivă spre conservare până la soluționarea dosarului penal nr. x/P/2013 înregistrat la Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Brașov.

Împotriva încheierii de ședință de la termenul de judecată din data de 13 aprilie 2017 a declarat recurs pârâta SC C. SA. Prin decizia civilă nr. 1283 din 27 septembrie 2017, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul declarat de pârâta SC C. SA Brașov împotriva încheierii, pe care a casat-o și a trimis cauza spre continuarea judecății.

Urmare a casării încheierii de ședință de la termenul de judecată din data de 13 aprilie 2017, cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Brașov la data de 15 decembrie 2017.

Prin decizia civilă nr. 25/Ap din 18 ianuarie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă, s-a admis apelul declarat de apelanta-pârâta S.C. C. S.A. împotriva sentinței civile nr. 477/C din 6 octombrie 2014 pronunțată de Tribunalul Brașov pe care a schimbat-o în parte, în sensul că: a admis în parte cererea formulată și precizată de reclamanta Asociația A. în contradictoriu cu pârâtele SC C. SA, SC B. SA și SC D. SA (fostă SC E. SA); a respins cererea formulată de reclamanta Asociația A. în contradictoriu cu pârâtele SC C. SA, SC B. SA și SC D. SA având ca obiect constatarea nulității absolute a contractului de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007 și a actului adițional nr. 1 din 3 ianuarie 2011 la contractul de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007, încheiate între pârâtele SC C. SA și SC B. SA; a contractului de împrumut nr. 10390 din 15 decembrie 2008, încheiat între pârâtele SC C. SA și SC D. SA (fostă SC E. SA) și a contractului de cesiune de creanță nr. 3762 din 4 septembrie 2009 încheiat între pârâtele SC C. SA, în calitate de cesionar, SC D. SA (fostă SC E. SA), în calitate de cedent și SC B. SA, în calitate de debitor cedat, ca neîntemeiată; a respins cererea reclamantei Asociația A. în

contradictoriu cu pârâta SC C. SA având ca obiect plata cheltuielilor de judecată reprezentând taxa de timbru (pentru judecata în primă instanță) aferentă contractelor menționate mai sus și, pe cale de consecință, înlătură suma de 54.038 lei din cheltuielile de judecată la care sunt obligate pârâtele către reclamantă și suma de 54.038 lei din obligația de plată către Municipiul Brașov; a păstrat în rest dispozițiile sentinței apelate; a respins cererea apelantei SC C. SA având ca obiect plata cheltuielilor de judecată reprezentând taxă judiciară de timbru.

Împotriva deciziei civile nr. 25/Ap din 18 ianuarie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Brașov au declarat recurs C. S.A. și Asociația A.

1. În motivarea cererii de recurs C. S.A. arată că instanța de apel în rejudecare a nesocotit art. 315 alin. (1) C. proc. civ. și, în loc să realizeze o rejudecare a cauzei sub toate aspectele, a schimbat în mod indirect soluția instanței de recurs și a reținut că hotărârea pronunțată inițial în apel a fost casată doar în parte, și nu în totalitate, deși acest lucru era confirmat la acel moment inclusiv și prin soluția dată de instanța supremă asupra cererii de lămurire a dispozitivului.

Recurenta consideră că decizia atacată este nelegală și contradictorie și din perspectiva cheltuielilor de judecată, deoarece, deși nu a schimbat în mod efectiv taxele eșalonate din lipsa fondurilor, aceasta nu înseamnă că nu a înregistrat un prejudiciu pentru aceste sume având în vedere că în prezent sunt imputate de Direcția Fiscală Brașov și reprezintă un debit care, dacă nu va fi achitat, urmează a fi executat silit.

În drept, recurenta C. S.A. a invocat dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ.

2. În motivarea cererii de recurs privind decizia nr. 25/Ap din 18 ianuarie 2018, Asociația A. arată că: 1. instanța de apel s-a rezumat să realizeze o analiză în principal a contractului de împrumut nr. 5404 din 25 iulie 2007 fără a analiza argumentele invocate în ceea ce privește nulitatea actului adițional nr. 1 la contractul menționat; 2. în ceea ce privește contractul de cesiune de creanță nr. 3762 din 4 septembrie 2009 instanța de apel în mod nelegal și fără a se conforma principiului rolului activ al judecății nu a avut în vedere totalitatea argumentelor invocate, rezumându-se doar a susține că argumentul ce viza forma autentică și contradictorialitatea actului au fost invocate cu nerespectarea art. 292 alin. 1 și art. 294 alin. 1 C. proc. civ.; 3. în ceea ce privește contractul de împrumut nr. 10390 din 15 decembrie 2008 instanța de apel s-a rezumat să rețină că raportul de expertiză întocmit în cauză certifică, din analiza extraselor de cont, transferul sumei de 3.000.000 lei, achitate de asemenea în scopul îndeplinirii obligațiilor stabilite în contractul de privatizare și în programul de restructurare, fără a analiza, de asemenea, argumentele invocate în susținerea cererii de anulare a actului juridic respectiv; 4. instanța de apel în mod nelegal a respins cererea de obligare a apelantei-pârâte SC C. S.A. la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii de recurs privind încheierea din 11 ianuarie 2018 recurenta Asociația A. arată că instanța de apel în mod nelegal a respins cererea de refacere a raportului de expertiză negând forța probantă a ordinelor de plată reale depuse la dosarul cauzei.

Analizând actele și lucrările dosarului în funcție de criticile recurentelor, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele:

1. Potrivit art. 304 pct. 9 C. proc. civ., modificarea unei hotărâri se poate cere când aceasta este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Doctrina a statuat că o hotărâre este lipsită de temei legal atunci când din modul în care este redactată nu se poate determina dacă legea a fost corect sau nu aplicată. De asemenea, s-a statuat că o hotărâre este dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii, ceea ce înseamnă că instanța a recurs la textele de lege aplicabile speței, dar fie le-a încălcat, fie le-a aplicat greșit.

Din această perspectivă, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că instanța de apel a pronunțat o hotărâre legală deoarece, potrivit art. 315 alin. (1) C. proc. civ., în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului. Tocmai ca efect al art. 315 alin. (1) C. proc. civ., instanța de apel a reținut în mod corect că, referitor la contractul de garanție reală mobilă nr. 5472 din 27 iulie 2007, Înalta Curte de Casație și Justiție în primul ciclu procesual la data de 26 mai 2016 a luat act de manifestarea de voință a recurente-pârâte SC C. SA în sensul că aceasta a renunțat la judecata recursului cu privire la contractul de garanție reală imobiliară.

Așadar, în mod corect instanța de apel nu a reținut apărarea făcută de apelanta-pârâtă SC C. SA potrivit căreia Înalta Curte de Casație și Justiție a decis casarea integrală a deciziei pronunțate în apel, deoarece această soluție nu contravine aspectelor cu privire la care aceeași instanță de recurs la data de 26 mai 2016 a luat act de renunțarea la judecata recursului cu privire la contractul de garanție reală mobilă nr. 5472 din 27 iulie 2007.

În ceea ce privește motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ., Înalta Curte de Casație și Justiție reține că recurenta l-a invocat formal deoarece nu a argumentat în ce mod instanța de apel a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia și, mai ales, nu a arătat care este actul a cărui natură a fost schimbată.

Nu este lipsit de relevanță de a sublinia în acest context că prin motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ. se invocă încălcarea principiului înscris în art. 969 alin. (1) C. civ., potrivit căruia convențiile legal încheiate au putere de lege între părțile contractante.

Într-o altă exprimare, critica recurente referitoare la aplicarea greșită a dispozițiilor art. 315 alin. (1) C. proc. civ. nu poate fi încadrată în motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 8 C. proc. civ.

Referitor la critica cu privire la cheltuielile de judecată, încadrată de către recurentă în motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ., Înalta Curte de Casație și Justiție o va înlătura deoarece din considerentele deciziei recurate rezultă că în ceea ce privește chestiunea juridică a cheltuielilor de judecată decizia este motivată în fapt și în drept, iar instanța de apel a aplicat în mod corect dispozițiile art. 274 alin. (2) C. proc. civ.

Simpla nemulțumire a recurente-pârâte față de hotărârea pronunțată cu privire la cheltuielile de judecată nu este suficientă pentru modificarea acesteia din moment ce instanța de apel a reținut în mod corect că apelanta nu a făcut dovada achitării taxei de timbru reduse și eșalonate în tranșe lunare stabilite în sarcina sa, nefiind depusă nicio chitanță în acest sens.

2. În ceea ce privește recursul declarat de Asociația A. împotriva deciziei civile nr. 25/Ap din 18 ianuarie 2018 și a încheierii din 11 ianuarie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că criticile se încadrează în dispozițiile art. 304 pct. 5, 7 și 9 C. proc. civ.

Din critica recurente-reclamante a încheierii de ședință din 11 ianuarie 2018 reiese că aceasta și-a exprimat nemulțumirea față de faptul că instanța de apel a respins cererea de refacere/completare a raportului de expertiză (obiectivele 1 și 6) prin luarea în considerare și analizarea ordinelor de plată identificate în cadrul dosarului penal nr. x/P/2013. Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că această critică se încadrează în dispozițiile art. 304 pct. 5 C. proc. civ. din perspectiva încălcării principiului rolului activ al judecătorului și, în consecință, a înlăturat critica recurente-pârâte referitoare la excepția nulității recursului în ceea ce privește încheierea din 11 ianuarie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Brașov.

Potrivit art. 304 pct. 5, 7 și 9 C. proc. civ., casarea sau modificarea unei hotărâri se poate cere când prin hotărârea dată instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2), când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau când cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii și când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Din perspectiva art. 304 pct. 5 C. proc. civ., Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că instanța de apel nu a avut rol activ în vederea pronunțării unei hotărâri legale.

Potrivit art. 129 alin. (5) C. proc. civ., judecătorii au îndatorirea să stăruie, prin toate mijloacele legale pentru a preveni orice greșală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. Ei vor putea ordona administrarea probelor pe care le consideră necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Din dispozițiile legale menționate rezultă că această modalitate de manifestare a rolului activ al judecătorului este una dintre cele mai importante deoarece instanța are dreptul și obligația de a descoperi adevărul și, în consecință, să dispună administrarea probelor necesare soluționării cauzei în vederea pronunțării unei hotărâri temeinice și legale.

Din încheierea de ședință de la 11 ianuarie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția a II-a civilă rezultă că, deși Asociația A. a solicitat refacerea expertizei contabile din perspectiva obiectivelor 1 și 6 prin luarea în considerare a documentelor noi identificate de către organele judiciare în dosarul penal nr. x/P/2013, instanța de apel a respins cererea reținând, pe de o parte, dispozițiile art. 292 alin. 1 teza a II-a C. proc. civ. și momentul depunerii acestor înscrisuri, iar, pe de altă parte, că la elaborarea raportului de expertiză expertul a avut în vedere în soluționarea obiectivelor atât ordinele de plată, cât și extrasele de cont.

Față de cele arătate, rezultă, fără echivoc, că, deși s-a solicitat de către Asociația A. refacerea raportului de expertiză din perspectiva obiectivelor 1 și 6 prin luarea în considerare a documentelor noi identificate de către organele judiciare, instanța de apel a făcut o aplicare greșită atât a dispozițiilor art. 129 alin. 5, cât și a art. 292 alin. 1 teza a II-a C. proc. civ.

Articolul 292 alin. 1 teza a II-a C. proc. civ. prevede că instanța de apel poate încuviința și administrarea probelor a căror necesitate rezultă din dezbateri.

Dispozițiile legale menționate nu limitează dreptul de a solicita probe, dimpotrivă, conturează efectul devolutiv al instanței de apel în sensul că aceasta are obligația să se pronunțe în fond, deci să facă o nouă judecată în fapt și în drept, eventual de a readministra unele din probele primei instanțe sau de a administra probe noi în concordanță cu art. 129 alin. (5) C. proc. civ. în vederea pronunțării unei hotărâri temeinice și legale.

Într-o altă exprimare, instanța de apel nu a dat eficiență normelor evocate anterior în privința stabilirii corecte a situației de fapt și admiterea probelor pertinente cauzei, respectiv refacerea raportului de expertiză din perspectiva obiectivelor 1 și 6 prin luarea în considerare a documentelor noi identificate după afirmațiile recurente-reclamante de către organele judiciare în dosarul penal nr. x/P/2013.

De asemenea, instanța de apel nu a analizat argumentele invocate de Asociația A. privind nulitatea actului adițional nr. 1 la contractul de împrumut nr. 5404/2007 din perspectiva cauzei ilicite.

Având în vedere considerentele arătate, precum și faptul că cercetarea fondului este un element esențial pentru exercitarea controlului de legalitate, întrucât situația de fapt corect determinată constituie fundamentul aplicării dispozițiilor legale, Înalta Curte de Casație și

Justiție, în temeiul art. 312 alin. (5) C. proc. civ., a admis recursul, a casat încheierea și decizia recurate și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Față de motivele analizate care au atras casarea încheierii și deciziei recurate, Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat că nu se mai impune analiza celorlalte critici formulate de recurenta-reclamantă.

Cu ocazia rejudecării, Înalta Curte de Casație și Justiție recomandă instanței de apel să refacă raportul de expertiză din perspectiva obiectivelor 1 și 6 prin luarea în considerare și analizarea documentelor noi menționate de recurenta-reclamantă ca fiind identificate de către organele judiciare în dosarul penal nr. x/P/2013 pentru stabilirea corectă a situației de fapt care să conducă la aflarea adevărului și pronunțarea unei hotărâri temeinice și legale.

Potrivit art. 315 alin. 3 C. proc. civ., după casare, instanța de fond va judeca din nou ținând seama de toate motivele invocate înaintea instanței a cărei hotărâre a fost casată.

43. Apel formulat împotriva hotărârii de deschidere a procedurii falimentului. Recuzarea completului de judecată. Condiții și efecte din perspectiva dispozițiilor art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014

Legea nr. 85/2014, art. 43 alin. (6)
C. proc. civ., art. 42 alin. (1) pct. 1 și 13

Conform art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014, pentru toate cererile de apel formulate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic în cadrul procedurii se constituie un singur dosar. Completul de apel căruia i s-a repartizat aleatoriu primul apel va fi cel care va soluționa toate apelurile următoare privind aceeași procedură, exercitate împotriva aceleiași hotărâri sau a hotărârilor succesive pronunțate de judecătorul-sindic în același dosar de insolvență.

Analiza în ansamblu a Legii nr. 85/2014 pune în evidență împrejurarea că procedura insolvenței, generală sau simplificată, precum și cea a falimentului, chiar dacă sunt reglementate distinct, sunt în competența unuia și aceluiași judecător-sindic, pentru asigurarea dezideratului unei judecăți unitare.

În acest context, nu se poate reține că judecătorii care au soluționat un apel împotriva unei hotărâri date într-o procedură de insolvență privind un debitor (care include și falimentul) și-au spus părerea cu privire la pricină, având în vedere că legea însăși prevede unicitatea completului de apel, excluzând astfel de plano ideea de incompatibilitate a judecătorilor în soluționarea apelurilor ulterioare.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1274 din 11 iunie 2019

Prin cererea înregistrată la 19 iunie 2017 pe rolul Tribunalului Brașov sub nr. x/62/2017, creditoarea A. S.A. a solicitat deschiderea procedurii insolvenței debitoare B. S.R.L.

Cauza a fost soluționată prin sentința civilă nr. 821sind./2017 din 19 iunie 2017, în sensul admiterii cererii.

Împotriva acestei sentințe, debitoarea B. S.R.L. a declarat apel, care a fost respins ca nefondat prin decizia civilă nr. 2030/2017 din 28 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția civilă.

Prin sentința civilă nr. 1522/sind/2017 din 18 decembrie 2017, Tribunalul Brașov a dispus deschiderea procedurii generale a falimentului împotriva debitoarei, care a declarat apel împotriva acesteia, criticând-o pentru netemeinicie și nelegalitate.

În cadrul dosarului nr. x/62/2017/a3, având ca obiect calea de atac anterior evocată, prin cererea înregistrată la 13 martie 2018 apelanta B. S.R.L. a recuzat completul de judecată.

În drept, a invocat dispozițiile art. 42 alin. (1) și (13) C. proc. civ.

Prin încheierea din 14 martie 2018, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă a respins ca neîntemeiată cererea de recuzare.

Împotriva acestei încheieri, debitoarea B. S.R.L. a declarat recurs, solicitând anularea acesteia, iar, pe fond, admiterea cererii de recuzare.

În motivare, a susținut că instanța investită cu soluționarea cererii de recuzare a reținut incidența art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014, însă a apreciat în mod eronat că este vorba despre aceeași procedură.

În continuare, recurenta și-a expus propria opinie, potrivit căreia este vorba despre două proceduri distincte, neputându-se reține că procedura de intrare în faliment este aceeași cu procedura de intrare în insolvență.

A mai susținut recurenta că elementele care generează îndoieli asupra imparțialității judecătorilor recuzați rezidă tocmai în aceea că aceștia s-au pronunțat și în trecut cu privire la aceleași chestiuni, fără o motivare coerentă a hotărârilor.

Or, în opinia recurente, atât timp cât același complet a dispus intrarea sa în insolvență, nu poate fi chemat să se pronunțe și asupra deschiderii falimentului.

Cererea de recurs a fost înregistrată la Curtea de Apel Brașov, în termenul prevăzut la art. 53 alin. (1) C. proc. civ.

La 8 iunie 2018, intimata A. S.A. a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea ca nefondat a recursului, iar la 11 iunie 2018, intimata C. S.P.R.L. a depus un înscris intitulat „*punct de vedere*”, prin care a invocat, în baza art. 489 alin. (2) C. proc. civ., excepția nulității recursului, iar în subsidiar a solicitat respingerea căii extraordinare de atac exercitate ca nefondată.

Prin încheierea din 20 noiembrie 2018, în baza art. 493 alin. (4) C. proc. civ. s-a dispus comunicarea raportului asupra admisibilității în principiu a recursului către părți, punându-li-se în vedere că pot depune puncte de vedere la acesta.

În speță, doar intimata A. S.A. a înțeles să uzeze de această procedură, sens în care, la 11 decembrie 2018 a depus punct de vedere la raport, arătând că achiesează la concluziile acestuia, singurul amendament constând în aceea că, în opinia intimătei cauza urma a fi soluționată în complet de filtru, conform art. 493 alin. (5) C. proc. civ., având în vedere acordul exprimat de intimata C. S.P.R.L. în acest sens prin înscrisul depus la dosar la 11 iunie 2018.

Prin încheierea din 14 martie 2019, instanța supremă a respins excepția nulității recursului, invocată de intimata C. S.P.R.L. în temeiul art. 489 alin. (2), raportat la 486 alin. 1 lit. d) C. proc. civ., reținând că prin cererea de recurs au fost dezvoltate critici ce pot fi circumscrise motivului de casare reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. și, totodată, constatând că recursul nu poate fi soluționat conform art. 493 alin. (5) sau art. 493 alin. (6) C. proc. civ., a dat eficiență dispozițiilor art. 493 alin. (7) C. proc. civ., admitând în principiu recursul și stabilind

termen la 11 iunie 2019 pentru soluționarea pe fond a acestuia în ședință publică, cu citarea părților.

Analizând recursul prin prisma criticilor formulate și a temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

În mod prioritar, se cuvine menționat că, potrivit art. 499 C. proc. civ., „*prin derogare de la prevederile art. 425 alin. (1) lit. b), hotărârea instanței de recurs va cuprinde în considerente numai motivele de casare invocate și analiza acestora, arătându-se de ce s-au admis ori, după caz, s-au respins. (...)*”.

Litigiul dedus judecății are ca obiect procedura insolvenței și ulterior falimentul debitoarei B. S.R.L., guvernate de Legea nr. 85/2014.

Recursul pendinte este îndreptat împotriva încheierii din 14 martie 2018, prin care Curtea de Apel Brașov, Secția civilă a respins ca neîntemeiată cererea formulată de apelanta-debitoare B. S.R.L. privind recuzarea completului căruia i-a fost repartizat spre soluționare apelul declarat în cauza ce a făcut obiectul dosarului nr. x/62/2017/a3 al Curții de Apel Brașov, Secția civilă.

În speță, chestiunea de drept în litigiu vizează pretinsa încălcare a dispozițiilor art. 42 alin. (1) pct. 1 și 13 C. proc. civ. și greșita interpretare a art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014.

Potrivit normelor din Codul procedură civilă, indicate de recurentă ca fiind încălcate prin încheierea atacată, *judecătorul este incompatibil de a judeca în cauză atunci când și-a exprimat anterior părerea cu privire la soluție în cauza pe care a fost desemnat să o judece și atunci când există alte elemente care nasc în mod întemeiat îndoieli cu privire la imparțialitatea sa.*

Totodată, conform art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014, „*pentru toate cererile de apel formulate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic în cadrul procedurii se constituie un singur dosar. Completul de apel căruia i s-a repartizat aleatoriu primul apel va fi cel care va soluționa toate apelurile următoare privind aceeași procedură, exercitate împotriva aceleiași hotărâri sau a hotărârilor succesive pronunțate de judecătorul-sindic în același dosar de insolvență.*”

Simpla lectură a textelor legale precitate relevă împrejurarea că acestea reglementează elemente de procedură, iar nu de drept substanțial, aspect în considerarea căruia instanța supremă impune concluzia că criticile dezvoltate de recurentă pot fi subsumate cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., din a cărui perspectivă vor fi analizate.

În concret, recurenta a susținut că același complet de judecată care a soluționat apelul pe care l-a declarat împotriva hotărârii de deschidere împotriva sa a procedurii insolvenței a fost desemnat să se pronunțe și asupra apelului care a fost formulat împotriva sentinței prin care s-a hotărât intrarea sa în faliment.

Din această perspectivă, a arătat pe de o parte că judecătorii recuzați și-au spus părerea în cauză, iar pe de altă parte a apreciat că aceștia nu mai prezintă garanțiile de imparțialitate impuse de legiuitor.

Criticile sunt nefondate, întrucât, așa cum rezultă din economia art. 43 alin. (6) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, legiuitorul a prevăzut expres, pentru asigurarea unei judecăți unitare, ca toate apelurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic într-un dosar să fie soluționate de unul și același complet de judecată.

Totodată, analiza în ansamblu a actului normativ menționat pune în evidență împrejurarea că procedura insolvenței, generală sau simplificată, precum și cea a falimentului, chiar dacă sunt reglementate distinct, sunt în competența unuia și aceluiași judecător-sindic, tot pentru asigurarea dezideratului unei judecăți unitare.

În acest context nu se poate reține că judecătorii care au soluționat un apel împotriva unei hotărâri date într-o procedură de insolvență privind un debitor (care include și falimentul) și-au spus părerea cu privire la pricină, având în vedere că legea însăși prevede unicitatea completului de apel, excluzând astfel *de plano* ideea de incompatibilitate a judecătorilor în soluționarea apelurilor ulterioare.

În considerarea celor anterior expuse, apreciind că în cauză nu subzistă motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ., întrucât nu există nicio încălcare a dispozițiilor art. 42 alin. 1 pct. 1 și 13 C. proc. civ. și nici a dispozițiilor art. 43 din același cod, Înalta Curte, în temeiul art. 496 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

Având în vedere că recurenta-debitoare a căzut în pretenții, iar intimata-creditoare a solicitat și a făcut dovada cheltuielilor de judecată efectuate, în baza art. 494, raportat la art. 482 și la art. 453 alin. (1) C. proc. civ. instanța supremă a obligat-o pe recurentă în favoarea intimatei A. S.A. la plata sumei de 3.104 lei, cu acest titlu.

44. Apel. Invocarea încălcării principiului *tantum devolutum quantum appellatum*. Condiții și efecte

C. proc. civ. din 1865, art. 129 alin. (6), art. 295 alin. (1)
Legea nr. 31/1990, art. 55, art. 75, art. 76 alin. (1), art. 153²²
C. civ. din 1864, art. 948 pct. 4, art. 966, art. 968

*Este încălcat principiul *tantum devolutum quantum appellatum* în cazul în care instanța de apel a motivat decizia pronunțată prin raportare la dispozițiile Legii nr. 31/1990, cu toate că cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe dispozițiile dreptului comun, respectiv art. 948 pct. 4, art. 966 și art. 968 C. civ., fără ca reclamantul să fi făcută vreo trimitere la prevederile Legii nr. 31/1990.*

Astfel, fiind evidentă încălcarea oricăror garanții procesuale prin admiterea apelului raportat la niște dispoziții legale care nu au constituit temeiul cererii de chemare în judecată și care nu au fost invocate prin cererea de apel sau din oficiu, pentru a fi puse în discuția părților, decizia instanței de apel este nelegală, fiind dată cu încălcarea dispozițiilor art. 295 alin. (1) C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1531 din 1 octombrie 2019

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată la Tribunalul București, Secția a VI-a civilă la 14 octombrie 2008 sub nr. x/3/2008, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele B. SRL și C. constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat prin încheierea nr. 837 din 8 mai 2008, emisă de Biroul Notarului Public D. Totodată, a solicitat repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului de vânzare-cumpărare și obligarea pârâtelor la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 948 pct. 4, raportat la art. 966 și la art. 968 C. civ.

Prin încheierea din 9 februarie 2009, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă s-a dispus suspendarea judecării cauzei până la soluționarea irevocabilă a dosarului nr.

y/3/2008, în temeiul art. 244 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. Prin acțiunea ce formează obiectul acestui dosar s-a solicitat constatarea nulității absolute a hotărârii Adunării Generale a Asociaților nr. 7 din 7 martie 2008, astfel cum aceasta a fost modificată de către administratorul societății.

Prin sentința comercială nr. 4281 din 16 martie 2009, Tribunalul București, Secția a VI-a comercială a admis cererea reclamantului A., în sensul constatării nulității absolute a hotărârii A.G.A. nr. 7 din 7 martie 2008, soluție care a fost menținută prin decizia nr. 2116/2015 din 14 decembrie 2015 a Curții de Apel București, Secția a V-a civilă.

După reluarea judecății în dosarul de față, prin încheierea din 6 noiembrie 2017 s-a respins cererea de intervenție accesorie formulată de asociatul E. în interesul ambelor părți - societatea vânzător și persoana fizică cumpărător, motivat de faptul că nu s-a identificat interesul personal al asociatului care să permită admiterea în principiu a intervenției.

Prin sentința civilă nr. 464 din 26 februarie 2018, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă s-a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul A., cu consecința anulării contractului de vânzare-cumpărare. Totodată, s-a dispus repunerea părților în situația anterioară, în sensul că dreptul de proprietate asupra imobilului teren intravilan în suprafață de 1.373 de m², situat în Sibiu, str. X, FN, județul Sibiu, având numărul cadastral provizoriu 7664/2/1, întabulat în cartea funciară nr. 48953 (devenită cartea funciară nr. 104790) a municipiului Sibiu, reintră în patrimoniul părții B. SRL.

În motivarea acestei sentințe, tribunalul a reținut că încheierea contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 837 din 8 mai 2008 de către Biroul Notarului Public D. s-a realizat cu scopul fraudării intereselor vânzătoarei, respectiv ale părții B. S.R.L., prețul vânzării în sumă de 554.444,8 lei fiind unul fictiv, astfel cum a recunoscut părta cumpărătoare C. în fața organelor de cercetare penală.

Tribunalul a mai reținut că însuși administratorul părții B. S.R.L., respectiv E., a declarat în fața organelor de urmărire penală că acest contract a fost încheiat în mod fictiv și nu s-a pus în discuție să se plătească contravaloarea terenului stipulată în contract, așa cum rezultă din referatul cu propunere de clasare din 5 martie 2015.

Prima instanță a constatat că în cauză a fost probată cauza ilicită a contractului de vânzare-cumpărare ce formează obiectul litigiului.

În acest sens, s-a reținut că părta C. cunoștea că hotărârea adunării generale a asociaților părții din 7 martie 2008 nu este reală, dar și, chiar dacă nu cunoștea această împrejurare, avea posibilitatea de a afla situația reală a hotărârii adunării generale a asociaților părții B. SRL.

În consecință, s-a apreciat că părta C. nu poate fi considerată dobânditor cu titlu oneros, atât timp cât a declarat că vânzarea era fictivă, participând astfel la o operațiune speculativă.

Față de aceste considerente, tribunalul a apreciat că în cauză contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 837 din 8 mai 2008 de către Biroul Notarului Public D. este nul absolut raportat la aplicarea principiului anulării actului subsecvent, ca urmare a anulării actului inițial (*resoluto iure dantis, resolvitur ius accipientis*).

Prin decizia civilă nr. 2292/A din 12 noiembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă s-a respins ca nefondat apelul declarat de apelantul-intervenient E. împotriva încheierii de ședință din 6 noiembrie 2017, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. x/3/2008.

Totodată, s-a respins ca nefondat apelul declarat de către apelanta-pârta C. împotriva încheierilor de ședință din 6 noiembrie 2017 și 22 noiembrie 2017.

Prin aceeași decizie s-a admis apelul declarat de apelanta-pârâtă C. în contradictoriu cu intimatul-reclamant A. și cu intimata-pârâtă B. S.R.L. - prin lichidator judiciar F. S.P.R.L., apel declarat împotriva sentinței civile nr. 464 din 26 februarie 2018, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2008.

A fost schimbată în tot sentința apelată, în sensul respingerii ca neîntemeiate a acțiunii formulate de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâtele B. S.R.L. - prin lichidator judiciar F. S.P.R.L. și C.

În considerentele acestei decizii, instanța de apel a constatat că în cauză nu poate fi reținut caracterul accesoriu al cererii în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare față de cererea având ca obiect nulitatea hotărârii A.G.A., raportat la faptul că legea nu impune în cazul societăților cu răspundere limitată adoptarea unei hotărâri a adunării generale a asociaților care să preceadă actul de dispoziție și să permită asociaților să ridice problema nulității pe motiv că nu s-a verificat de către cumpărător existența unei astfel de decizii societare.

În continuare, instanța de apel a procedat la examinarea dispozițiilor art. 55, art. 75, art. 76 alin. (1) și art. 153²² din Legea nr. 31/1990.

Astfel, în accepțiunea instanței de apel existența unei hotărâri A.G.A. de aprobare a vânzării unui bun, valabilitatea ori nevalabilitatea acesteia sau chiar inexistența unei astfel de hotărâri nu atrag nulitatea actului subsecvent.

Instanța de prim control judiciar a apreciat că problema ridicată de reclamant nu este cea a anulării actului subsecvent, ci a lipsei consimțământului, datorată faptului că voința juridică a societății ce a vizat contractul de vânzare-cumpărare s-a format printr-o hotărâre A.G.A. a cărei nulitate absolută a fost constatată irevocabil, anterior analizării cererii de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare.

În acest context, s-a reținut că, în speță, nu se poate pretinde că asociatul reclamant sau adunarea generală a asociaților ar fi avut vreun drept de proprietate asupra bunului imobil transmis prin contractul de vânzare-cumpărare, raportat la faptul că dreptul de proprietate aparține societății, iar dispoziția aparține administratorului.

Totodată, instanța de apel a subliniat că, în cauză, nu prezintă relevanță împrejurarea că terțul cumpărător al unui bun, aparținând unei societăți cu răspundere limitată, ar fi cunoscut sau ar fi putut cunoaște că hotărârea asociaților de aprobare a vânzării este nulă, având în vedere că legea nu impune nicio hotărâre a asociaților în cazul înstrăinării bunurilor societare, astfel încât nu există nicio obligație a cumpărătorului de a verifica, prealabil încheierii contractului, existența acestei hotărâri.

În ceea ce privește iliceitarea cauzei, s-a apreciat că aceasta nu poate fi reținută în condițiile în care legea nu interzice vânzarea unui bun aparținând unei societăți cu răspundere limitată fără a exista o hotărâre a adunării generale a asociaților în acest sens, iar împrejurarea că asociații ar conveni în sens contrar nu înseamnă că încălcarea convenției echivalează cu încălcarea legii.

De asemenea, s-a mai constatat că, și în ipoteza acceptării efectului contractului de societate ca fiind imperativ, nici administratorul societății, care semnează în calitate de reprezentant legal vânzarea și nici cumpărătorul bunului nu sunt părți ale contractului de societate.

În opinia curții de apel, atitudinea subiectivă a cumpărătorului nu are nicio relevanță, pentru că, introducând cererea de chemare în judecată, reclamantul nu s-a prevalat de o calitate a sa de creditor al societății și nici de reprezentant al acesteia, ci exclusiv de calitatea de asociat căruia i s-ar fi ignorat părerea cu privire la înstrăinarea unui bun societar.

În plus, împrejurarea că decizia administratorului ar fi afectat interesele societății nu poate fi invocată de asociat în nume propriu, ci doar de organismul colectiv care opune interesele societății intereselor pretins contrare ale administratorului în funcție, adică de adunarea generală a asociaților sau de noul administrator, în calitate de reprezentant legal. Prin urmare, s-a constatat că decizia de a vinde nu se confundă cu vânzarea însăși, iar patrimoniul asociatului rămâne distinct de patrimoniul societar cât timp se păstrează forma societății cu răspundere limitată.

La 4 februarie 2019, reclamantul A. a declarat recurs împotriva deciziei civile nr. 2292/A din 12 noiembrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

În motivarea recursului, întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., recurentul-reclamant a susținut cu titlu preliminar că litigiul părților cade sub incidența Codului de procedură civilă de la 1865, potrivit dispozițiilor art. 24 și art. 27 alin. (1) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

În cadrul primului motiv de recurs s-a susținut că instanța de apel a aplicat greșit dispozițiile art. 295 alin. (1) C. proc. civ. cu privire la limitele apelului, fiind încălcate și dispozițiile art. 129 alin. ultim C. proc. civ., care îl obligă pe judecător să hotărască numai asupra obiectului cererii.

În acest sens, a arătat că pârâta C. nu a invocat în apel și instanța nu a pus în discuția părților incidența prevederilor Legii nr. 31/1990, care au reprezentat temeiul considerentelor instanței de prim control judiciar.

În opinia recurentului, instanța era obligată să respecte limitele cererii de apel, prin raportare doar la motivele de fapt și de drept invocate de autorul căii de atac, iar depășirea acestor limite, prin luarea în considerare a unor alte argumente de fapt și de drept, face ca hotărârea recurată să fie nelegală.

S-a mai învederat că, prin cererea de apel, pârâta C. a criticat sentința tribunalului sub aspectul actului de vânzare-cumpărare contestat, în sensul că acesta nu este afectat de o cauză ilicită, respectând toate cerințele esențiale prevăzute de lege pentru a fi considerat valid.

În schimb, s-a susținut că instanța de apel în mod greșit a motivat decizia recurată prin raportare la dispozițiile art. 55, art. 75-76, art. 194, art. 153²² din Legea nr. 31/1990, dispoziții legale care însă nu au fost invocate de către pârâta C. prin cererea sa de apel și care nici nu puteau fi invocate câtă vreme nu au fost avute în vedere de instanța de fond, care a constatat nulitatea absolută a actului juridic reținând că acesta are o cauză ilicită și a fost încheiat în fraudă intereselor vânzătoarei, fiind încălcate cerințele art. 966 C. civ.

Prin urmare, recurentul-reclamant a apreciat că soluția atacată cu recurs și considerentele care stau la baza acesteia, întemeiate exclusiv pe dispozițiile Legii nr. 31/1990, sunt greșite, solicitând, în consecință înlăturarea acestora.

Cea de-a doua critică invocată de recurentul-reclamant se referă la faptul că instanța de apel și-a întemeiat hotărârea pe texte legale care nu au incidență în cauză, respectiv art. 55, art. 75-76 și art. 153²² din Legea nr. 31/1990, ceea ce conduce la concluzia că decizia atacată este lipsită și de temei legal.

Astfel, s-a susținut că societatea vânzătoare, respectiv pârâta B. S.R.L. este o societate cu răspundere limitată, iar prevederile legale reținute de către instanța de apel vizează alte situații, care nu au relevanță în cauză, întrucât art. 55 din Legea nr. 31/1990 este legat de chestiunea constituirii societăților comerciale, iar art. 153²² din același act normativ vizează modul de organizare și funcționare a societăților pe acțiuni.

Cât privește art. 75-76 din Legea nr. 31/1990, recurentul a arătat că acestea sunt aplicabile societăților în nume colectiv și a susținut că instanța de apel, dacă s-a preocupat de

aplicarea Legii societăților, ar fi trebuit să facă aplicarea dispozițiilor art. 70 alin. (1) din lege și să constate că prin actul constitutiv administratorului societății îi era impusă restricția de a încheia acte de vânzare-cumpărare, acest drept revenind exclusiv adunării generale a asociaților.

În cadrul celui de *al treilea motiv de recurs*, recurentul-reclamant a făcut o trecere în revistă a aspectelor pe care le-a invocat în cererea de chemare în judecată și pe care le-a reținut instanța de fond și a arătat că, în adevăr, a invocat ca temeiuri juridice doar dispozițiile art. 948 pct. 4, art. 966 și art. 968 C. civ., care reglementează problematica valabilității consimțământului. Însă, a susținut recurentul, instanța de apel trebuia să facă aplicarea art. 84 C. proc. civ. și trebuia să analizeze nu doar problema existenței unei cauze ilicite a contractului contestat ori a fraudării intereselor vânzătoarei, ci și lipsa unui consimțământ valabil exprimat de către vânzătoare cu ocazia încheierii contractului, precum și inexistența cauzei contractului decurgând din neplata prețului stabilit pentru terenul vândut, având în vedere că judecătorul are obligația de a stabili calificarea juridică a actelor și faptelor deduse judecății, chiar dacă părțile le-au dat o altă denumire.

Recurentul a arătat că inexistența consimțământului și a cauzei contractului constituie motive de nulitate absolută a unui act juridic, fiind încălcate dispozițiile imperative și de ordine publică ale art. 948, coroborate cu cele ale art. 966 și 968 C. civ., astfel încât soluția instanței de apel este nelegală și se impune a fi reformată.

Recurentul a făcut o sinteză a motivelor de apel dezvoltate de către apelanta C. : insuficiența probatoriului administrat, buna sa credință la încheierea contractului, considerentele pentru care s-a propus clasarea cauzei, aspecte legate de aplicarea principiului *error communis facit jus* și a subliniat că, diferit de motivele de apel expuse, instanța de apel și-a întemeiat soluția pe dispozițiile Legii nr. 31/1990, contravenind astfel dispozițiilor art. 295 alin. (1) C. proc. civ.

A mai subliniat că și-a întemeiat cererea de chemare în judecată pe dispozițiile art. 948, art. 966 și art. 968 C. civ., precizând că motivul pentru care solicită constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare este reprezentat de îndeplinirea condițiilor referitoare la existența unei cauze ilicite care a stat la baza întocmirii acestuia, scopul urmărit fiind acela al înstrăinării bunului imobil fără a se urmări încasarea unui preț.

În schimb, a subliniat, în mod greșit, instanța de apel a reținut că problema ridicată de reclamant nu este cea a anulării actului subsecvent, ci a lipsei consimțământului valabil exprimat de persoana juridică la încheierea contractului de vânzare-cumpărare ca urmare a anulării hotărârii A.G.A. Totodată, în mod greșit instanța de apel a mai reținut și că acțiunea reclamantului nu a fost fundamentată pe existența unei cauze ilicite.

Prin urmare, recurentul a apreciat că această abordare a instanței de apel a dus la ignorarea cuprinsului cererii de chemare în judecată, motivarea în drept a acesteia, succesiunea derulării litigiilor între părți, întreaga argumentare având la bază un raționament greșit, care nu s-a bazat pe motivele de apel invocate de către apelantă.

În concluzie, recurentul-reclamant a precizat că hotărârea instanței de apel este nelegală, deoarece a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor civile care reglementează instituția cauzei contractului, raportat la faptul că, în speță, este vorba despre un contract de vânzare-cumpărare prin care un bun a fost înstrăinat din patrimoniul unei persoane juridice, iar părțile contractului au afirmat faptul că au urmărit un scop ilicit la încheierea acestuia, că nu s-a urmărit niciun moment achitarea vreunui preț în schimbul transferului dreptului de proprietate. În opinia recurentului, toate aceste elemente demonstrează existența unei cauze ilicite în sensul dispozițiilor art. 966 C. civ., impunându-se aplicarea sancțiunii nulității absolute a convenției părților.

La 5 februarie 2019, pârâta B. S.R.L. - prin lichidator judiciar F. S.P.R.L. a formulat cerere de aderare la recursul declarat de reclamantul A., în temeiul prevederilor art. 293, raportat la art. 316 C. proc. civ.

La 11 martie 2019, intimata-pârâtă C. a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea deciziei recurate ca fiind legală și temeinică.

În esență, s-a susținut că instanța de apel nu a depășit limitele investiției, raportat la faptul că, deși nu au fost expuse în cuprinsul cererii de apel toate considerentele legislative care să conducă la admiterea apelului, instanța a pus în discuție și o altă abordare a problemei de drept dedusă judecății, permițând părților să își expună punctul de vedere cu privire la acesta. Prin urmare, s-a subliniat că instanța de apel era îndreptățită, în virtutea principiului rolului activ, să ceară părților să prezinte explicații cu privire la aplicabilitatea în cauză a dispozițiilor Legii nr. 31/1990.

Analizând decizia recurată în raport cu criticile formulate, în limitele controlului de legalitate și ale temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte a reținut următoarele considerente:

Preliminar, Înalta Curte apreciază ca întemeiate susținerile recurentului despre incidența în cauză a prevederilor Codului de procedură civilă de la 1865, însă nu în considerarea dispozițiilor art. 24 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, care vizează ipoteza modificărilor aduse Codului de procedură civilă după intrarea acestuia în vigoare, ci în considerarea dispozițiilor art. 3 din Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

Tot cu titlu preliminar, instanța supremă apreciază că, dată fiind susținerea comună celor trei motive de recurs despre încălcarea limitelor devoluțiunii, dar și despre încălcarea limitelor investiției instanței, adică despre nesocotirea dispozițiilor art. 295 alin. (1) și a dispozițiilor art. 129 alin. (6) C. proc. civ., instanța urmează a grupa cele trei critici aduse prin memoriul de apel și a le răspunde prin următoarele argumente comune:

Recursul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., care vizează situația „când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii”.

Primul motiv de casare invocat de recurentul-reclamant vizează aplicarea greșită a dispozițiilor art. 295 alin. (1) și ale art. 129 alin. (6) C. proc. civ., în sensul că pârâta C. nu a invocat în apel și instanța nu a pus în discuția părților incidența prevederilor Legii nr. 31/1990, care au reprezentat temeiul soluției instanței de prim control judiciar, critica putând fi subsumată, apreciază instanța supremă, motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., întrucât normele pretins nesocotite sunt de procedură, cu privire la limitele apelului și la limitele investiției instanței potrivit principiului disponibilității.

Analizând decizia recurată, Înalta Curte constată că instanța de apel a analizat apelul pârâtei C. realizând o motivare prin raportare la dispozițiile art. 55, art. 75, art. 76 alin. (1) și art. 153²² din Legea nr. 31/1990, apreciind că nu poate fi reținut caracterul accesoriu al cererii în constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare, față de cererea având ca obiect nulitatea hotărârii A.G.A., raportat la faptul că legea nu impune, în cazul societăților cu răspundere limitată, adoptarea unei hotărâri a adunării generale a asociaților care să preceadă actul de dispoziție și să permită asociaților să ridice problema nulității pe motiv că nu s-a verificat, de către cumpărător, existența unei astfel de decizii societare.

De asemenea, instanța de apel a apreciat că problema ridicată de reclamant nu este cea a anulării actului subsecvent, ci a lipsei consimțământului, datorată faptului că voința juridică a societății ce a vizat contractul de vânzare-cumpărare s-a format printr-o hotărâre A.G.A. a cărei

nulitate absolută a fost constatată irevocabil, anterior analizării cererii de constatare a nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare.

Înalta Curte apreciază ca întemeiate criticile recurentului-reclamant, având în vedere următoarele considerente:

Prin cererea de chemare în judecată, reclamantul a solicitat constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat prin încheierea nr. 837 din 8 mai 2008 emisă de Biroul Notarului Public D. și repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului, cerere care a fost întemeiată pe dispozițiile art. 948 pct. 4, raportat la art. 966 și la art. 968 C. civ.

Prima instanță a admis acțiunea reclamantului și a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare, cu consecința repunerii părților în situația anterioară, în sensul reîntrării în patrimoniul pârâtei B. S.R.L. a dreptului de proprietate asupra imobilului teren intravilan.

Împotriva soluției tribunalului, pârâta C. a declarat apel, în cuprinsul căruia a susținut, în esență, că sentința apelată este nelegală, deoarece s-a bazat pe un probatoriu incomplet și pe simple prezumții, că a fost de bună-credință la încheierea contractului, că nu se poate reține nulitatea contractului de vânzare-cumpărare ca urmare a anulării hotărârii A.G.A., întrucât acest motiv nu a fost invocat și, mai mult decât atât, litigiul în anularea hotărârii A.G.A. a fost declanșat ulterior litigiului *pendinte*.

Pârâta a mai criticat sentința primei instanțe și din perspectiva faptului că în mod greșit s-a reținut o cauză ilicită, fără a se preciza dispozițiile legale încălcate în acest sens. S-a învederat că buna-credință a existat încă de la momentul dobândirii dreptului de proprietate asupra imobilului, pârâta neputând anticipa anularea hotărârii A.G.A. prin care s-a hotărât vânzarea imobilului.

Înalta Curte constată că prevederile art. 295 alin. (1) C. proc. civ. stabilesc că „instanța de apel va verifica, în limitele cererii de apel, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii de către prima instanță”.

Regula consacrată de acest text este că instanța de apel realizează un control judiciar asupra hotărârii atacate, control ce nu poate avea în vedere alte pretenții sau elemente care nu au format obiectul primei judecăți.

Cu încălcarea principiului *tantum devolutum quantum appellatum*, instanța de apel a motivat decizia recurată prin raportare la dispozițiile art. 55, art. 75, art. 76 alin. (1) și art. 153²² din Legea nr. 31/1990, cu toate că cererea de chemare în judecată a fost întemeiată pe dispozițiile dreptului comun, respectiv art. 948 pct. 4, art. 966 și art. 968 C. civ., fără ca reclamantul să fi făcută vreo trimitere la prevederile Legii nr. 31/1990. De asemenea, se constată că nici cererea de apel nu a avut critici care să vizeze aplicarea prevederilor Legii nr. 31/1990, după cum se constată că temeiurile juridice avute în vedere la admiterea apelului declarat de către pârâtă nu au fost puse în discuția părților.

Fiind evidentă încălcarea oricăror garanții procesuale prin admiterea apelului pârâtei C. raportat la niște dispoziții legale care nu au constituit temeiul cererii de chemare în judecată și nici nu au fost invocate prin cererea de apel sau din oficiu, pentru a fi puse în discuția părților, Înalta Curte constată că instanța de apel a pronunțat o decizie nelegală, cu încălcarea dispozițiilor art. 295 alin. (1) C. proc. civ.

Mai mult, în analiza legalității și temeiniciei sentinței atacate, instanța de apel, gravitând în jurul acelorași dispoziții din Legea nr. 31/1990, a nesocotit împrejurarea că cererea de chemare în judecată a vizat constatarea nulității absolute a unui contract de vânzare-cumpărare pentru cauză ilicită și fraudarea intereselor societății vânzătoare, fiind *in terminis* întemeiată pe dispozițiile art. 948 pct. 4 C. civ., referitoare la cauza licită ca o condiție esențială la încheierea

contractului, dar și pe dispozițiile art. 966 și art. 968 C. civ. referitoare la cauza ilicită și la consecințele acesteia asupra obligației fondate pe ea.

Aceasta întrucât instanța de apel a cenzurat hotărârea de primă instanță, bazată pe existența cauzei ilicite și, adevărat, și pe principiul *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*, din perspectiva lipsei consimțământului, deși reclamantul nu s-a întemeiat pe acest motiv de nulitate a contractului.

Procedând astfel, instanța de apel a înfrânt dispozițiile art. 295 alin. (1) C. proc. civ. atunci când a admis apelul întemeiat pe alte motive decât cele reținute, precum și dispozițiile art. 129 alin. (6) C. proc. civ. atunci când a schimbat hotărârea primei instanțe, soluționând cererea de chemare în judecată pe temeiuri juridice neinvocate de parte.

Totodată, instanța supremă apreciază că instanța de apel i-a încălcat recurentului și dreptul la apărare, consacrat de art. 129 alin. (4) C. proc. civ., întrucât și-a fundamentat soluția pe dispoziții legale nepuse în discuție, asupra cărora părțile nu au avut posibilitatea de a-și formula apărări.

Conchizând, în cauză se vădește fondat motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 5, raportat la art. 129 alin. (4) și (6) și la art. 295 alin. (1) C. proc. civ.

În egală măsură, este incident în cauză și motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 teza I și a III-a C. proc. civ., întrucât hotărârea atacată se fundamentează pe motive străine de natura pricinii, instanța de apel neoferind o dezlegare criticilor efectiv formulate de apelantă și care să permită exercitarea controlului judiciar în calea de atac a recursului.

Or, instanța de apel avea obligația de a proceda la un examen efectiv, real și consistent al mijloacelor, argumentelor și elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța în determinarea situației de fapt. Obligația de motivare impune o apreciere întotdeauna atașată de natura cauzei, de circumstanțele acesteia, stilul judiciar și tipologia actului de justiție. Motivarea unei hotărâri este înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată. Această concluzie se impune, deoarece numai printr-o motivare clară, precisă și necontradictorie, din care să rezulte justetea soluției pronunțate, se poate înlătura arbitrariul și se poate efectua controlul judiciar.

În raport de toate aceste argumente, în temeiul art. 312 alin. (1) - (3) C. proc. civ., Înalta Curte a admis recursul declarat și a casat hotărârea atacată, iar în temeiul alin. (5) al aceluiași text legal a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe, apreciind că, în lipsa unei motivări care să răspundă criticilor efectiv formulate și în prezența unei motivări străine de natura cauzei, instanța nu a intrat în cercetarea fondului apelului, hotărârea nepermițând efectuarea controlului judiciar în calea de atac a recursului.

Cu ocazia rejudecării, instanța va examina și celelalte critici din cererea de recurs, care nu au primit o dezlegare în cadrul prezentei decizii de recurs, soluția de casare cu trimitere spre rejudecare făcând de prisos examinarea lor.

În ceea ce privește cererea formulată de pârâta B. S.R.L. - prin lichidator judiciar F. S.P.R.L. de aderare la recursul declarat de reclamantul A., Înalta Curte a constatat că aceasta este inadmisibilă, fiind respinsă ca atare, având în vedere că nu are temei legal, instituția aderării la recurs nefiind reglementată în regimul Codului de procedură civilă de la 1865.

VI. Căi extraordinare de atac

A. Recursul

45. Casare cu trimitere spre rejudecare. Caracterul obligatoriu al deciziei de casare. Condiții și efecte

C. proc. civ. din 1865, art. 315 alin. (1)
Legea nr. 85/2014, art. 75 alin. (1), alin. (2) lit. a)

Potrivit art. 315 alin. (1) C. proc. civ., „în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului”.

În cazul în care instanța de rejudecare a apelului a constatat incidența în cauză a dispozițiilor art. 75 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 nu este nesocotit caracterul obligatoriu al deciziei de casare dacă această chestiune de drept nu a fost dezlegată de instanța de casare.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1653 din 8 octombrie 2019

Prin cererea reconvențională disjunctă din dosarul nr. x/3/2008 și înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a comercială, sub nr. x/3/2010, reclamanta A. S.R.L. a solicitat obligarea pârâtei B. S.A. la plata sumei totale de 1.261.969 euro, compusă din:

1. 18.268 euro, reprezentând contravaloarea utilităților (energie electrică, gaz, apă rece, REBU, etc.);

2. 1.431 euro, reprezentând împrumutul acordat pârâtei pentru plata impozitelor și efectuarea de reparații la centrala termică;

3. 1.172.610 euro, reprezentând diferența dintre valoarea chiriilor aferente perioadei cuprinse între mai 2005 și noiembrie 2008, pe care trebuia să o încaseze reclamanta, ca proprietar al construcției situate în București, str. X, sector 5 și suma datorată de aceasta către pârâtă (1.429.391 euro - 256.781 euro);

4. 69.660 euro, reprezentând chiria pe care trebuia s-o încaseze reclamanta, ca proprietar, pentru închirierea unor panouri publicitare pe aceeași perioadă.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 115 și art. 118 C. proc. civ. din 1865.

Prin sentința comercială nr. 16646 din 23 septembrie 2011, Tribunalul București, Secția a VI-a comercială a admis în parte cererea reconvențională formulată de reclamanta A. S.R.L. și a obligat-o pe pârâta B. S.A. la plata către reclamanta a sumei de 19.699 euro și a cheltuielilor de judecată în cuantum de 3.184,04 lei.

Împotriva sentinței primei instanțe au declarat apel ambele părți.

Prin încheierea din 14 octombrie 2014, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a suspendat judecata apelurilor, până la soluționarea irevocabilă a dosarului nr. x/2/2012 al Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă.

Împotriva acestei încheieri a declarat recurs A. S.R.L.

Prin decizia nr. 555 din 18 februarie 2015, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul declarat de recurenta-reclamantă A. S.R.L. împotriva încheierii de suspendare a judecății, pe care a casat-o și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a VI-a civilă.

Prin decizia nr. 1233 din 4 iulie 2017, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă au fost admise apelurile declarate de apelanta-reclamantă A. S.R.L. și de apelanta-pârâtă B. S.A. împotriva sentinței primei instanțe, pe care schimbat-o în parte, în sensul că: a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamantă a sumei de 4.402.941,03 lei, reprezentând contravaloarea lipsei de folosință a spațiilor aparținând reclamantei și dobânda legală aferentă, a sumei de 57.880,73 lei (echivalentul în lei a sumei de 15.517,43 euro), reprezentând contravaloarea utilităților și împrumutului, precum și a cheltuielilor de judecată în cuantum de 54.914,03 lei; a menținut dispozițiile sentinței referitoare la admiterea în parte a cererii; a obligat-o pe apelanta-pârâtă la plata către apelanta-reclamantă a cheltuielilor de judecată în cuantum de 33.303,40 lei, rezultate în urma compensării cheltuielilor datorate reciproc.

Împotriva deciziei instanței de apel a declarat recurs B. S.A.

Prin decizia nr. 5147 din 4 decembrie 2018, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul declarat de recurenta-pârâtă B. S.A., însușit de lichidatorul judiciar C. I.P.U.R.L., împotriva deciziei instanței de apel, pe care a casat-o și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Pentru a hotărî astfel, instanța de casare a reținut că, în apel, s-a statuat asupra naturii obligațiilor încălcate de către B. S.A., pe baza celor stabilite prin hotărâri judecătorești preexistente, intrate în puterea lucrului judecat, și anume că intimata-pârâtă nu și-a respectat obligația de predare a imobilului vândut de către vânzător și obligația de garanție a vânzătorului împotriva evicțiunii.

Aceeași instanță a apreciat că, fiind făcută această distincție și întrucât cele două obligații au un conținut diferit, raționamentul judiciar al instanței de apel trebuia să diferențieze modul în care a operat punerea în întârziere pentru fiecare dintre cele două, deoarece regulile de drept impun o abordare diferențiată. Astfel, dacă pentru încălcarea obligației de garanție împotriva evicțiunii, obligație negativă, de a nu face nimic care să tulbure folosința liniștită și utilă a bunului transmis către cumpărător, vânzătorul este plasat de drept în întârziere, conform art. 1078 C. civ., pentru încălcarea obligației de predare, obligație pozitivă de a face, ca și condiție de stabilire a prejudiciului, trebuia verificat în cauză, potrivit art. 1079 C. civ., modul în care a operat punerea în întârziere a debitorului în raportul juridic dedus judecății.

În aceste condiții, instanța de recurs a constatat că există un deficit de motivare a deciziei atacate cu privire la aspectele constatate, astfel încât nu poate verifica în cadrul recursului dacă dispozițiile legale referitoare la punerea în întârziere au fost corect aplicate.

De aceea, instanța de casare a statuat că va reveni instanței de rejudecare sarcina de a stabili, în raport cu răspunderea reținută în sarcina intimatei-pârâte B. S.A., ca efect al încălcării ambelor obligații ale vânzătorului, dacă și în ce mod a fost realizată punerea în întârziere a debitorului, fiind incident motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ. din 1865.

Aceeași instanță a reținut că instanța de apel nu a realizat un examen particular al pretențiilor, în scopul identificării întinderii exacte a fiecăruia dintre capetele de cerere formulate în cadrul acțiunii. În acest sens, instanța de casare a constatat că, deși, în cadrul dezbatărilor din apel, B. S.A. a invocat chestiunea majorării nelegale în apel a sumelor pretinse în fața primei instanțe, această apărare relevantă nu a fost examinată.

În aceste condiții, instanța de recurs a statuat că în rejudecarea apelului trebuie examinate comparativ pretențiile formulate de către reclamantă în cele două faze ale procesului.

De asemenea, s-a reținut că este necesar să se verifice dacă în apel s-a produs o modificare a obiectului cererii, cu încălcarea art. 294 C. proc. civ. și să analizeze, pe baza

probelor administrate, temeinicia și întinderea fiecăreia dintre pretențiile care se identifică în capete de cerere distincte.

Instanța de casare a constatat că este fondată și critica referitoare la caracterul contradictoriu al considerentelor care rezolvă apărarea intimă-pârâte pe temeiul prescripției extinctive.

În continuare, aceeași instanță a statuat că este necesară explicitarea, în rejudecarea apelului, a modului în care instanța de apel a apreciat că a operat prescripția extintivă, care sunt actele de recunoaștere la care se raportează și efectul acestora în determinarea cursului prescripției prin raportare la fiecare dintre pretențiile recunoscute.

De asemenea, instanța de recurs a mai stabilit că instanța de apel va trebui să identifice modul de stabilire a dobânzii pentru fiecare dintre pretențiile arătate, prin raportare la scadența obligațiilor neexecutate, determinare care va trebuie să aibă un suport probator adecvat, interpretat nemijlocit de instanța de judecată.

Prin încheierea din 12 aprilie 2018, pronunțată în dosarul nr. x/3/2018, Tribunalul București, Secția a VII-a civilă a admis cererea debitoarei B. S.A. și a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitoarei, numind lichidator judiciar provizoriu pe C. I.P.U.R.L.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Curții de Apel București sub nr. x/3/2010**.

Prin decizia civilă nr. 1135 din 25 iunie 2019, Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă a respins ca neîntemeiată cererea de suspendare a judecării apelurilor; a admis apelurile declarate de apelanta-reclamantă A. S.R.L. și de apelanta-pârâtă B. S.A., prin lichidator judiciar provizoriu C. I.P.U.R.L., împotriva sentinței primei instanțe, pe care a anulat-o și a dispus încetarea acțiunii, în temeiul art. 75 alin. 1 teza finală din Legea nr. 85/2014.

Pentru a hotărî astfel, instanța de apel a evocat dispozițiile art. 75 și art. 178 din Legea nr. 85/2014, după care a reținut că teza finală a celei din urmă dispoziții are caracter special față de prima teză, referitoare la suspendarea acțiunilor judiciare pentru realizarea creanțelor asupra averii debitorului, astfel încât se impune a se aplica prioritar.

Aceeași instanță a constatat că, prin încheierea din 12 aprilie 2018, pronunțată în dosarul nr. x/3/2018, Tribunalul București, Secția a VII-a civilă a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitoarei B. S.A.

Reținând că această încheiere a rămas definitivă ca urmare a neexercitării căii de atac, instanța de apel a apreciat că se impune aplicarea art. 75 alin. 1 teza finală din Legea nr. 85/2014 referitoare la încetarea acțiunii.

Aceeași instanță a reținut că soluția admiterii apelurilor și a anulării sentinței atacate este consecința firească a aplicării dispozițiilor mai sus-citate, referitoare la încetarea acțiunii, dispoziții care derogă de la art. 633-634 C. proc. civ.

Instanța de apel a mai reținut că încetarea acțiunii are drept consecință necercetarea fondului cererii deduse judecării, astfel încât presupusul drept de creanță va putea și va trebui verificat, în condițiile legii speciale, în cadrul procedurii insolvenței.

Au fost înlăturate susținerile apelantei-reclamante referitoare la inaplicabilitatea art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014, prin raportare la obiectul acțiunii cu care aceasta pretinde că ar fi investit instanța.

În acest sens, instanța de apel a reținut că nu se poate admite că apelanta-reclamantă ar fi solicitat doar constatarea existenței dreptului său de creanță, întrucât din modul de formulare a petitului cererii rezultă că se urmărește valorificarea unor drepturi de creanță, instanța fiind investită cu o veritabilă acțiune în realizare.

Totodată, aceeași instanță a constatat că, deși art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014 nu reglementează soluția încetării acțiunii în cazul apelului declarat de apelanta-pârâtă, nu ar putea fi admisă o altă concluzie, deoarece întreaga creanță urmează a fi analizată în procedura insolvenței, neputându-se imagina ca apelul declarat de apelanta-pârâtă să fie judecat în procedura de drept comun, deși privește aceeași creanță.

Împotriva deciziei instanței de apel, A. S.R.L. a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea căii de atac, casarea deciziei recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași curți de apel.

În motivarea recursului, recurenta-reclamantă a susținut, în esență, că decizia recurată a fost pronunțată cu încălcarea art. 315 C. proc. civ. din 1865, fiind astfel incident motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 5 din același act normativ.

În concret, aceeași parte a arătat că, prin decizia instanței de recurs, a fost admis recursul declarat de B. S.A., prin lichidator judiciar provizoriu C. I.P.U.R.L., împotriva deciziei instanței de apel, cauza fiind trimisă spre rejudecare.

Prin această decizie, instanța de casare a dezlegat anumite chestiuni de drept și, totodată, a impus instanței de rejudecare a apelului lămurirea anumitor aspecte, care au fost evocate în detaliu prin cererea de recurs.

În aceste condiții, autorul recursului a subliniat că decizia instanței de casare era obligatorie pentru instanța de rejudecare, conform art. 315 C. proc. civ. din 1865, aceasta din urmă fiind ținută să respecte dezlegările date chestiunilor de drept.

Mai mult decât atât, la data soluționării recursului, situația juridică a societății B. S.A. era identică cu cea de la momentul rejudecării apelului, din perspectiva stadiului procedurii insolvenței.

Astfel, la momentul pronunțării deciziei de casare, respectiv la 14 decembrie 2018, era deja definitivă încheierea din 12 aprilie 2018, prin care Tribunalul București a dispus intrarea în faliment a debitoarei B. S.A. În acest sens, recurenta-reclamantă a arătat că instanța de casare nu a aplicat dispozițiile art. 75 alin. 1 teza finală din Legea nr. 85/2014, întrucât a apreciat că litigiul nu se încadrează în aceste dispoziții pentru a se dispune încetarea acțiunii. Or, instanța de casare a soluționat recursul, dând dispoziții clare ce trebuiau avute în vedere de instanța de rejudecare.

Aceeași parte a subliniat că, prin modul în care a procedat, instanța de rejudecare a încercat să corecteze decizia instanței de casare, fiind astfel nesocotite dispozițiile art. 315 alin. 1 C. proc. civ. din 1865.

Recurenta-reclamantă a mai susținut că este incident și motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. din 1865.

În cadrul acestui motiv, aceeași parte a arătat că instanța de apel a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014.

După evocarea unor considerente din decizia nr. 746 a Curții Constituționale, recurenta-reclamantă a susținut că, dacă s-ar fi impus suspendarea judecării și încetarea acțiunii, instanța de casare nu ar mai fi admis recursul părții adverse și trimis cauza spre rejudecare.

În plus, aceeași parte a susținut că, întrucât nu deținea o creanță certă, lichidă și exigibilă, a solicitat numai recunoașterea dreptului de creanță, nu și valorificarea acestui drept în afară procedurii insolvenței.

În drept, recursul a fost întemeiat pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 5 și 9 C. proc. civ.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Recurenta-reclamantă susține, în esență, că decizia recurată a fost pronunțată cu încălcarea art. 315 C. proc. civ. din 1865, întrucât nu putea fi dispusă încetarea acțiunii în rejudecarea apelului, de vreme ce instanța de casare a dezlegat anumite chestiuni de drept și, totodată, a impus instanței de rejudecare lămurirea anumitor aspecte.

Criticile anterior evocate se încadrează în motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ. din 1865, care prevede că modificarea sau casarea unei hotărâri se poate cere când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. 2 din același act normativ.

Potrivit art. 315 alin. 1 C. proc. civ. din 1865, „în caz de casare, hotărârile instanței de recurs asupra problemelor de drept dezlegate, precum și asupra necesității administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului”.

Textul de lege anterior evocat instituie caracterul obligatoriu al deciziei de casare în privința problemelor de drept dezlegate și asupra necesității administrării unor probe.

Verificând respectarea acestui text de lege de către instanța de rejudecare, Înalta Curte constată că, deși instanța de casare a dezlegat anumite chestiuni de drept, aceasta nu a analizat incidența dispozițiilor art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014, nefiind invocate în fața sa aspectele privind suspendarea judecării și încetarea acțiunii.

Așadar, în cuprinsul deciziei de casare nu fost dezlegată chestiunea de drept referitoare la aplicabilitatea dispozițiilor art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014.

Neexistând o dezlegare a instanței de casare cu privire la această chestiune, rezultă că instanța de rejudecare a apelului nu a nesocotit caracterul obligatoriu al deciziei de casare când a constatat că sunt incidente dispozițiile art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014.

Împrejurarea că încheierea din 12 aprilie 2018, prin care Tribunalul București a dispus intrarea în faliment a debitoarei B. S.A., era deja definitivă la momentul pronunțării deciziei de casare, nu poate conduce concluzia contrară, întrucât instanța de casare a fost investită numai cu recursul debitoarei B. S.A.

Or, conform art. 75 alin. 2 lit. a) din Legea nr. 85/2014, „nu sunt supuse suspendării de drept prevăzute la alin. (1): căile de atac promovate de debitor împotriva acțiunilor unui/unor creditor/creditori începute înaintea deschiderii procedurii și nici acțiunile civile din procesele penale îndreptate împotriva debitorului”.

Prin urmare, instanța de casare nici nu ar fi putut antama și dezlega chestiunile suspendării judecării și încetării acțiunii din moment ce a fost investită numai cu recursul debitoarei.

Argumentele anterior expuse impun concluzia că instanța de rejudecare a apelului nu a nesocotit dispozițiile art. 315 alin. 1 C. proc. civ. din 1865, fiind astfel nefondate criticile subsumate motivului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 5 din același act normativ.

În cadrul motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. din 1865, recurenta-reclamantă a susținut că, dacă s-ar fi impus suspendarea judecării și încetarea acțiunii, instanța de casare nu ar mai fi admis recursul părți adverse și trimis cauza spre rejudecare.

Caracterul nefondat al acestei critici rezultă din considerentele anterior expuse, în cuprinsul cărora s-a reținut că instanța de casare a fost investită numai cu recursul debitoarei B. S.A., exceptat de la suspendarea judecării, conform art. 75 alin. 2 lit. a) din Legea nr. 85/2014.

Ultima critică, prin care recurenta-reclamantă a arătat că a solicitat numai recunoașterea dreptului de creanță, nu și valorificarea acestui drept în afară procedurii insolvenței, astfel încât nu erau incidente dispozițiile art. 75 alin. 1 din Legea nr. 85/2014 se încadrează în motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. din 1865.

Referitor la această critică, instanța supremă constată că, prin cererea reconvențională ce formează obiectul prezentului dosar, societatea A. S.R.L. a solicitat obligarea societății B. S.A. la plata unor sume de bani.

Așadar, recurenta-reclamantă a investit instanța de judecată cu o veritabilă acțiune în realizare, urmărind valorificarea unor drepturi de creanță pe calea dreptului comun.

Mai mult decât atât, recurenta-reclamantă nu și-a întemeiat cererea pe dispozițiile art. 111 C. proc. civ. din 1865, care reglementează acțiunea în constatare, aspect care denotă că instanța nu a fost investită cu o astfel de acțiune.

Prin urmare, criticile subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. din 1865 sunt nefondate.

Pentru aceste considerente, constatând că nu sunt incidente motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 5 și 9 C. proc. civ. din 1865, în temeiul art. 312 alin. 1 teza a II-a din același act normativ, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurenta-reclamantă A. S.R.L. împotriva deciziei civile nr. 1135 din 25 iunie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a civilă.

46. Recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 teza a II-a din Codul de procedură civilă. Condiții și efecte

C. proc. civ., art. 32, art. 33, art. 470, art. 488 alin. (1) pct. 6 teza a II-a
C. civ. din 1864, art. 1175

Nu este îndeplinită condiția prevăzută de art. 488 alin. (1) pct. 6 teza a II-a C. proc. civ. referitoare la existența considerentelor contradictorii sau străine de natura cauzei în cazul în care, la evaluarea condiției interesului în promovarea acțiunii în simulație, instanța de apel a avut în vedere dispozițiile art. 32 și art. 33 C. proc. civ., în raport de care a apreciat că interesul real în promovarea acțiunii este diferit de cel afirmat de reclamant, reținând în privința ambelor tipuri de interes neîndeplinirea cerințelor prevăzute de aceste texte legale.

Astfel, nu se poate reține nicio contradicție în raționamentul instanței, care în realitate face o comparație între interesul afirmat și interesul real, iar împrejurarea că aceasta a ajuns la o concluzie privind interesul real, care îl nemulțumește pe reclamant, nu are aptitudinea de a transforma acest raționament în unul străin de natura cauzei, pentru a deveni incident motivul prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 teza a II-a C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1267 din 11 iunie 2019

Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Timiș, Secția I civilă sub nr. x/30/2015 din 17 iulie 2015, reclamantul A. l-a chemat în judecată pe pârâțul B., solicitând pronunțarea unei hotărâri judecătorești prin care să se constate caracterul simulat prin interpunere de persoană al contractelor de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 362 din 03 februarie 2011 și nr. 3967 din 26 noiembrie 2010 la B.N.P. C., adevăratul beneficiar al contractelor fiind pârâțul, nu reclamantul; a solicitat ca instanța să aibă în vedere adevărata stare de drept ce vizează

inexistența dreptului de proprietate al reclamantului în perioada cuprinsă între datele actelor autentice și data pronunțării hotărârii în dosarul nr. x/325/2011 al Tribunalului Timiș.

În motivarea cererii, a arătat că imobilele ce fac obiect al contractelor nu au intrat niciodată în posesia ori proprietatea sa, ele fiind neîntrerupt administrate, exploatate și folosite de pârât (adevăratul proprietar), fără ca reclamantul să achite taxe ori impozite și fără să beneficieze de vreun atribut al dreptului de proprietate specific unui veritabil proprietar.

A arătat că este persoană interesată să solicite ca instanța să stabilească existența și conținutul actului real (hotărârea judecătorească de transmitere a proprietății asupra imobilelor în cauză), a actului secret (înțelegerea părților din convenția încheiată) și, totodată, să înlăture actele aparente (actele autentice inițiale de transmitere a proprietății asupra imobilelor), care nu exprimă adevărata voință a părților, dorind să dovedească faptul că banii ce reprezintă prețul imobilelor nu au circulat și nu au fost în posesia sau în patrimoniul său.

Consecința directă a admiterii cererii astfel formulate, a arătat reclamantul, se concretizează în restabilirea situației juridice reale prin înlăturarea clandestinității actului juridic real (acte autentice de transmitere a proprietății asupra imobilelor) și menținerea actului de trecere a bunurilor în patrimoniul pârâtului (hotărârea judecătorească de transmitere a proprietății asupra imobilelor în cauză), iar prin soluționarea acestei acțiuni în simulație instanța urmează a stabili conținutul real al acordului de voință intervenit între părți, asigurând respectul pentru adevăr ca normă etică fundamentală în relațiile sociale.

A mai învederat că acțiunea în simulație poate fi introdusă de oricare dintre părți, precum și de orice persoană care are un interes legitim în a invoca actul secret (convenția părților).

În drept au fost invocate dispozițiile art. 1175 C. civ. de la 1864.

Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr. 731 din 04 aprilie 2016, Tribunalul Timiș, Secția I civilă a respins cererea formulată.

Apelul

Prin decizia civilă nr. 337 din 23 noiembrie 2016, Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă a respins apelul declarat de reclamant împotriva sentinței de primă instanță.

Recursul

Împotriva deciziei pronunțate de curtea de apel a declarat recurs motivat reclamantul, cauza fiind înregistrată sub același număr unic la 25 ianuarie 2017 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Motivarea recursului

Recurentul a realizat o expunere amplă a situației de fapt, detaliind raporturile dintre părți și parcursul litigiului dedus judecății și făcând o serie amplă de considerații teoretice asupra chestiunii de drept în discuție, respectiv asupra simulației prin interpunere de persoane în termeni generali.

O primă critică dezvoltată de recurent vizează stabilirea în sarcina sa în fazele procesuale anterioare a taxei judiciare de timbru, arătând că cererile în constatarea inexistenței unui drept patrimonial se timbrează cu taxă fixă, conform dispozițiilor art. 8 alin. 2 din O.U.G. nr. 80/2013.

Ulterior, subsumat cazurilor de casare instituite de prevederile art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C. proc. civ. a dezvoltat următoarele critici:

Din perspectiva dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ., a susținut că în considerentele deciziei atacate instanța de apel a reținut argumente contradictorii, constând în aceea că, deși i-a respins probele cu interrogatoriul intimatului-pârât și declarațiile de martor ale avocaților care au consiliat părțile la întocmirea actelor pretins simulate, notând că nu a indicat

aspectele pe care urmărirea să le dovedească cu acestea, în final a conchis că apelantul-reclamant nu a făcut dovada deplină a simulației prin interpunere de persoane.

De asemenea, a susținut că instanța de prim control judiciar nu a pus în discuția părților aspectele vizând administrarea probelor, făcând aceste mențiuni în considerentele hotărârii pronunțate, doar în susținerea soluției de respingere a probelor a căror încuviințare a solicitat-o.

A mai arătat recurentul că instanța de apel nu i-a încuviințat cererea de a primi un avocat din oficiu.

Subsumat cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., autorul căii extraordinare de atac a susținut că tot în mod contradictoriu a reținut curtea de apel că, în justificarea interesului în promovarea acțiunii, reclamantul a arătat că acesta rezidă în restabilirea adevăratei ordini de drept, situație ce nu se regăsește între condițiile instituite de prevederile art. 33 C. proc. civ. pentru a solicita obligarea pârâtului la recunoașterea simulației și a efectelor acesteia, pentru ca ulterior să argumenteze respingerea acțiunii introductive pe inopozabilitatea hotărârilor pronunțate în cauză față de Autoritatea Națională de Integritate.

Din această perspectivă, recurentul a arătat că accepciunea dată de instanța de apel instituției interesului, ca și condiție de exercițiu a acțiunii civile, nesocotește împrejurarea că o cerere nu se promovează întotdeauna și în mod exclusiv pentru protejarea unui drept subiectiv, ci și pentru protejarea unei situații juridice ocrotite de lege (ori invers).

Astfel, a susținut că, în sens procedural civil, acțiunea include ansamblul mijloacelor procesuale prin care se asigură atât protecția dreptului subiectiv civil, atunci când este încălcat sau contestat, cât și a situațiilor juridice legal reglementate, atunci când acestea sunt nesocotite.

Or, în speță, în opinia recurentului, instanța de apel trebuia să observe că el se prevalează chiar de o asemenea situație juridică, respectiv de lipsa posesiei imobilelor și de lipsa banilor ca mijloc de plată în cauză, de natură să-i justifice interesul în promovarea acțiunii în constatarea simulației.

În finalul acestei critici, a arătat că justifică interes în inițierea demersului judiciar, acesta constând în a demonstra viciul care afectează actele deduse judecății, având în vedere că cererea în speță nu este o acțiune petitorie a unui proprietar deposedat care urmărește să reintre în stăpânirea bunului, ci o acțiune prin care se tinde la constatarea unei împrejurări de fapt.

În susținerea celor de mai sus, a invocat efectul pozitiv al puterii de lucru judecat decurgând din considerentele deciziei nr. 449 din 11 februarie 2014, dată în dosarul nr. x/30/2010* al Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă.

Totodată, a susținut că, prin refuzul de completare a probatoriului, respectiv prin aceea că i-a respins cererea de probe cu interogatoriu și cu martori, instanța de apel a împiedicat aflarea adevărului în cauză, în condițiile în care, în mod legal, îi revenea această sarcină.

Pentru considerentele expuse, autorul căii de atac a solicitat admiterea recursului și casarea deciziei atacate, cu obligarea intimatului-pârât la plata cheltuielilor de judecată.

Regularitatea recursului

Cererea de recurs a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 490 alin. (1) C. proc. civ. la Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă, instanța care a pronunțat hotărârea atacată, în termenul prevăzut de art. 485 alin. (1) C. proc. civ., având în vedere că decizia atacată i-a fost comunicată reclamantului la 16 decembrie 2016, așa cum rezultă din procesul-verbal de înmânare aflat la fila 61 a dosarului de apel, iar acesta a declarat calea extraordinară de atac la 9 ianuarie 2017, astfel cum atestă data înscrisă pe cererea de recurs aflată la fila 3 din dosarul de recurs.

Se constată, astfel, că recursul a fost declarat și motivat în termenul legal de 30 zile menționat, calculat potrivit art. 181 alin. (1) pct. 2 și 3 și alin. (2) C. proc. civ., având în vedere că acesta a început să curgă la 16 decembrie 2016 și s-ar fi împlinit la 16 ianuarie 2017, luni, zi lucrătoare.

Referitor la condițiile intrinseci, s-a constatat că cererea de recurs îndeplinește cerințele de formă prevăzute la art. 486 alin. (1) C. proc. civ.

Referitor la condițiile extrinseci, s-a constatat că cererea de recurs îndeplinește cerințele de formă prevăzute la art. 486 alin. (2) C. proc. civ., având în vedere că recurentului i-a fost admisă cererea de ajutor public judiciar prin încheierea din 23 mai 2017, pronunțată în dosarul nr. x/30/2015/a2, în sensul reducerii cu 4.000 lei și al eşalonării în 12 rate lunare a câte 429 lei fiecare a taxei judiciare de timbru în cuantum de 9.151,53 lei, calculată conform art. 24 alin. (2) din O.U.G. nr. 80/2013.

Admisibilitatea recursului

Recursul are ca obiect decizia civilă nr. 337 din 23 noiembrie 2016, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, Secția I civilă.

Pentru verificarea admisibilității căii de atac a recursului, s-a avut în vedere obiectul acțiunii deduse judecății, care în speță vizează constatarea caracterului simulat prin interpunere de persoană al contractelor de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 362 din 3 februarie 2011 și nr. 3967 din 26 noiembrie 2010.

Potrivit art. 98 alin. (1) C. proc. civ., „competența se determină după valoarea obiectului cererii arătată în capătul principal de cerere”.

Totodată, art. 101 din același Cod prevede la alin. (1) că „în cererile privitoare la executarea unui contract ori a unui alt act juridic, pentru stabilirea competenței instanței se va ține seama de valoarea obiectului acestuia sau, după caz, de aceea a părții din obiectul dedus judecății”, iar la alin. (2) că „aceeași valoare va fi avută în vedere și în cererile privind constatarea nulității absolute, anularea, rezoluțiunea sau rezilierea actului juridic, chiar dacă nu se solicită și repunerea părților în situația anterioară, precum și în cererile privind constatarea existenței sau inexistenței unui drept.”

În cauză reclamantul a investit instanța cu un singur petit principal, a cărui valoare este de 1.427.830 lei, așa cum însuși reclamantul a indicat în notele depuse la fila 17 din dosarul primei instanțe.

Conform art. 483 alin. (1) C. proc. civ., „hotărârile date în apel, cele date, potrivit legii, fără drept de apel, precum și alte hotărâri în cazurile expres prevăzute de lege sunt supuse recursului.”

Potrivit art. 483 alin. (2) C. proc. civ., „nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a) - i), în cele privind navigația civilă și activitatea în porturi, conflictele de muncă și de asigurări sociale, în materie de expropriere, în cererile privind repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare, precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 500.000 lei inclusiv.”

Totodată, în conformitate cu art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013, modificată prin O.U.G. nr. 62/2015 și O.U.G. nr. 95/2016, „în procesele pornite începând cu data intrării în vigoare a prezentei legi și până la data de 31 decembrie 2018 nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a) - i) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă (...), precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv.”

Astfel, având în vedere că valoarea acțiunii introductive este de 1.427.830 lei, situându-se peste pragul valoric menționat, în considerarea normelor legale precitate se apreciază că decizia recurată este susceptibilă de a fi cenzurată în calea de atac a recursului.

A fost întocmit și comunicat părților, în conformitate cu dispozițiile art. 493 C. proc. civ., raportul asupra admisibilității în principiu a recursului.

La termenul din 26 martie 2019, Înalta Curte, constituită în complet de filtru, a admis în principiu recursul declarat și a stabilit termen în ședință publică, cu citarea părților, pentru soluționarea căii de atac.

Analiza motivelor de recurs

Față de actele dosarului, de probele administrate în cauză și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a apreciat recursul ca nefondat și l-a respins pentru următoarele considerente:

Preliminar, instanța supremă constată că recurentul-reclamant a invocat în drept dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C. proc. civ., însă, în funcție de criticile dezvoltate, se va proceda la o calificare punctuală a acestora, după cum urmează:

Critica referitoare la modalitatea eronată de stabilire a cuantumului taxei judiciare de timbru, cu încălcarea dispozițiilor art. 8 alin. (2) din O.U.G. nr. 80/2013 poate fi subsumată, așa cum s-a propus prin raportul întocmit, motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., întrucât O.U.G. nr. 80/2013 conține norme de procedură, instituind o condiție formală extrinsecă a cererilor de chemare în judecată și a celor pentru exercitarea căilor de atac.

Critica nu poate fi primită.

Așa cum s-a reținut și în raportul asupra admisibilității în principiu, o atare critică putea fi formulată exclusiv pe calea reexaminării modului de stabilire a taxei judiciare de timbru, în condițiile art. 39 din O.U.G. nr. 80/2013, cale procedurală pe care recurentul-reclamant nu a înțeles să o folosească, acceptând astfel taxa impusă de instanța de judecată și apelând, pentru a face față cheltuielilor ocazionate de plata acestei taxe, doar la instituția ajutorului public judiciar.

Relevante în sensul considerentelor ce preced sunt și dezlegările date prin decizia nr. 7/2014, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să soluționeze recursul în interesul legii, în sensul că, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 18 din Legea nr. 146/1997, cu modificările și completările ulterioare, partea în sarcina căreia s-a stabilit obligația de plată a taxei judiciare de timbru poate formula critici care să vizeze caracterul timbrabil al cererii de chemare în judecată exclusiv în cadrul cererii de reexaminare, neputând supune astfel de critici controlului judiciar prin intermediul apelului sau recursului.

În soluționarea recursului în interesul legii s-a reținut că reexaminarea prevăzută de art. 18 din Legea nr. 146/1997 are natura unei veritabile căi de atac (paragraful nr. 8 al considerentelor decizorii) și că ea este reglementată în acord cu principiul constituțional al legalității căilor de atac (paragraful nr. 10 al aceluiași considerente).

Instanța supremă apreciază că această decizie și-a păstrat efectul util, în condițiile art. 517 alin. 4 și art. 518 C. proc. civ., întrucât, deși Legea nr. 146/1997 a fost abrogată și continuă să își producă efectele doar în cauze începute sub imperiul său, dispoziții similare celor ale art. 18 alin. 2 din acest act normativ se regăsesc similar în art. 39 alin. 1 din O.U.G. nr. 80/2013, existând în continuare premisele care au generat dezlegarea în drept dată prin decizia nr. 7/2014, amintită.

Înalta Curte apreciază că se subsumează aceluiași motiv de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C. proc. civ. și critica referitoare la neacordarea ajutorului public judiciar sub forma plății onorariului pentru un avocat din oficiu, solicitată în condițiile art. 6 lit. a) din O.G. nr.

51/2008, întrucât acest aspect se grefează pe dispoziții procedurale privind reprezentarea convențională în cursul procesului.

Critica nu poate fi primită.

Așa cum reiese din examinarea actelor din dosarul curții de apel, recurentul-reclamant a solicitat instanței de apel la 19 octombrie 2016 acordarea ajutorului public judiciar sub forma plății onorariului pentru asistență prin avocat, iar cererea a fost respinsă prin încheierea din Camera de consiliu de la 27 octombrie 2016, împotriva căreia petentul nu a formulat cerere de reexaminare.

Instanța supremă apreciază, urmând raționamentul dezvoltat și în decizia nr. 7/2014, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să soluționeze recursul în interesul legii, evocată în precedent (unde problema viza tot o cale de atac, reexaminarea, prevăzută de o normă specială) că recurentul-reclamant avea la dispoziție, pentru a critica soluția dată prin încheierea de la 27 octombrie 2016, calea de atac a reexaminării, prevăzută de legea specială, anume de dispozițiile art. 15 alin. (2) din O.G. nr. 51/2008, astfel că nu mai poate formula critici cu privire la această soluție pe calea recursului, operant fiind principiul legalității căilor de atac prevăzut de art. 129 din Constituția României, care consacră *dreptul părților de a exercita căile de atac în condițiile legii*.

Critica întemeiată pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ. este nefondată.

Înalta Curte constată că recurentul-reclamant a invocat cea de-a doua ipoteză a pct. 6 precizat, anume ipoteza considerentelor contradictorii.

Constată și că referiri la considerente contradictorii există nu numai în cadrul criticii delimitate formal în cadrul pct. 6, ci și în cadrul celor de la pct. 8 al art. 488 C. proc. civ., iar acestea pot fi sintetizate astfel și analizate din perspectiva propusă de recurentul-reclamant:

1. Instanța de apel a reținut că reclamantul nu a făcut dovada deplină a simulației prin interpunere de persoană, în condițiile în care a motivat respingerea probelor propuse de această parte pe existența unei teze neverosimile și pe neindicarea împrejurărilor care se doreau dovedite (iar în cea de a doua ipoteză instanța nepunând în discuție acest aspect, deși era cu atât mai necesar cu cât apelantului-reclamant i se respinsese cererea privind acordarea ajutorului public judiciar în modalitatea desemnării unui avocat din oficiu).

2. Instanța de apel a făcut referire la interesul legitim afirmat de reclamant în promovarea acțiunii, dar a apreciat că se impune respingerea acțiunii întrucât acesta nu justifică îndeplinirea condițiilor art. 33 C. proc. civ., pentru ca în alineatul următor să rețină teza neverosimilă și străină de natura cauzei privind opunerea către A.N.I. a hotărârii din prezenta cauză.

Instanța supremă apreciază, principial, că teza a II-a a art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ. presupune existența unei contradicții între considerente, care să aibă drept consecință adoptarea a două sau mai multor soluții diferite ori existența unei contradicții între soluția care se prefigurează din parcurgerea considerentelor și cea reținută în dispozitiv.

Niciuna din aceste două situații nu se identifică în cauză.

În ce privește prima critică subsumată motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ., instanța supremă constată că în realitate recurentul-reclamant este nemulțumit de considerentul în care instanța de apel reține că în cauză nu s-a făcut pe deplin dovada simulației, dar și de împrejurarea că probele propuse în apel i-au fost respinse în considerarea unei teze neverosimile și străine de natura cauzei (proba cu interogatoriul intimatului-pârât și proba cu mărturia avocaților), dar și pentru neindicarea tezelor probatorii (proba cu martori).

Sub acest aspect, Înalta Curte reține pe de o parte că discutarea probelor s-a realizat la termenul din 16 noiembrie 2016, când instanța de apel a respins probele propuse pe de o parte cu motivarea că cererea în probațiune nu a fost formulată cu respectarea art. 470 C. proc. civ. și pe de altă parte cu motivarea că tezele probatorii din cererea în probațiune au fost dovedite cu probele existente.

Din acest punct de vedere, se apreciază că nu este respectată ipoteza art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ., întrucât pretinsa contrarietate ar exista între o încheiere de ședință și decizia de apel. Instanța supremă apreciază că nemulțumirile recurentului-reclamant împotriva modului în care instanța de apel s-a pronunțat pe probele solicitate în apel puteau fi analizate doar dacă acesta ar fi investit instanța de recurs și cu o critică distinctă în acest sens împotriva încheierii de la 16 noiembrie 2016 în cadrul recursului declarat.

Constată și că în considerentele deciziei recurate instanța de apel a reținut că dovada deplină a simulației nu s-a făcut prin raportare la probele deja administrate, raționament care a privit și celelalte probe indicate de către reclamant ca fiind analizate de instanța de apel și care nu numai că nu relevă nicio contradicție prin el însuși, dar nici nu poate să cadă sub cenzura instanței de recurs, întrucât evaluarea probatoriului este un element de temeinicie, nu de legalitate, neputând fi subsumată niciunui dintre motivele de recurs prevăzute de art. 488 C. proc. civ.

Cea de a doua critică dezvoltată, calificată de Înalta Curte ca încadrându-se în prevederile art. 488 alin. (1) pct. 6 C. proc. civ. (deși a fost inserat de parte în cadrul motivului prevăzut de pct. 8 al aceluiași articol), este nefondată.

La evaluarea condiției interesului în promovarea acțiunii în simulație, instanța de apel a avut în vedere dispozițiile art. 32 și art. 33 C. proc. civ., în raport de care a apreciat că interesul legitim afirmat de recurentul-reclamant, acela al restabilirii ordinii de drept, are caracter general și că interesul real, nedeclarat, este acela de a obține o hotărâre judecătorească pe care să o opună A.N.I. în dosarul nr. x/2013 al Comisiei pentru cercetarea averii de pe lângă Curtea de Apel Timișoara constituit ca urmare a sesizării formulate împotriva sa de această instituție.

Față de considerentele sus-evocate, Înalta Curte apreciază că nu se poate reține nicio contradicție în raționamentul instanței de apel, care în realitate face o comparație între interesul afirmat și interesul real, iar împrejurarea că instanța de apel ajunge la o concluzie privind interesul real, care îl nemulțumește pe recurentul-reclamant, nu are aptitudinea de a transforma acest raționament în unul străin de natura cauzei.

Critica întemeiată pe dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ. nu este fondată.

Prealabil, Înalta Curte constată că recurentul-reclamant nu indică textul legal pretins încălcat ori greșit aplicat de către instanța de apel.

În altă ordine de idei, constată și că dezvoltarea criticii permite a se conchide că nemulțumirea părții este legată de modul în care instanța de prim control judiciar a evaluat cerința interesului, ca una dintre condițiile generale de exercitare a acțiunii civile, ceea ce orientează critica spre dispozițiile generale - art. 32-33 C. proc. civ. -, dar și spre cele eventual specifice tipului de acțiune în simulație cu care au fost investite instanțele, instanța supremă constatând că dispozițiile art. 1175 C. civ. de la 1864, invocate în cererea introductivă de instanță, nu conțin derogări de la normele dreptului comun deja evocate.

Or, în lumina acestor argumente, se impune concluzia că în realitate normele pretins încălcate de către instanța de prim control judiciar apar, formal, drept norme de procedură, ceea ce atrage și incidența art. 488 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ.

Înalta Curte apreciază că instanța de apel nu numai că nu a nesocotit dispozițiile legale referitoare la condiția interesului, astfel cum au fost identificate, ci, dimpotrivă, în analiza condiției interesului le-a luat drept premisă, făcând *in terminis* referire la ele.

Instanța supremă constată că în realitate nemulțumirea părții vizează concluzia la care a ajuns instanța de apel cu privire la interesul real în promovarea acțiunii în simulație, pe care l-a apreciat ca diferit de cel afirmat, reținând în privința ambelor tipuri de interes analizat neîndeplinirea cerințelor art. 32 și art. 33 C. proc. civ.

Numai că în cadrul recursului nu se poate proceda la cenzurarea acestei concluzii reținute în considerentele deciziei recurate, întrucât aceasta este rezultatul evaluării pe care instanța de apel a făcut-o în legătură cu probele administrate în cauză, ceea ce scapă controlului de legalitate ce poate fi exercitat în această cale extraordinară de atac exclusiv din perspectiva motivelor de casare prevăzute de art. 488 C. proc. civ.

În concluzie, reținând că nu sunt incidente motivele de recurs astfel cum au fost calificate, în temeiul art. 496 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., recursul declarat a fost respins ca nefondat.

47. Încuviințarea executării silite a unei hotărâri judecătorești străine. Recurs. Cerere de suspendare a executării. Lipsa caracterului executoriu al hotărârii recurate

C.proc.civ., art. 484, art. 1103 - art. 1110

În conformitate cu prevederile art. 484 alin. (2) Cod procedură civilă, suspendarea executării în calea de atac a recursului poate fi cerută și dispusă doar în legătură cu hotărârea recurată și sub condiția ca aceasta să aibă caracter executoriu, conținând dispoziții care pot fi puse în executare și, deci, se pot aduce la îndeplinire prin executare silită.

Cum hotărârea a cărei executare s-a solicitat a fi suspendată pe temeiul art. 484 alin. (2) din Codul de procedură civilă a fost pronunțată în procedura de executare a hotărârilor străine și cum potrivit art. 1107 din același cod, „pe baza hotărârii definitive de încuviințare a executării a hotărârii străine se emite titlul executoriu, în condițiile legii române, menționându-se în titlu și hotărârea de încuviințare”, rezultă că hotărârea de încuviințare nu are aptitudinea de a reprezenta ea însăși titlul executoriu în baza căruia s-ar putea porni executarea silită.

Hotărârea susceptibilă de a fi pusă în executare este chiar hotărârea străină, ce constituie titlu executoriu, după rămânerea definitivă a hotărârii de încuviințare a executării sale.

Drept urmare, nu sunt îndeplinite condițiile desprinse din conținutul art. 484 alin. (2) Cod procedură civilă, întrucât nici hotărârea recurată și nici hotărârea primei instanțe nu conțin dispoziții care pot fi aduse la îndeplinire prin executare silită, iar titlul executoriu în baza căruia a început executarea silită este reprezentat de hotărârea străină și nu de hotărârea de încuviințare a executării acesteia.

I.C.C.J., Secția I civilă, încheierea nr.1318 din 25 iunie 2019

La data de 6 iunie 2019, pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă, a fost înregistrată cererea formulată de petentul A. privind suspendarea executării deciziei nr. 558 din

9.05.2019 pronunțate de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția I civilă, până la soluționarea recursului declarat împotriva deciziei menționate.

În motivarea cererii, petentul susține că reclamanta B. a investit Tribunalul Sibiu cu o cerere de încuviințare a executării silite a sentinței de divorț pronunțate de Judecătoria de Primă Instanță și Instrucție nr.1 din La Almunia de Dona Godina din Spania, la 26.01.2012, arătând că deși s-a opus acestei cereri, invocând excepția prescripției prestațiilor succesive atât potrivit legislației române, art. 706 C.proc.civ. și art. 2526 C.civ., cât și potrivit art. 21 (2) din Regulamentul CE 4/2009, Tribunalul Sibiu, prin sentința civilă nr. 830/2018, a respins excepția, reținând că executarea este imprescriptibilă potrivit legislației spaniole și a admis cererea de încuviințare a executării silite. Mai susține că apelul declarat împotriva sentinței tribunalului a fost respins ca inadmisibil de către Curtea de Apel Alba Iulia, prin decizia nr. 558/2019, cu motivarea că împotriva sentinței de încuviințare a executării silite nu există cale de atac, făcând analogie cu art. 666 alin. (6) C.proc.civ., respectiv cu încheierile de admitere a cererilor de încuviințare a executării silite pronunțate de judecătoria.

Potentul susține că prin soluția pronunțată instanța de apel a încălcat principiul potrivit căruia normele procedurale nu se aplică prin analogie. Mai mult, susține că instanța de apel a extins norma specială reglementată de art. 666 alin.(6) C.proc.civ., ce derogă de la norma generală, privind încuviințarea executării silite de către judecătoria, asupra unei instituții distincte, cum este cea a încuviințării executării silite a hotărârilor străine, dată în competența unei instanței superioare, respectiv cea a tribunalului. Susține că procedând în acest mod, Curtea de Apel Alba Iulia i-a suprimat dreptul la apel și la recurs împotriva sentinței pronunțate în primă instanță de Tribunalul Sibiu, drept conferit de lege, prin art. 96 pct. 2 și art. 97 pct. 1 C.proc.civ.

Potentul susține că prin respingerea apelului ca inadmisibil, prin decizia civilă nr. 558/2019 a Curții de Apel Alba Iulia, sentința civilă nr. 830/2019, de încuviințare a executării silite pronunțată de Tribunalul Sibiu, a devenit definitivă.

Executorul judecătoresc a pornit executarea silită imobiliară, chiar dacă nu a avut sentința de încuviințare definitivă, în dosarul execuțional nr. x/2018, iar după respingerea apelului ca inadmisibil, i-a comunicat publicația de vânzare la licitație publică a terenului, termenul pentru licitație fiind fixat pentru data de 17.06.2019.

Analizând cererea de suspendare a executării, Înalta Curte constată următoarele:

În conformitate cu prevederile art. 484 alin. (2) C.proc.civ., instanța sesizată cu judecarea recursului poate dispune, motivat, suspendarea executării hotărârii atacate cu recurs.

Pe acest temei, suspendarea executării judecătorești în calea de atac a recursului poate fi cerută și dispusă doar în legătură cu hotărârea recurată și cu condiția ca aceasta să aibă caracter executoriu, conținând dispoziții care pot fi puse în executare și, deci, se pot aduce la îndeplinire prin executare silită.

Hotărârea împotriva căreia petentul A. a declarat recurs și a cărei executare se solicită a fi suspendată pe temeiul art. 484 alin. (2) C.proc.civ. a fost pronunțată în procedura de executare a hotărârilor străine, prevăzută de art. 1103 – 1110 C.proc.civ.

Astfel, prin sentința nr. 830/2019 pronunțată de Tribunalul Sibiu, a fost încuviințată executarea silită a unei hotărâri judecătorești pronunțate de o instanță din Spania, iar prin decizia nr. 558 din 9.05.2019 - ce reprezintă obiectul recursului declarat de petentul B., - Curtea de Apel Alba Iulia a respins ca inadmisibil apelul declarat de petent împotriva sentinței Tribunalul Sibiu.

Potrivit art. 1107 C.proc.civ., pe baza hotărârii definitive de încuviințare a executării a hotărârii străine se emite titlul executoriu, în condițiile legii române, menționându-se în titlu și hotărârea de încuviințare.

Așadar, hotărârea de încuviințare (menținută în apel) nu are aptitudinea de a reprezenta ea însăși titlul executoriu în baza căruia s-ar putea porni executarea silită, chiar dacă recursul promovat în cauză ar fi respins, despre existența sa făcându-se doar mențiune în titlul executoriu.

Hotărârea susceptibilă de a fi pusă în executare este chiar hotărârea străină, ce constituie titlu executoriu întocmai ca o hotărâre pronunțată de o instanță judecătorească din România, după rămânerea definitivă a hotărârii de încuviințare a executării sale.

De altfel, potrivit celor susținute chiar de către petent în cuprinsul cererii de față, executorul judecătoresc a inițiat executarea în temeiul hotărârii străine, și nu al hotărârii de încuviințare pronunțate în prezenta cauză. Inițierea în sine a executării nu semnifică faptul că aceasta din urmă ar fi hotărârea supusă executării silite, ci atestă aprecierea executorului asupra caracterului de titlu executoriu al hotărârii străine, ca urmare a rămânerii definitive a hotărârii de încuviințare.

Mai mult, ținând cont de faptul că petentul urmărește suspendarea executării silite, efectiv inițiate în baza hotărârii străine, se constată că atare finalitate nu poate fi atinsă prin cererea de față și pentru motivul că recursul nu a fost exercitat împotriva hotărârii în temeiul căreia a început executarea.

Instanța de recurs investită cu soluționarea căii de atac declarate împotriva deciziei civile nr. 558 din 9.05.2019 pronunțate de Curtea de Apel Alba Iulia urmează să aprecieze, în măsura în care va considera că recursul este admisibil și în limitele motivelor de recurs, dacă hotărârea de încuviințare era sau nu susceptibilă de apel. Eventuala respingere a recursului va consolida caracterul de titlu executoriu al hotărârii străine, și nu al hotărârii pronunțate în cauza de față, prin care a fost încuviințată executarea hotărârii străine.

Considerentele deja expuse nu sunt de natură a exclude atingerea finalității urmărite de petent într-un cadru procesual adecvat, precum acela al unei contestații la executare, în condițiile în care petentul pretinde că executarea a început în absența unui titlu executoriu, față de caracterul nedefinitiv al hotărârii de încuviințare.

Drept urmare, nu sunt îndeplinite condițiile desprinse din art. 484 alin. (2) C.proc.civ., întrucât nici hotărârea recurată și nici hotărârea primei instanțe, menținută prin decizia recurată, nu conțin dispoziții care pot fi aduse la îndeplinire prin executare silită, iar titlul executoriu în baza căruia a început executarea silită – a cărei suspendare o urmărește petentul - este reprezentat de hotărârea străină, și nu de hotărârea de încuviințare a executării acesteia.

Se impune o ultimă precizare: prin prezenta decizie s-a făcut referire la dispozițiile art. 1103 – 1110 C.proc.civ., cu toate că hotărârea a cărei executare a fost încuviințată în cauza de față a fost pronunțată de o instanță din Spania, iar potrivit art. 1094 C.proc.civ., termenul de hotărâre străine în sensul titlului III (în care se includ și dispozițiile menționate) se referă, printre altele, la hotărâri judecătorești dintr-un stat nemembru al Uniunii Europene.

În cauză a fost declanșată procedura exequatur-ului, iar această împrejurare este suficientă, în cadrul procesual presupus de cererea de suspendare de față, pentru a se face aplicarea dreptului comun în materie.

Examinarea aplicabilității acestei proceduri ori, eventual, a incidenței dispozițiilor art. 636 C.proc.civ. „Titlurile executorii europene” sau, după caz, a unor reglementări speciale, reprezintă chestiuni de legalitate ce excedează atribuțiile instanței investite cu soluționarea cererii de suspendare, cu atât mai mult cu cât decizia recurată nu era, încă, motivată la data

prezentei hotărâri, cererea de suspendare fiind formulată în condițiile art. 484 alin. (2) teza finală și art. 484 alin. (3) pct. 1 C.proc.civ.

Față de toate considerentele expuse, Înalta Curte a respins cererea formulată de petentul A.

48. Recurs. Cerere de suspendare a executării. Condiții

C.proc.civ., art. 484

Deși legiuitorul nu a prevăzut în mod expres condițiile în care poate fi luată măsura suspendării executării, debitorul trebuie să facă dovada urgenței care ar justifica suspendarea executării deciziei ce constituie titlu executoriu, precum și a prejudiciilor aduse de continuarea executării silit.

Rezultă că măsura suspendării executării este una excepțională, dată fiind necesitatea ca titlurile executorii să fie aduse la îndeplinire într-un termen cât mai scurt și poate fi acordată numai în cazuri temeinic justificate, respectiv în acele situații în care debitorul face dovada că, prin continuarea acesteia, i s-ar crea grave prejudicii imposibil de reparat în viitor și care nu ar putea fi remediate pe calea întoarcerii executării silit.

Or, în condițiile în care nu s-a făcut dovada declanșării procedurii execuționale, nu se poate reține iminența producerii unui prejudiciu.

I.C.C.J., Secția I civilă, încheierea nr. 1202 din 12 iunie 2019

La data de 31.05.2019 a fost înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție-Secția I civilă cererea de suspendare a executării deciziei nr. 41/A din 07.03.2019 și a sentinței nr. 541/F din 26.11.2018, pronunțate de Curtea de Apel Cluj și Tribunalul Cluj, formulată de petenta SC A.

În motivare, petenta a arătat că prin recursul declarat împotriva deciziei a cărei executare se solicită a fi suspendată s-au invocat motive de nelegalitate apte să conducă nu numai la admiterea căii de atac, ci și la suspendarea executării respectivei decizii, astfel cum a fost solicitată, respectiv motivele prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 5, 6, 8 C.proc.civ. privind: încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității (cu referire la principiul disponibilității raportat la prestația lunară periodică și actualizarea salariului); hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura cauzei; interpretarea și aplicarea greșită a normelor de drept material (cu privire la prestația lunară periodică, daunele morale și penalitățile de întârziere).

Prezenta cerere vizează strict dispozițiile de punere în aplicare a prestației lunare periodice, daunele morale și penalitățile de întârziere, prin recursul declarat nefiind contestate daunele materiale în cuantum de 465,66 lei.

În acest sens, petenta a precizat că suma datorată cu titlu de prestație periodică lunară în cuantum de 1000 lei/lună de la data de 05.01.2017 și până la data redactării cererii de suspendare (15.05.2019) este în cuantum de 28.000 lei; suma acordată cu titlu de daune morale de către instanța de apel este în cuantum de 50.000 euro (238.000 lei); suma reprezentând penalități de întârziere aferente daunelor morale este de 409.836 lei; suma reprezentând penalități de

întârziere aferente daunelor materiale este de 800,73 lei; suma totală reprezentând penalități de întârziere aferente prestației lunare periodice este de 23.555 lei. Rezultă că suma totală pentru care se datorează cauțiune este de 700.191,73 lei, iar cauțiunea este în cuantum de 11.501,91 lei, fiind achitată și depusă dovada plății la dosar.

A mai arătat petenta că măsura suspendării executării deciziei recurate se impune și prinraportarea la iminența producerii unui prejudiciu în patrimoniul acesteia, ca urmare a achitării unor sume de bani în legătură cu care există un dubiu cert în ce privește legalitatea acordării lor, aspect ce va fi soluționat doar prin recursul declarat.

Precizează petenta că o eventuală întoarcere a executării nu ar avea finalitatea prevăzută de lege, întrucât persoana despăgubită are posibilități materiale scăzute, existând tendința cheltuirii de îndată a sumelor primite cu titlu de despăgubiri, ori posibilitatea transferului în contul unui terț.

Înalta Curte va respinge cererea de suspendare a executării, pentru următoarele argumente:

Prin sentința nr. 541/F din 26.11.2018, Tribunalul Cluj - Secția civilă a admis în parte acțiunea civilă formulată de reclamantul B., în contradictoriu cu pârâta SC A. SA; a obligat pârâta la plata, în favoarea reclamantului, a sumei de 40.000 euro cu titlu de daune morale și a sumei de 465,66 lei cu titlu de daune materiale; a obligat pârâta la plata penalităților de întârziere în cuantum de 0,2% pe zi, calculate asupra sumelor anterior menționate, începând cu data de 05.01.2017 și până la plata efectivă, integral a acestora; a respins în rest, pretențiile reclamantului; a obligat pârâta la plata, în favoarea reclamantului, a sumei de 1.000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată parțiale, reprezentate de onorariu avocațial.

Prin decizia nr. 41/A din 07.03.2019 Curtea de Apel Cluj - Secția I civilă a respins, ca nefondat, apelul pârâtei împotriva sentinței; a admis în parte apelul reclamantului; a obligat pârâta la plata, către reclamant, a sumei de 50.000 euro, cu titlu de daune morale (echivalent în lei la data efectuării plății), precum și suma de 1.000 lei lunar cu titlu de despăgubire calculată începând cu data de 05.01.2017 și până la încetarea sau, după caz, modificarea actualei stări de sănătate a reclamantului; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței.

Pârâta a declarat recurs împotriva acestei decizii și, alăturat declarării căii extraordinare de atac, a solicitat suspendarea executării deciziei recurate, pentru motivele dezvoltate în respectiva cerere.

Prin decizia nr. 126/A din 05.06.2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj - Secția I civilă a fost admisă, în parte, cererea de revizuire formulată de petentă împotriva deciziei nr. 41/A/2019 a aceleiași instanțe (obiect al prezentei cereri de suspendare a executării), în sensul că data de la care se acordă suma de 1000 lei, cu titlu de despăgubire, se calculează și se acordă începând cu data de 31.10.2017, în loc de 05.01.2017.

Potrivit art. 484 alin. (1) C.proc.civ., „*Recursul suspendă de drept executarea hotărârii în cauzele privitoare la desființarea de construcții, plantații sau a oricăror lucrări cu așezare fixă, precum și în cazurile anume prevăzute de lege.*”

Alin. (2) al aceluiași articol prevede că „*La cererea recurentului formulată în condițiile art. 83 alin. (2) și (3), instanța sesizată cu judecarea recursului poate dispune, motivat, suspendarea hotărârii atacate cu recurs în alte cazuri decât cele la care se referă alin. (1)....*”.

Deși legiuitorul nu a prevăzut în mod expres condițiile în care măsura suspendării executării poate fi luată, debitorul trebuie să facă dovada urgenței care ar justifica suspendarea executării deciziei ce constituie titlu executoriu, precum și a prejudiciilor aduse de continuarea executării silite.

Rezultă că măsura suspendării executării este una excepțională, dată fiind necesitatea ca titlurile executorii să fie aduse la îndeplinire într-un termen cât mai scurt și poate fi acordată numai în cazuri temeinic justificate, respectiv în acele situații în care debitorul face dovada că, prin continuarea acesteia, i s-ar crea grave prejudicii imposibil de reparat în viitor și care nu ar putea fi remediate pe calea întoarcerii executării silite.

În speță, petenta a susținut că situația de urgență care justifică luarea măsurii suspendării executării este reprezentată de faptul că o eventuală întoarcere a executării nu ar avea finalitatea prevăzută de lege, întrucât persoana despăgubită are posibilități materiale scăzute, existând tendința cheltuirii de îndată a sumelor primite cu titlu de despăgubiri, ori posibilitatea transferului în contul unui terț.

Înalta Curte constată însă că în cauză nu s-a făcut dovada declanșării procedurii execuționale, astfel încât nu se poate reține iminența producerii unui prejudiciu, așa cum susține petenta. Pe de altă parte, prin efectul admiterii cererii de revizuire împotriva deciziei a cărei suspendare a executării se solicită, s-a redus perioada pentru care petenta datorează prestația lunară periodică în cuantum de 1000 lei, în sensul că aceasta se datorează de la data de 31.10.2017, în loc de 05.01.2017, cu consecința micșorării debitului datorat sub acest aspect.

Modalitatea în care instanța investită cu soluționarea recursului va realiza analiza de legalitate a criticilor deduse judecății, pe care se fundamentează, în principal, cererea petentei, nu are relevanță în ce privește cererea de suspendare a executării, procedură judiciară în cadrul căreia nu se poate prefigura soluția ce va fi adoptată de către instanța de recurs.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte a respins cererea formulată de petenta SC A. SA privind suspendarea executării deciziei nr. 41/A din 07.03.2019 și a sentinței nr. 541/F din 26.11.2018, pronunțate de Curtea de Apel Cluj și Tribunalul Cluj.

B. Contestația în anulare

49. Contestație în anulare întemeiată pe dispozițiile art. 318 din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate

C. proc. civ. din 1865, art. 302¹ alin. (1) lit. c), art. 318

Potrivit dispozițiilor art. 318 C. proc. civ., hotărârile instanțelor de recurs pot fi atacate cu contestație în anulare când dezlegarea dată este rezultatul unei greșeli materiale sau când instanța, respingând recursul sau admițându-l numai în parte, a omis din greșeală să cerceteze vreunul din motivele de modificare sau de casare.

Din analiza textului de lege anterior evocat rezultă că acesta este aplicabil în ipoteza în care instanța respinge în totalitate sau admite în parte pe fond recursul, omițând analizarea unor motive de recurs care ar fi putut permite admiterea în totalitate a acestuia, și nu atunci când soluționează recursul pe baza unei excepții, chiar dacă aceasta vizează însăși condiția motivării recursului, deoarece ar presupune reanalizarea și rejudecarea excepției, ceea ce excedează contestația în anulare, care este o cale extraordinară de retractare pentru motivele limitativ prevăzute de lege.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1940 din 1 noiembrie 2019

Prin decizia nr. 5244 din 7 decembrie 2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, în dosarul nr. x/271/2005*, s-a constatat nulitatea cererilor de recurs formulate de recurentul-reclamant A., de recurenta-intervenientă S.C. B. S.R.L. Oradea și de recurenta-pârâtă C. împotriva deciziei nr. 78/C/2018 din 05 aprilie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în temeiul art. 302¹ lit. c) C. proc. civ.

Prin aceeași decizie, au fost obligați recurenții să plătească intimaților D. și E. suma de 8.925,00 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

În motivarea hotărârii, cu privire la recursul declarat de recurentul-reclamant A. și de recurenta-intervenientă S.C. B. S.R.L. Oradea, instanța a reținut, în esență, că, deși aceștia au invocat nelegalitatea deciziei atacate, în raport de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., din perspectiva statuării instanței de apel cu privire la buna-credință a intimaților și la aplicarea principiului anulării actului subsecvent ca urmare a anulării actului inițial, recurenții nu au arătat, în concret, motivele de nelegalitate, dispozițiile legale interpretate eronat sau greșit aplicate, argumentația adusă în susținere vizând exclusiv starea de fapt proprie cauzei și probatoriul administrat.

S-a constatat că, prin criticile invocate, recurentul-reclamant și recurenta-intervenientă își exprimă nemulțumirea cu privire la soluția pronunțată prin hotărârea recurată, aducând în susținere argumente ce își propun să repună în discuție clarificarea situației de fapt proprie speței, precum și reinterpretarea probatoriului, împrejurare care situează analiza acestora în sfera controlului de temeinicie, și nu în aceea a controlului de legalitate configurat expres și limitativ de art. 304 C. proc. civ.

Referitor la recursul declarat de recurenta-pârâtă C., s-a reținut, în esență, că aceasta și-a întemeiat cererea pe motivele de nelegalitate reglementate de dispozițiile art. 304 alin. 1 pct. 7, 8 și 9 C. proc. civ., raportându-se în argumentație la hotărârea instanței de control judiciar exclusiv din perspectiva situației de fapt reținută și a probatoriului administrat.

Prin cererea înregistrată la 2 mai 2019, sub număr de dosar x/1/2019, A. și S.C. B. S.R.L. Oradea au solicitat anularea deciziei nr. 5244 din 7 decembrie 2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, în dosarul nr. x/271/2005*.

În motivare, invocând, în drept, dispozițiile art. 318 C. proc. civ., contestatorii au criticat hotărârea atacată, susținând, în esență, că instanța de recurs nu s-a pronunțat asupra motivului de nelegalitate invocat de către aceștia prin cererea de recurs, respectiv nu s-a pronunțat asupra dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ. raportat la art. 1899 C. civ. de la 1864.

Dispozițiile art. 1899 C. civ. de la 1864 invocate în cererea de recurs, arată contestatorii, se referă la prezumția de bună-credință a terților subdobânditori, instanța de apel făcând o aplicare greșită a acestei prevederi legale, respectiv a normei de drept material - chestiune asupra căreia instanța de recurs nu s-a pronunțat - și, în consecință, a reținut în mod greșit nulitatea recursului.

Este adevărat că granița dintre netemeinicie și nelegalitate este extrem de subțire atunci când motivul de recurs îl constituie punctul 9 al art. 304 C. proc. civ., deoarece interpretarea greșită a legii presupune implicită interpretare a textului de lege raportat la situația de fapt a cauzei, iar, situația de fapt nu poate fi demonstrată decât prin probe existente la dosarul cauzei.

Solicită admiterea contestației în anulare, anularea deciziei atacate și, rejudecând recursul formulat de reclamant, admiterea acestuia, modificarea în parte a deciziei din apel, în sensul admiterii acțiunii, astfel cum a fost formulată și precizată.

Intimații D. și E. au formulat întâmpinare prin care au invocat excepția tardivității și excepția inadmisibilității contestației în anulare.

Analizând cu prioritate, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. 1 C. proc. civ. excepția inadmisibilității contestației în anulare invocată de intimații D. și E. prin întâmpinare, Înalta Curte a constatat că aceasta nu este întemeiată, motiv pentru care a respins-o pentru următoarele considerente:

Contestația în anulare poate fi exercitată împotriva unei hotărâri pronunțată în recurs, prin urmare, irevocabilă, aspect ce rezultă din reglementarea art. 318 C. proc. civ., pe care s-a întemeiat prezenta contestație în anulare.

Având în vedere că, în speță, hotărârea a cărei anulare se solicită este o hotărâre pronunțată în recurs, Înalta Curte, în raport de condițiile de admisibilitate stipulate de prevederile legale menționate, constată ca fiind neîntemeiată excepția inadmisibilității invocată de intimați prin întâmpinare, motiv pentru care, excepția inadmisibilității contestației în anulare va fi respinsă.

Examinând, în temeiul dispozițiilor art. 137 raportat la art. 319 alin. 2 C. proc. civ. excepția tardivității contestației în anulare invocată de intimații D. și E., Înalta Curte a constatat că aceasta este nefondată.

Potrivit dispozițiilor art. 319 alin. 2 teza a doua C. proc. civ., „împotriva hotărârilor irevocabile care nu se aduc la îndeplinire pe cale de executare silită, contestația poate fi introdusă în termen de 15 zile de la data când contestatorul a luat cunoștință de hotărâre, dar nu mai târziu de un an de la data când hotărârea a rămas irevocabilă”.

În speță, hotărârea a cărei anulare se cere este o hotărâre irevocabilă, pronunțată în recurs, deci nesusceptibilă de executare, prin urmare termenul de contestație în anulare este cel prevăzut de art. 319 alin. 2 teza a doua C. proc. civ., anterior evocat.

Este de reținut că omisiunea analizării unui motiv de recurs, în înțelesul art. 318 C. proc. civ., invocat de contestatori, nu ar putea fi constatată decât după motivarea hotărârii, iar termenul de 15 zile trebuie calculat de la data la care contestatorul a luat cunoștință în mod real de hotărâre în integralitatea ei, momentul „la care contestatorul a luat cunoștință de hotărâre” neputând fi substituit datei la care a fost redactată hotărârea.

Or, din actele aflate la dosar nu rezultă cu certitudine data la care contestatorii au luat cunoștință de hotărârea a cărei anulare se solicită, dată de la care ar putea curge termenul de 15 zile instituit de textul legal anterior menționat.

Astfel, în condițiile în care S.C. B. S.R.L. Oradea și A. au formulat contestație în anulare la 24 aprilie 2019, respectiv „nu mai târziu de un an de la data când hotărârea a rămas irevocabilă”, Înalta Curte constată prezenta contestație în anulare ca fiind declarată în termen, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 319 alin. 2 teza a doua C. proc. civ., a respins excepția tardivității formulării contestației în anulare.

Examinând contestația în anulare formulată de contestatorii S.C. B. S.R.L. Oradea și A. împotriva deciziei nr. 5244 din 7 decembrie 2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, în dosarul nr. x/271/2005, Înalta Curte a respins-o pentru considerentele care succed:*

Potrivit dispozițiilor art. 303 alin.1 C. proc. civ., recursul se va motiva prin însăși cererea de recurs sau înăuntru termenului de recurs.

Prin motivarea recursului trebuie să se înțeleagă nu numai indicarea textelor de lege pe care se încadrează criticile și dezvoltarea lor, ci și încadrarea lor în limitele recursului, cale de atac extraordinară nedevalidă prin care o hotărâre poate fi modificată sau casată doar pentru motivele de nelegalitate prevăzute expres în pct.1 - 9 ale art. 304 C. proc. civ.

Prin decizia a cărei anulare se solicită, Înalta Curte de Casație și Justiție a aplicat sancțiunea prevăzută de art. 302¹ alin. 1 lit. c) C. proc. civ. cu raportare la aceste cerințe legale, astfel că, în aceste condiții, nu se poate pe calea contestației în anulare întemeiată pe dispozițiile art. 318 alin.1 teza a II-a să se invoce neanalizarea motivelor de recurs.

Potrivit dispozițiilor art. 318 C. proc. civ., hotărârile instanțelor de recurs pot fi atacate cu contestație în anulare, când dezlegarea dată este rezultatul unei greșeli materiale sau când instanța, respingând recursul sau admitându-l numai în parte, a omis din greșeală să cerceteze vreunul din motivele de modificare sau de casare.

Din analiza textului de lege anterior evocat, rezultă că acesta este aplicabil în ipoteza în care instanța respinge în totalitate sau admite în parte pe fond recursul, omițând analizarea unor motive de recurs care ar fi putut permite admiterea în totalitate a acestuia, și nu atunci când soluționează recursul pe o excepție, chiar dacă aceasta vizează însăși condiția motivării recursului, deoarece ar presupune reanalizarea și rejudecarea excepției, ceea ce excedează contestației în anulare, care este o cale extraordinară de retractare pentru motivele limitativ prevăzute de lege.

Prin promovarea contestației în anulare, prevalându-se de împrejurarea că instanța nu s-a pronunțat asupra motivului de nelegalitate invocat de către aceștia prin cererea de recurs, respectiv nu s-a pronunțat asupra dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ. raportat la art. 1899 C. civ. de la 1864, contestatorii tind în realitate să se treacă peste nulitatea constatată ca urmare a neîndeplinirii cerințelor legale de promovare și de susținere a căii de atac a recursului, ceea ce nu este permis, având în vedere rațiunile anterior expuse.

Instanța de recurs a constatat și a reținut în mod expres în considerentele hotărârii împrejurarea că deși s-a invocat nelegalitatea deciziei atacate, în raport de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., din perspectiva statuării instanței de apel cu privire la buna credință a intimaților și la aplicarea principiului anulării actului subsecvent ca urmare a anulării actului inițial, recurenței nu au arătat, în concret, motivele de nelegalitate, argumentația adusă în susținere vizând exclusiv starea de fapt proprie cauzei și probatoriul administrat.

Prin urmare, câtă vreme instanța de recurs a constatat că textul de lege a fost invocat strict formal, în contextul în care nu a fost susținut de veritabile critici care să permită exercitarea controlului de legalitate a soluției pronunțate din perspectiva încălcării sau aplicării greșite a normelor de drept material incidente speței, promovarea unei contestații în anulare întemeiată în drept pe dispozițiile art. 318 C. proc. civ. nu-și găsește justificare legală.

Astfel, pentru considerentele reținute și nefiind întrunite cerințele art. 318 C. proc. civ. invocat, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 320 C. proc. civ., a respins contestația în anulare formulată de contestatorii S.C. B. S.R.L. Oradea și A. împotriva deciziei nr. 5244 din 7 decembrie 2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, în dosarul nr. x/271/2005*, ca nefondată.

Constatând culpa procesuală a contestatorilor în promovarea contestației în anulare de față și în raport de solicitarea intimaților privind acordarea cheltuielilor de judecată, în temeiul dispozițiilor art. 274 alin. 1 C. proc. civ., a fost admisă cererea acestora, în sensul obligării contestatorilor S.C. B. S.R.L. Oradea și A. la plata sumei de 7735 lei cheltuieli de judecată către intimata E., conform înscrisurilor doveditoare aflate la dosar.

50. Contestație în anulare întemeiată pe dispozițiile art. 318 alin. (1) teza I din Codul de procedură civilă din 1865. Condiții de admisibilitate din perspectiva noțiunii de ”greșeală materială”

C. proc. civ. din 1865, art. 100 alin. (4), art. 318 alin. (1) teza I

Textul art. 318 alin. (1) teza I C. proc. civ. reglementează contestația în anulare specială, îndreptată împotriva hotărârii instanței de recurs, care este rezultatul unei greșeli materiale cu caracter procedural, în legătură cu aspectele formale ale judecării recursului.

Astfel, trebuie avute în vedere numai acele greșeli materiale cu caracter procedural, care au condus la pronunțarea unei soluții eronate, ca urmare a omiterii sau confundării unor elemente ori date materiale importante, existente la dosarul cauzei.

Prin urmare, motivul contestației în anulare prevăzut de art. 318 alin. 1 teza I C. proc. civ. nu vizează aspecte ce țin de judecata în fond a cauzei, constând în aprecierea greșită a probelor administrate în cauză sau interpretarea ori aplicarea greșită a unor dispoziții legale, toate aceste aspecte neputând fi subsumate noțiunii de „greșeală materială”, specifică contestației în anulare speciale.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 945 din 7 mai 2019

Prin decizia nr. 562 din 20 martie 2019, pronunțată în dosarul nr. x/2/2012**, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a respins ca tardiv recursul declarat de recurentul-reclamant Ministerul Finanțelor Publice și ca rămas fără interes recursul declarat de recurenta-pârâtă A. S.A. împotriva sentinței civile nr. 230 din 29 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă.

Pentru a hotărî astfel, instanța de recurs a reținut, în esență, că recurentului-reclamant i-a fost comunicată hotărârea recurată la 14 ianuarie 2019, așa cum rezultă din dovada aflată la fila nr. 208 din dosarul de apel.

Aceeași instanță a constatat că recursul recurentului-reclamant a fost declarat la 31 ianuarie 2019, peste termenul prevăzut de lege, astfel cum reiese din dovada de depunere a recursului direct la registratura Curții de Apel București, aflată la fila nr. 3 din dosarul de recurs.

În urma aplicării dispozițiilor art. 100 alin. 4 C. proc. civ., instanța de recurs a statuat că nu pot fi reținute argumentele recurentului-reclamant cu privire la comunicarea hotărârii recurate la 15 ianuarie 2019, data înregistrării recursului la registratura sa.

Reținând că recurentul-reclamant nu a formulat o cerere de repunere în termen și nici nu a dovedit o împrejurare mai presus de voința sa, de împiedicare a promovării recursului în termenul legal, instanța a admis excepția tardivității.

Cu privire la recursul declarat de recurenta-pârâtă A. S.A., instanța de recurs a expus anumite considerații teoretice cu privire la condiția interesului în exercitarea acțiunii civile.

Aceeași instanță a reținut că recursul recurentei-pârâte a vizat exclusiv greșita respingere a excepției prescripției extinctive a capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de cesiune de creanță nr. 932200 din 16 decembrie 1999.

De asemenea, instanța de recurs a constatat că prin sentința recurată au fost respinse ca neîntemeiate atât excepția prescripției extinctive, cât și capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de cesiune de creanță nr. 932200 din 16 decembrie 1999,

formulat de reclamantul Ministerul Finanțelor Publice, în contradictoriu cu pârâtele Autoritatea pentru Administrarea Activelor Statului și A. S.A.

Cum recursul declarat de recurentul-reclamant Ministerul Finanțelor Publice a fost respins ca tardiv, soluția pe acest aspect a rămas irevocabilă, motiv pentru care recurenta-pârâtă nu mai justifică interes în susținerea propriului recurs.

Împotriva deciziei instanței de recurs, Ministerul Finanțelor Publice a formulat contestație în anulare, prin care a solicitat admiterea căii de retractare, anularea deciziei atacate și fixarea unui termen pentru judecarea recursului său.

În motivare, contestatorul a susținut, în esență, că soluția respingerii ca tardiv a recursului său este rezultatul unei greșeli materiale.

În concret, autorul căii de atac a învederat că sentința recurată i-a fost comunicată la 15 ianuarie 2019.

În acest sens, contestatorul a subliniat că la sfârșitul ședinței din 20 martie 2019, reprezentantul său a depus la dosarul cauzei dovada comunicării sentinței recurate, pe care este aplicată ștampila oficiului poștal de la sediul destinatarului, ce poartă data de 15 ianuarie 2019.

În aceste condiții, Ministerul Finanțelor Publice a învederat că data de la care a început să curgă termenul de 15 zile pentru exercitarea recursului este 15 ianuarie 2019, conform art. 102 C. proc. civ.

În continuare, contestatorul a susținut că a înregistrat cererea de recurs la instanța care a pronunțat hotărârea recurată la 31 ianuarie 2019.

Prin urmare, Ministerul Finanțelor Publice a conchis că, față de data la care i-a fost comunicată decizia recurată, respectiv 15 ianuarie 2019 și data la care a fost înregistrată cererea de recurs, respectiv 31 ianuarie 2019, rezultă că recursul său a fost exercitat cu respectarea termenului de 15 zile, calculat pe zile libere, conform art. 101 C. proc. civ.

În drept, contestația în anulare a fost întemeiată pe dispozițiile art. 318 alin. 1 teza I C. proc. civ.

Intimata A.A.A.S. a depus întâmpinare la 19 aprilie 2019, prin care a solicitat respingerea contestației în anulare.

Intimata A. S.A. a depus întâmpinare la 6 mai 2019, prin care a solicitat respingerea contestației în anulare ca inadmisibilă. Excepția inadmisibilității a fost calificată de instanța supremă drept o apărare pe fondul contestației în anulare, în ședința publică din 7 mai 2019.

Analizând contestația în anulare formulată în prezenta cauză în raport de temeiul de drept și argumentele invocate, Înalta Curte a reținut următoarele:

Potrivit art. 318 alin. 1 teza I C. proc. civ., hotărârile instanțelor de recurs mai pot fi atacate cu contestație când dezlegarea dată este rezultatul unei greșeli materiale.

Textul de lege anterior evocat reglementează contestația în anulare specială, îndreptată împotriva hotărârii instanței de recurs, care este rezultatul unei greșeli materiale cu caracter procedural, în legătură cu aspectele formale ale judecării recursului.

Având în vedere caracterul de excepție al acestui text de lege, analiza criticilor privind existența unei „greșeli materiale” presupune o interpretare restrictivă.

Astfel, trebuie avute în vedere numai acele greșeli materiale cu caracter procedural, care au condus la pronunțarea unei soluții eronate, ca urmare a omiterii sau confundării unor elemente ori date materiale importante, existente la dosarul cauzei.

Prin urmare, motivul contestației în anulare prevăzut de art. 318 alin. 1 teza I C. proc. civ. nu vizează aspecte ce țin de judecata în fond a cauzei, constând în aprecierea greșită a probelor administrate în cauză sau interpretarea ori aplicarea greșită a unor dispoziții legale. Toate aceste

aspecte nu pot fi subsumate noțiunii de „greșeală materială”, specifică contestației în anulare speciale.

Fiind o cale de atac de retractare, în cadrul contestației în anulare nu poate fi realizată o noua examinare în fond a cauzei.

Pornind de la aceste considerații, instanța supremă reține că Ministerul Finanțelor Publice susține, în esență, că soluția respingerii ca tardiv a recursului său este rezultatul unei greșeli materiale. În acest sens, aceeași parte a arătat că, din dovada depusă în fața instanței de recurs, rezultă că sentința recurată i-a fost comunicată la 15 ianuarie 2019, nefiind astfel împlinit termenul de 15 zile la data depunerii cererii de recurs, respectiv la 31 ianuarie 2019.

În legătură cu aceste aserțiuni, instanța supremă reține că dovada comunicării deciziei recurate, la care a făcut referire contestatorul, a fost avută în vedere de instanța de recurs la pronunțarea soluției de respingere ca tardiv a recursului.

Relevante în acest sens sunt considerentele din decizia atacată, în care instanța de recurs a aplicat dispozițiile art. 100 alin. 4 C. proc. civ., după care a statuat că nu pot fi reținute argumentele recurentului-reclamant cu privire la comunicarea hotărârii recurate la 15 ianuarie 2019, data înregistrării recursului la registratura sa.

Astfel, nu a existat o omisiune a instanței de recurs cu privire la proba depusă de contestator în dovedirea datei la care i-a fost comunicată hotărârea recurată.

În aceste condiții, instanța supremă reține că argumentele contestatorului vizează în realitate modul de aplicare a dispozițiilor art. 100 alin. 4 C. proc. civ., în raport de care instanța de recurs a determinat data de la care a început să curgă termenul de exercitare a recursului.

Or, în cadrul contestației în anulare nu poate fi cenzurat modul de aplicare a unor dispoziții legale, întrucât s-ar ajunge pe această cale la rejudecarea aceluiași recurs, aspect nepermis în cadrul unei căi de atac de retractare.

Prin urmare, argumentele invocate de contestator nu se circumscriu noțiunii de eroare materială în sensul art. 318 alin. 1 teza I C. proc. civ.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte, în temeiul art. 320 C. proc. civ., a respins ca nefondată contestația în anulare formulată de contestatorul Ministerul Finanțelor Publice împotriva deciziei instanței de recurs.

51. Contestație în anulare formulată împotriva hotărârii de anulare a recursului pronunțate de instanță în complet de filtru. Inadmisibilitate

C. proc. civ., art. 493 alin. 5 teza I, art. 503 alin. (1)

Potrivit dispozițiilor art. 493 alin. 5 teza I C. proc. civ., „în cazul în care completul este în unanimitate de acord că recursul nu îndeplinește cerințele de formă (...) anulează sau, după caz, respinge recursul printr-o decizie motivată, pronunțată, fără citarea părților, care nu este supusă niciunei căi de atac”.

Nefiind supusă niciunei căi de atac, rezultă că hotărârea instanței de recurs, pronunțată în complet de filtru, conform art. 493 alin. (5) C. proc. civ., nu poate forma obiectul căilor de atac de reformare sau de retractare.

Prin urmare, este inadmisibilă contestația în anulare formulată împotriva hotărârii de anulare a recursului pronunțată de instanță în complet de filtru.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1665 din 8 octombrie 2019

Prin cererea de revizuire înregistrată pe rolul Curții de Apel Brașov la 21 februarie 2018, sub nr. x/62/2018, în urma declinării competenței de către Tribunalul Brașov, revizuentul A. a solicitat anularea deciziei civile nr. 1325 din 22 septembrie 2017, pronunțată de Tribunalul Brașov în dosarul nr. y/62/2017.

În drept, cererea de revizuire a fost întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

Prin decizia civilă nr. 430/Ap din 17 aprilie 2018, Curtea de Apel Brașov, Secția civilă a respins cererea de revizuire formulată de revizuentul A.

Împotriva deciziei instanței de revizuire, A. a declarat recurs.

Prin decizia nr. 893 din 17 aprilie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a anulat recursul declarat de recurentul A. împotriva deciziei instanței de revizuire.

Împotriva deciziei instanței de recurs, A. a formulat contestație în anulare.

În drept, contestația a fost întemeiată pe art. 4 și art. 6 alin. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Examinând cu prioritate, în temeiul art. 248 alin. 1 C. proc. civ., excepția inadmisibilității invocată din oficiu, Înalta Curte a apreciat că excepția invocată este fondată pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 503 alin. 1 C. proc. civ., „hotărârile definitive pot fi atacate cu contestație în anulare atunci când contestatorul nu a fost legal citat și nici nu a fost prezent la termenul când a avut loc judecata”.

De asemenea, art. 503 alin. 2 C. proc. civ. prevede că hotărârile instanțelor de recurs mai pot fi atacate cu contestație în anulare pentru motivele de la pct. 1-4.

Din analiza coroborată a dispozițiilor legale anterior evocate rezultă că obiectul contestației în anulare îl formează numai hotărârile judecătorești definitive.

Potrivit art. 493 alin. 5 teza I C. proc. civ., „în cazul în care completul este în unanimitate de acord că recursul nu îndeplinește cerințele de formă (...) *anulează* sau, după caz, respinge recursul printr-o decizie motivată, pronunțată, fără citarea părților, care *nu este supusă niciunei căi de atac*”.

Textul de lege anterior evocat stabilește că nu sunt supuse niciunei căi de atac hotărârile pronunțate de instanța supremă, în complet de filtru, prin care recursul este anulat sau respins pentru neîndeplinirea unei cerințe formale sau de admisibilitate.

Nefiind supusă niciunei căi de atac, rezultă că hotărârea instanței de recurs, pronunțată în complet de filtru, conform art. 493 alin. 5 C. proc. civ., nu poate forma obiectul căilor de atac de reformare sau de retractare.

Pornind de la aceste texte de lege, instanța supremă constată că, prin decizia nr. 893 din 17 aprilie 2019, pronunțată în complet de filtru conform art. 493 alin. 5 C. proc. civ., Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a anulat recursul declarat de recurentul A. împotriva deciziei instanței de revizuire.

Fiind atacată o hotărâre de anulare a recursului, pronunțată de Înalta Curte în complet de filtru, rezultă că această hotărâre nu este supusă niciunei căi de atac, conform art. 493 alin. 5 teza I C. proc. civ., astfel încât nu este susceptibilă de a fi atacată pe calea contestației în anulare.

Pentru aceste motive, în temeiul art. 493 alin. 5 teza I, raportat la art. 508 alin. 1 C. proc. civ., Înalta Curte a respins ca inadmisibilă contestația în anulare formulată de contestatorul A. împotriva deciziei instanței de recurs.

Notă: Articolul 493 din Codul de procedură civilă a fost abrogat prin punctul 56 din Legea nr. 310/2018, începând cu data de 21 decembrie 2018.

C. Revizuirea

52. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 7 din Codul de procedură civilă din 1865. Invocarea excepției de neconvenționalitate a acestor dispoziții legale. Condiții și efecte

C. proc. civ. din 1865, art. 322 pct. 7
Legea nr. 85/2006, art. 96 alin. (1)
C. proc. pen. din 1968, art. 14

Principiul securității juridice exprimă, în esență, necesitatea unei protecții a cetățenilor împotriva unei insecurități pe care chiar dreptul o creează sau doar riscă să o creeze, una dintre obligațiile care decurg din respectarea acestui principiu fiind respectarea regulii „res judicata”. Astfel, soluția definitivă a unei instanțe judecătorești nu poate fi repusă în discuție ulterior, iar procesul soluționat definitiv nu mai poate fi redeschis pentru a se proceda la o nouă examinare a cauzei.

Posibilitatea exercitării și examinării efective a căii de atac a revizuirii întemeiate pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C. proc. civ. reprezintă o garanție în plus, în sensul corectării unei posibile erori judiciare, determinate de nerespectarea regulii privind „res judicata”, în concordanță cu imperativele dreptului la un proces echitabil.

Prin urmare, faptul că motivele invocate nu se încadrează în condițiile prevăzute de legiuitor pentru admiterea revizuirii nu poate constitui un argument în sensul unei neconvenționalități a textului legal al art. 322 pct. 7 C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2107 din 19 noiembrie 2019

Pin cererea de revizuire înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă la 4 octombrie 2016 sub dosar nr. x/2/2015, revizuenții A. S.P.R.L. prin lichidator C.I.I. B. și C. au solicitat retractarea sentinței penale nr. 662/F din 11 decembrie 2013, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală în dosarul nr. x/2/2012, în temeiul art. 322 pct. 7 C. proc. civ., aceasta fiind potrivnică sentinței nr. 7482 din 24 noiembrie 2010, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială.

Revizuenții motivează că sunt îndeplinite condițiile revizuirii, întrucât hotărârea a cărei anulare se solicită a fost pronunțată asupra fondului procesului penal, respectiv pe latura civilă, hotărârile definitive sunt potrivnice și cea de-a doua hotărâre definitivă încalcă autoritatea de lucru judecat a primei hotărâri, respectiv a sentinței nr. 7482 din 24 noiembrie 2010, confirmată prin decizia comercială nr. 1037 R din 10 iunie 2011, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a comercială, atât în ceea ce privește dispozitivul acesteia, cât și considerentele sale.

Potrivit revizuenților, ambele procese au fost soluționate pe baza aceleiași situații factuale, însă instanța penală care a pronunțat hotărârea supusă căii extraordinare de atac a dat o altă interpretare și a nesocotit cele stabilite cu autoritate de lucru judecat de către judecătorul sindic.

În timp ce prima hotărâre civilă definitivă statuează că trebuie achitată creditoarei D. suma de 21.066.905,50 lei, din care 14.044.604 lei în semestrul al III-lea al perioadei de reorganizare, iar suma de 7.022.301,83 lei în semestrul al VI-lea al perioadei de reorganizare, în baza căreia s-a achitat suma de 14.044.603,67 lei, planul de reorganizare și plata efectuată nu au fost desființate prin hotărâre definitivă penală.

Cu toate acestea, revizuenții au fost obligați, în solidar cu ceilalți inculpați, la plata sumei de 20.475.578,18 lei către E. SA, ca urmare a faptului că a fost admisă creanța acestei creditoare în tabel ca pură și simplă.

În aprecierea revizuenților, reexaminarea cauzei efectuată în cadrul dosarului penal a reprezentat un veritabil apel deghizat împotriva soluției definitive pronunțate de instanța civilă, în condițiile în care nu s-a formulat nicio contestație în legătură cu plata sumei de 21.066.905,5 lei către creditoarea D., nici după soluționarea recursului împotriva sentinței de confirmare a planului de reorganizare și nici până la plata la 5 septembrie 2011, a sumei de 14.044.603,67 lei.

În opinia revizuenților, se aduce atingere securității juridice și se încalcă jurisprudența CEDO prin repunerea în discuție a concluziilor asupra creanței pure și simple de către Parchet, la 3 ani după admiterea în tabelul de creanțe și la 2 ani de la confirmarea planului de reorganizare și efectuarea primei tranșe din plată.

Revizuenții invocă și necesitatea aplicării prioritare a art. 6 din Convenția Europeană privind Drepturile Omului și a art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene, a art. 6 din Tratatul Uniunii Europene privind principiul securității juridice, așa cum a fost statuat prin jurisprudența CEDO și art. 13 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, cu consecința soluționării cauzei în virtutea acestor acte normative, urmând a fi înlăturate dispozițiile privind revizuirea din Codul de procedură civilă cuprinse în art. 322 pct.7.

Prin încheierea nr. 1570 din 22 septembrie 2016, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția I civilă a scos cauza de pe rol și a trimis-o spre competență soluționare Secției a II-a civile.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă.

Prin încheierea din 14 februarie 2017 a fost dispusă suspendarea judecării cauzei, până la soluționarea sesizării Curții Constituționale cu excepțiile de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 3 alin. (1) din Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Codului de procedură civilă și a art. 322 pct. 7 C. proc. civ. de la 1865, respinse prin decizia nr. 195/2019 a instanței de contencios constituțional.

Analizând revizuirea în raport cu criticile formulate, în limitele controlului de legalitate și temeiurilor de drept invocate, Înalta Curte a respins-o, pentru următoarele considerente:

Cu prioritate, sub aspectul admisibilității, se reține că revizuirea vizează o decizie a instanței penale care a evocat fondul în privința laturii civile a procesului penal.

Cererea de revizuire a fost formulată în condițiile art. 452 alin. 2 C. proc. pen., potrivit cu care revizuirea hotărârii judecătorești penale definitive, exclusiv cu privire la latura civilă, poate fi cerută numai în fața instanței civile, potrivit Codului de procedură civilă.

Revizuenții și-au întemeiat calea extraordinară de atac pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C. proc. civ. de la 1865, susținând că sentința penală nr. 662/F din 11 decembrie 2013 a Curții de

Apel București, Secția I penală ar fi încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinței nr. 7482 din 24 noiembrie 2010, definitivă prin decizia comercială nr. 1037 R din 10 iunie 2011 a Curții de Apel București, Secția a VI-a comercială.

Astfel, scopul reglementării cazului de revizuire prevăzut de art. 322 pct. 7 C. proc. civ. este respectarea principiului autorității de lucru judecat, prin restabilirea situației determinate de nesocotirea acestuia.

Pentru această ipoteză legală trebuie îndeplinite următoarele condiții cumulative: să fie vorba despre hotărâri definitive contradictorii formulate în același litigiu, presupune existența unei triple identități de părți, obiect și cauză, hotărârile respective să fi fost pronunțate în procese sau dosare diferite, iar în al doilea proces să nu fi fost invocată excepția autorității de lucru judecat sau, chiar dacă a fost invocată, să nu se fi discutat.

Dintre aceste cerințe nu sunt îndeplinite nici cea referitoare la identitatea de părți, obiect și cauză și nici condiția privind neinvocarea în al doilea litigiu a autorității de lucru judecat.

Prin prima hotărâre, respectiv sentința nr. 7482 din 24 noiembrie 2010, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, definitivă prin decizia comercială nr. 1037 R din 10 iunie 2011, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a comercială, judecătorul sindic a infirmat planul de reorganizare propus de societatea debitoare aflată în procedura insolvenței E. SA.

Prin hotărârea supusă revizurii, sentința penală nr. 662 F din 11 decembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția I penală, au fost condamnați pentru săvârșirea infracțiunii de bancrută frauduloasă, inculpații A. SPRL, C., F. și G., iar în baza art. 14 C. proc. pen. a fost admisă în parte acțiunea civilă formulată de partea civilă E. SA și au fost obligați revizuenții, alături de ceilalți inculpați, la plata în solidar către partea civilă E. SA a sumei de 20.475,578,18 lei.

În temeiul art. 348 C. proc. pen., au fost desființate parțial următoarele înscrisuri: completarea la tabelul preliminar cuprinzând creanțele înregistrate împotriva averii debitoarei E. SA, tabelul definitiv al creanțelor împotriva averii debitoarei E. SA și lista creditorilor prevăzută de art. 96 alin.1 din Legea nr. 85/2006 a E. SA, în sensul înlăturării din înscrisuri a creanței aparținând creditoarei D.

Hotărârea supusă revizurii asupra laturii sale civile a fost pronunțată într-un proces penal, în cadrul căruia s-a reținut în sarcina revizuenților înscrierea în cadrul procedurii de reorganizare judiciară a debitoarei E. SA în tabelul preliminar a unei creanțe ca o creanță pură și simplă, deși aceasta era afectată de o condiție suspensivă neîndeplinită, ceea ce a avut drept consecință plata către creditoara D. a unei tranșe de peste 3 milioane Euro (14.044.603 lei) la data de 5 septembrie 2011.

Instanța penală a reținut că prejudiciul cauzat prin plata parțială a acestei creanțe s-a produs în patrimoniul societății debitoare aflate în reorganizare, care a achitat o sumă de bani nedatorată și care a fost vătămată prin faptele inculpaților, chiar dacă includerea în tabelul creanțelor s-a făcut în principal în fraudă creditorilor.

Autoritatea de lucru judecat constituie un efect esențial al hotărârii judecătorești care determină stingerea litigiului, astfel încât să nu mai poată fi readus în fața instanței ulterior, într-un proces care ar avea legătură cu ceea ce s-a tranșat jurisdicțional.

Art. 1201 C. civ. de la 1864 prevede că o persoană nu poate sta într-o nouă judecată în aceeași calitate, ca titulară a acelorași drepturi și obligații dintr-un raport juridic dedus judecății.

Dacă prin prima hotărâre definitivă pronunțată în procedura insolvenței, judecătorul sindic a procedat la confirmarea planului de reorganizare al debitoarei E. SA, prin sentința penală supusă revizurii s-a soluționat acțiunea civilă alăturată celei de natură penală, stabilindu-se

despăgubirile datorate de revizuenți și de ceilalți inculpați debitoarei E. SA, nefiind îndeplinite niciuna dintre condițiile privind tripla identitate de părți, obiect și cauză.

În același timp, dispozițiile celor două hotărâri nu sunt în situația de a nu se putea concilia, prin hotărârea penală nefiind luată nicio măsură cu privire la planul de reorganizare.

Susținerile revizuenților că s-ar fi reținut de către judecătorul sindic, prin considerente cu autoritate de lucru judecat, natura creanțelor și ordinea de prioritate, sunt lipsite de fundament, din moment ce acestea se stabilesc cu caracter definitiv în etapele premergătoare ale procedurii de insolvență, odată cu înscrierea în tabelul preliminar și în tabelul definitiv al creditorilor.

Statuările jurisprudențiale ale judecătorului sindic se limitează la obiectul investiției sale, respectiv confirmarea planului de reorganizare a societății aflate în procedura insolvenței sub aspectul condițiilor de legalitate, a aprecierii șanselor de redresare a societății debitoare și a validării programului de plăți a creanțelor, astfel cum au fost înscrise în tabel, nefiind, în mod evident, analizată ca atare activitatea administratorului judiciar sub aspectul unei eventuale răspunderi față de debitoare.

În același timp, instanța penală, prin considerentele hotărârii a cărei revizuire se solicită, reține că: „planul de reorganizare, programul de plăți și calificarea creanței D., lista creditorilor reprezintă chestiuni prealabile în procesul penal, potrivit art. 44 C.p., stabilite cu autoritate de lucru judecat în fața instanței penale prin hotărârea pronunțată de judecătorul sindic. Însă, această apărare nu poate fi reținută, confirmarea de către judecătorul sindic a actelor emise în cursul procedurii insolvenței nu poate fi privită ca o chestiune prealabilă ce are autoritate de lucru judecat și care exclude supunerea actelor respective cenzurii instanței penale”.

Prin urmare autoritatea lucrului judecat a hotărârii pronunțate de judecătorul sindic, în sensul confirmării planului de reorganizare, a fost invocată și instanța penală a analizat această apărare, soluția fiind confirmată în controlul judiciar efectuat prin decizia penală nr. 248/A din 2 iulie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

În consecință, instanța de revizuire investită cu soluționarea cererii întemeiate pe art. 322 pct.7 C. proc. civ. nu ar putea încălca, la rândul său, autoritatea de lucru judecat a hotărârii a cărei anulare se solicită în cauză și aceeași apărare nu mai poate fi, deci, reiterată, pe calea revizuirii.

Potrivit art. 453 alin. 2 C. proc. pen., revizuirea cerută instanței civile nu poate viza decât latura civilă a cauzei.

Latura civilă în procesul penal vizează acordarea daunelor suferite de persoana vătămată (în speță intimata-debitoare în insolvență E. SA), urmare a săvârșirii unei infracțiuni.

Or, în cuprinsul cererii de revizuire s-au formulat motive care doar aparent și indirect privesc latura civilă, în realitate criticile concentrându-se asupra modului în care instanța a soluționat latura penală, relevant în acest sens fiind și exemplul selectat din jurisprudența CEDO în argumentarea căii de atac, respectiv Hotărârea din 21 octombrie 2014, pronunțată în *Cauza Lungu și alții împotriva României*. În această hotărâre se reține că „derularea simultan și în paralel a două proceduri independente pentru aceleași fapte care a determinat secția penală a curții de apel să ajungă la o nouă apreciere a faptei respective, radical opusă hotărârii anterioare a secției comerciale a aceleiași curți de apel, a adus atingere prejudiciului securității juridice (mutatis mutandis, Cauza *Siegle*)”.

Dispozițiile legale menționate fiind de strictă interpretare și aplicare, motivele care nu privesc latura civilă, ci modul în care instanța penală a analizat situația de fapt în cadrul acțiunii penale, respectiv clauzele contractului de licență-invenție nr. 634 din 30 iulie 2007 - temeiul

declarației de creanță înscrise fraudulos în tabelul creditorilor - excedează limitele investiției instanței civile și nu pot forma obiectul analizei Înaltei Curți.

Revizuenții invocă excepția de neconvenționalitate, respectiv prevalența textelor din Convenția europeană a drepturilor omului, drept rațiune pentru înlăturarea aplicării dispozițiilor art. 327 pct. 7 C. proc. civ., considerate a intra în conflict cu normele din Convenție, care nu poate fi reținută, pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 20 din Constituție, dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor trebuie interpretate și aplicate în concordanță cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului, cu pactele și tratatele la care România este parte, iar în caz de neconcordanță între pactele și tratatele prevăzute la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte și legăturile interne au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile.

Principiul securității juridice invocat de revizuenți în argumentarea revizuirii, exprimă, în esență, necesitatea unei protecții a cetățenilor împotriva unei insecurități pe care chiar dreptul o creează sau doar riscă să o creeze.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că acest principiu face parte din ordinea juridică europeană și trebuie respectat de statele membre atunci când acestea își exercită prerogativele conferite de directivele europene și Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat în jurisprudența sa în mod constant importanța respectării principiului securității juridice, inerent în mod necesar atât dreptului Convenției, cât și dreptului Uniunii Europene.

Una dintre obligațiile care decurg din respectarea acestui principiu este respectarea regulii „*res judicata*”. Astfel, soluția definitivă a unei instanțe judecătorești nu poate fi repusă în discuție ulterior, iar procesul soluționat definitiv nu mai poate fi redeschis pentru a se proceda la o nouă examinare a cauzei.

Revizuenții reclamă încălcarea dreptului la un proces echitabil garantat de art. 6 din Convenția Europeană și solicită soluționarea revizuirii prin aplicarea în mod direct a prevederilor Convenției CEDO, înlăturându-se dispozițiile din Codul de procedură civilă în materia revizuirii, care nu ar fi în concordanță cu Convenția, potrivit prevederilor art. 13 privind dreptul la un recurs efectiv.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut în jurisprudența sa (e.g. Cauza *Dumitru Popescu contra României* - Hotărârea din 26 aprilie 2007) că „prevederile Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale fac parte integrantă din ordinea juridică internă a statelor semnatare, aspect care implică pentru judecătorul național obligația de a asigura efectul deplin al normelor acesteia, asigurându-le preeminența față de orice altă prevedere contrară din legislația națională”.

Revizuirea hotărârii pronunțate asupra laturii civile în procesul penal este exercitată, potrivit dispozițiilor din Codul de procedură civilă, în cazurile strict și limitativ prevăzute de legiuitor, având caracterul unei căi extraordinare de atac.

Revizuenții nu au fost împiedicați de a apela la instanța judecătorească, de a-și promova calea extraordinară de atac prevăzută de lege și de a se prevala de garanțiile procesuale care caracterizează un proces echitabil.

Posibilitatea exercitării și examinării efective a căii de atac întemeiate de revizuenți pe dispozițiile art. 322 pct. 7 C. proc. civ. reprezintă o garanție în plus, în sensul corectării unei posibile erori judiciare, determinate de nerespectarea regulii privind „*res judicata*”, în concordanță cu imperativele dreptului la un proces echitabil. Faptul că motivele invocate în

cauză nu se încadrează în condițiile prevăzute de legiuitor pentru admiterea revizuirii nu poate constitui un argument în sensul unei neconvenționalități a textului legal antereferit.

„Securitatea juridică presupune respectarea principiului autorității de lucru judecat, adică a caracterului definitiv al hotărârii judecătorești. În temeiul acestui principiu nicio parte nu este autorizată să solicite revizuirea unei hotărâri definitive și executorii numai cu scopul de a obține o reexaminare a cauzei și o nouă hotărâre în ceea ce o privește. (...) Controlul nu trebuie să devină un apel mascat și simplul fapt că ar putea exista două puncte de vedere asupra temei nu este un motiv suficient pentru a rejudeca o cauză. Nu se pot face derogări de la acest principiu decât atunci când motive substanțiale și imperioase o impun”, (în acest sens, a se vedea Cauza SC Aectra Agrochemicals SA și Munteanu contra României - Hotărârea din 27 martie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 605 din 23 august 2012).

Prin reglementarea cazului de revizuire prevăzut de art. 322 pct. 7 C. proc. civ. s-a urmărit crearea unei căi de rezolvare a situațiilor în care, judecându-se separat două sau mai multe cauze și neobservându-se existența lucrului judecat, se ajunge la hotărâri potrivnice ale căror dispozitive nu se pot concilia.

În cauză nu sunt îndeplinite în mod cumulativ condițiile mai sus relevate, astfel încât, Înalta Curte, constatând că hotărârile asupra cărora poartă cererea de revizuire nu se înscriu în ipoteza legală reglementată de art. 322 pct. 7 C. proc. civ., a respins cererea de revizuire.

Notă: Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a fost abrogată de Legea nr. 85/2014 la data de 28 iunie 2014.

53. Revizuire formulată în temeiul art. 21 din Legea nr. 554/2004. Condiții de admisibilitate

Legea nr. 554/2004, art. 21

Prima condiție de admisibilitate a revizuirii întemeiate pe art. 21 din Legea nr. 554/2004, care rezultă implicit și indubitabil din textul legal, este aceea a aplicabilității dreptului Uniunii Europene în raportul juridic dedus judecății.

Invocarea de revizuentă în susținerea cererii sale exclusiv a unor principii generale desprinse din jurisprudența CJUE, fără indicarea în concret a unei norme din dreptul unional care să fie aplicabilă cauzei – raportul juridic litigios fiind, de altfel, în totalitate sub incidența dreptului național – atrage respingerea ca inadmisibilă a căii de atac exercitate, pentru neîndeplinirea condiției premisă stabilite de lege pentru promovarea acesteia.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 4800 din 16 octombrie 2019

1. Obiectul cererii de revizuire

Prin decizia nr. 146 din 17 ianuarie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal a admis recursul formulat de pârâta Casa Națională de Asigurări de Sănătate împotriva sentinței civile nr. 3378 din 16 decembrie 2015 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a casat sentința atacată și în rejudecare, a respins cererea reclamantei A SRL, de anulare a Notificării nr. DB 5371/7.06.2013

și a adresei nr. MS/FD/2081/2148/17.05.2013, prin care s-a comunicat reclamantei elementele de calcul al taxei clawback aferente trimestrului I al anului 2013.

2. Motivele și temeiul legal al cererii de revizuire

Împotriva acestei decizii a promovat calea de atac a revizuirii intimata-reclamantă A SRL, solicitând retractarea în tot a deciziei nr. 146/17.01.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și, în rejudecarea recursului formulat de Casa Națională de Asigurări de Sănătate, respingerea acestuia, ca nefondat, cu consecința menținerii ca legală și temeinică a sentinței civile nr. 3378/16.12.2015 a Curții de Apel București.

Cererea de revizuire se întemeiază pe dispozițiile art. 21 alin. (2) din Legea nr. 554/2004 (în forma în vigoare la data începerii procesului), revizuenta arătând că, prin decizia supusă revizuirii, s-a încălcat principiul priorității dreptului Uniunii Europene.

Invocă încălcarea principiilor securității juridice și al protecției încrederii legitime, recunoscute în dreptul Uniunii Europene, respectiv în jurisprudența instanțelor europene (sunt enumerate hotărârile pronunțate în cauzele C-183/14, C-325/85, C-144/14, C-487/01, C-74/74, C-381/97, C-396/98, C-62/00), încălcarea principiului transparenței (din perspectiva căruia consideră relevantă hotărârea CJUE în cauza C-58/94), a principiilor egalității și nediscriminării (în raport de care sunt invocate cauzele C-309/06, C-481/98, C-361/96, C-390/86) precum și încălcarea prezumției de nevinovăție (hotărâri relevante fiind cele pronunțate în cauzele T-110/07, T-141/08 și C-74/14).

Revizuenta trimite la dispozițiile art. 4 TFUE, care consacră principiul cooperării loiale între Uniune și statele membre și arată că deși nu are un rol direct în colectarea impozitelor sau în stabilirea cotelor de impozitare, Uniunea Europeană monitorizează normele naționale în materie de impozitare pentru a se asigura că sunt în concordanță cu anumite obiective ale politicilor europene și cu principiile existente la nivel unional.

Mai exact, arată revizuenta, deși fiscalitatea directă este, în principal, de competența statelor membre, CJUE a arătat în deciziile sale că aceste competențe trebuie exercitate cu respectarea dreptului unional.

La nivelul Uniunii Europene au fost dezvoltate principii conducătoare ce se impun a fi respectate de statele membre în procesul de stabilire a diferitelor taxe și impozite, în speță, a taxei clawback.

Nerespectarea acestor principii este de natură a conduce la constatarea nelegalității deciziei a cărei revizuire se solicită.

Instanța de recurs s-a limitat la verificarea legalității actului administrativ contestat raportat la O.U.G. nr. 77/2011, fără a observa că actul nu este motivat și nu se bazează pe o documentație care să ateste corectitudinea datelor pe care le cuprinde.

Din perspectiva principiilor securității juridice și protecției încrederii legitime, arată că legislația trebuie să fie precisă și previzibilă în special în domeniul reglementărilor care au consecințe financiare și că principiile menționate, potrivit dreptului unional, sunt aplicabile și statelor membre în exercitarea competențelor care le sunt conferite de directivele comunitare. Contribuabilul trebuie să poată cunoaște, dar și anticipa drepturile și obligațiile pe care le are, pentru a putea acționa în mod corespunzător.

În concret, în ceea ce privește procentul p , utilizat în formula de calcul a taxei clawback, destinarii normei ar fi trebuit să cunoască ex ante valorile componentelor formulei de calcul, prin punerea lor la dispoziție de către CNAS. Prin nerespectarea regulii de informare anterioară, deținătorul de autorizație de punere pe piață suferă o vătămare, prin stabilirea unui procent p mărit, fără legătură cu realitatea din piață și valoarea reală a vânzărilor. Prin stabilirea unui

procent exorbitant, deținătorul de autorizație de punere pe piață suferă o confiscare a profitului care i se cuvine.

Formula de calcul a procentului p depinde de factori care nu sunt previzibili unui profesionist diligent.

Aplicarea procentului p la un consum individual aferent atât vânzărilor deținătorului de autorizație de punere pe piață cât și vânzărilor altor entități juridice care intervin pe lanțul de comercializare a medicamentelor încalcă atât art. 3 din OUG nr. 77/2011, cât și principiile securității juridice, justei așezări a sarcinilor fiscale și neutralității fiscale. Deținătorul autorizației de punere pe piață nu poate anticipa valoarea contribuției pe care va trebui să o suporte.

Cât privește includerea TVA în baza de calcul a contribuției clawback, decizia supusă revizuirii ignoră principiul securității juridice care, în condițiile unui vid legislativ cu privire la deducerea TVA pentru taxa clawback, impunea administrației publice să comunice valorile, fără includerea TVA.

Din perspectiva principiului transparenței, arată că instanța de recurs nu a luat în considerare opacitatea actului administrativ fiscal.

Transparența în activitatea administrației publice presupune asigurarea de către autorități a unei bune informări a cetățenilor asupra activității desfășurate de instituțiile publice, participarea/consultarea cetățenilor la luarea deciziilor și comunicarea către cei interesați a diferitelor informații.

CNAS a inclus în lista consumului de medicamente aferent trimestrului I 2013 produse care nu au fost niciodată comercializate în România și a luat în calcul vânzările entităților juridice de pe lanțul de comercializare a medicamentelor.

Transparența unui act administrativ nu este dovedită prin simpla lui fundamentare în drept și prin indicarea unor elemente prevăzute neexhaustiv de lege. Transparența presupune punerea la dispoziția contribuabililor a tuturor informațiilor necesare analizării legalității creanței impuse.

În realitate, instanța de recurs s-a prevalat de o interpretare restrictivă a dispozițiilor O.U.G. nr. 77/2011 pentru a explica nemotivarea actului administrativ, fără a ține cont de principiul transparenței care impune ca, în relația dintre contribuabil și administrația publică, deciziile cu privire la sarcinile fiscale să fie luate cu informarea contribuabilului asupra valorilor /cantităților utilizate pentru stabilirea taxei.

Cât privește principiile egalității și nediscriminării, arată că neutralitatea fiscală este o expresie particulară a principiului egalității și că pentru a răspunde acestei cerințe bunurile și serviciile similare trebuie să suporte aceeași sarcină fiscală indiferent de lungimea lanțului de producție și de distribuție. Principiul neutralității impune eliminarea oricărei denaturări a concurenței, scopul fiind existența unui tratament fiscal egal aplicabil tranzacțiilor supuse impozitării.

Interzicerea discriminării este reglementată și de art. 14 din Convenția EDO.

În cauza de față decizia instanței de recurs este contrară principiului egalității și principiului nediscriminării întrucât includerea adaosurilor comerciale ale distribuitorilor și farmaciilor în valoarea consumului trimestrial de medicamente, respectiv taxarea deținătorului autorizației de punere pe piață și cu privire la aceste venituri reprezintă o măsură care încalcă principiile arătate.

Cât privește prezumția de nevinovăție, arată că susținerile sale în fond au fost în sensul că CNAS a inclus în lista transmisă prin adresa nr. MS/FD/2081/2148/17.05.2013 produse care

nu au fost niciodată comercializate de revizuentă în România, ceea ce a avut ca urmare un calcul eronat al consumului de medicamente pentru trimestrul I al anului 2013.

Deși a arătat că nu are niciun control asupra datelor pe care le raportează alte entități care intervin pe lanțul de comercializare, instanța de recurs în mod eronat a permutat către revizuenta-intimată-reclamantă sarcina dovedirii necomercializării unora dintre produsele referite în notificarea clawback.

Dezlegarea dată de instanța de recurs încalcă grav prezumția de nevinovăție consacrată constant în jurisprudența CJUE, impunându-i revizuintei-intimate-reclamante o reală probatio diabolica.

3. Apărările intimatei

Prin întâmpinarea formulată față de cererea de revizuire, intimata-recurentă-pârâtă CNAS solicită respingerea căii de atac, ca inadmisibilă.

Raportându-se la decizia nr. 45/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție- Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept asupra limitelor revizuirii prevăzute de art. 21 din Legea nr. 554/2004, arată că revizuenta nu a invocat în fond încălcarea principiilor menționate în cererea de revizuire. Or, este inadmisibilă revizuirea prin care se urmărește schimbarea cauzei juridice a cererii sub aspectul drepturilor subiective invocate a sta la baza pretențiilor formulate. În revizuirea întemeiată pe art. 21 din Legea nr. 554/2004 nu pot fi invocate noi motive de nelegalitate a actului administrativ, care nu au fost deduse judecării în fond.

Prin urmare, solicită să se constate că, în calea extraordinară de atac, revizuenta urmărește schimbarea motivelor cererii de chemare în judecată.

În subsidiar, solicită respingerea cererii de revizuire, ca nefondată, arătând că O.U.G. nr. 77/2011 nu instituie un sistem de taxare discriminatoriu, ci unul aplicat cu respectarea principiului tratamentului egal, menit să suplimenteze sursele de venit ale FNUASS, în concordanță cu obiectivul principal al sistemelor de sănătate din statele membre UE, acela de a repartiza costurile serviciilor medicale pe baza unui mecanism de solidaritate.

Asupra respectării principiilor egalității și nediscriminării s-a pronunțat și Curtea Constituțională, investită cu soluționarea mai multor excepții de neconstituționalitate a prevederilor OUG nr. 77/2011.

Modalitatea de raportare a datelor și calculul taxei clawback respectă principiul securității juridice și principiul transparenței, legislația specifică statuând clar asupra modului de raportare a datelor privind consumul centralizat trimestrial de medicamente de către furnizorii de servicii medicale. Și în aceste privințe s-a pronunțat Curtea Constituțională în repetate rânduri, reținând constituționalitatea prevederilor OUG nr. 77/2011.

4. Cererea de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene

4.1 Prin cererea formulată la data de 15.05.2019, revizuenta a solicitat sesizarea CJUE cu patru întrebări preliminare referitoare la interpretarea dispozițiilor dreptului Uniunii și anume:

1. Principiul securității juridice și protecției încrederii legitime permit determinarea unei taxe fiscale/parafiscale pe baza unor elemente influențate nu de contribuabilul obligat la plata acelei taxe fiscale/parafiscale, ci de alți participanți la activitățile economice pentru care se plătește taxa fiscală/parafiscală? Și dacă da, care sunt criteriile care trebuie respectate la determinarea acelei taxe fiscale/parafiscale pentru a fi respectate cele două principii mai sus enunțate?

2. Principiul transparenței administrației și actului administrativ permite (în contextul revoluției informatice actuale) ca autoritatea emitentă a unui act administrativ fiscal să

dovedească situația de fapt, pe care se întemeiază acel act și, implicit, cuantumul taxei fiscale/parafiscale, pe care o opune, pe baza unor rapoarte finale/intermediare extrase din sistemul informatic, iar nu pe baza datelor primare ce au fost încărcate în acel sistem informatic și pe baza cărora s-au procesat informatic rapoartele finale/intermediare?

3. Principiul egalității/nediscriminării permit determinarea unei categorii de contribuabili pe baza unor criterii de apartenență la o categorie profesională (de exemplu, deținător de autorizație de punere pe piață a unui medicament), iar nu pe baza criteriului avantajului financiar obținut de participanții la acea activitate economică ce implică folosirea fondurilor publice și pentru care s-a impus taxa fiscală/parafiscală?

4. Principiul nediscriminării și egalității permit aplicarea unui tratament diferențiat defavorabil sub aspectul dreptului de a cunoaște modul de determinare a unei taxe fiscale/parafiscale în funcție de complexitatea/ modalitatea de colectare a informațiilor pentru determinarea acelei taxe? Este criteriul complexității modului de determinare/colectare de date pentru determinarea unei taxe fiscale/parafiscale un criteriu care poate determina excepții de la principiul egalității din perspectiva dreptului la un sistem administrativ transparent?

În susținerea cererii revizuenta arată, în esență, următoarele: potrivit art. 267 TFUE, CJUE este singura instanță competentă să se pronunțe asupra interpretării dreptului Uniunii Europene; întrebările sunt pertinente (de vreme ce modul de aplicare și determinare a taxei de către CNAS ridică întrebări legate de existența unei discriminări, încălcarea siguranței circuitului civil, încrederea legitimă în actele autorității, transparența administrației, certitudinea și previzibilitatea taxelor impuse); principiile dreptului unional nu se aplică doar în situațiile în care statele membre implementează legislația Uniunii, ci și atunci când există suficiente temeiuri de drept unional ca acestea să devină incidente.

4.2 Prin punctul de vedere expus asupra cererii de sesizare a CJUE intimata CNAS solicită respingerea acestei cereri arătând că revizuenta tinde în realitate să obțină o „decizie de îndrumare” din partea CJUE, în soluționarea în concret a cauzei de către instanța națională, ceea ce este inadmisibil. Unei instanțe naționale îi revine obligația de a înainta o cerere preliminară doar atunci când consideră că există dubii în legătură cu aplicarea sau interpretarea unei norme comunitare, or în cauză nu se pune problema interpretării sau validității unei norme comunitare.

II. Considerentele Înaltei Curți asupra cererii de revizuire și asupra cererii de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene

Cererea de revizuire formulată de A SRL este îndreptată împotriva deciziei nr. 146/17.01.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție-Seția de contencios administrativ și fiscal. Prin această decizie a fost admis recursul pârâtei CNAS, a fost casată sentința nr.3378/16.12.2015 a Curții de Apel București-Seția a VIII-a contencios administrativ și fiscal și, în rejudecare, a fost respinsă cererea reclamantei A, de anulare a notificării CNAS nr. MS/FD/2081/2148/17.05.2013. Prin notificarea menționată s-a comunicat revizuintei-intimate-reclamante procentul *p* și consumul individual de medicamente aferent trimestrului I al anului 2013.

Comunicarea acestor date a avut loc în conformitate cu prevederile art. 5 din OUG nr. 77/2011, act normativ care reglementează plata contribuției datorate de deținătorii de autorizații de punere pe piață pentru medicamentele incluse în programele naționale de sănătate, precum și pentru medicamentele cu sau fără contribuție personală, folosite în tratamentul ambulatoriu pe bază de prescripție medicală prin farmaciile cu circuit deschis, în tratamentul spitalicesc și pentru medicamentele utilizate în cadrul serviciilor medicale acordate prin centrele de dializă, suportate din Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate și din bugetul Ministerului Sănătății.

Datele comunicate reprezintă elementele formulei de calcul a contribuției (taxei clawback), pe care deținătorul autorizației de punere pe piață este dator să le utilizeze în scopul declarării și plății contribuției menționate.

Potrivit fostului alin. (2) al art. 21 din Legea nr. 554/2004, în forma în vigoare la data începerii procesului [actualul art. 21 alin. (1)], constituie motiv de revizuire, care se adaugă la cele prevăzute de Codul de procedură civilă, pronunțarea hotărârilor rămase definitive prin încălcarea principiului priorității dreptului Uniunii Europene, reglementat la art. 148 alin. (2) coroborat cu art. 20 alin. (2) din Constituția României, republicată.

Prima condiție de admisibilitate a revizuirii întemeiate pe art. 21 din Legea nr. 554/2004, care rezultă implicit și indubitabil din textul legal menționat, este aceea a aplicabilității dreptului Uniunii Europene în raportul juridic dedus judecății.

Art. 51 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene stabilește domeniul de aplicare al Cartei, statuând că dispozițiile acesteia se adresează instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor Uniunii, cu respectarea principiului subsidiarității, precum și statelor membre, numai în cazul în care acestea pun în aplicare dreptul Uniunii.

Principiile generale ale dreptului Uniunii Europene, consacrate prin jurisprudența CJUE, aidoma drepturilor fundamentale reglementate de Cartă, operează/sunt aplicabile în aceleași situații juridice.

Revizuenta recunoaște că menționata contribuție intră în sfera taxării/impozitării directe, în privința căreia Uniunea Europeană nu are competențe.

Raportat la anterior menționata condiție de admisibilitate, revizuenta se rezumă să susțină că exercitarea competențelor exclusive ale statelor membre în domeniul fiscalității directe ar trebui să aibă loc cu respectarea dreptului unional. Nu indică, însă, nicio normă din dreptul Uniunii aplicabilă cauzei, cu excepția principiilor deduse din jurisprudența CJUE (securitatea juridică, protecția încrederii legitime, transparența) sau a unor drepturi care se regăsesc și în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (egalitate, nediscriminare, prezumție de nevinovăție), pe care revizuenta le apreciază a fi fost încălcate prin decizia supusă revizuirii.

Or, principiile de drept unional sau drepturile fundamentale prevăzute în Cartă sunt incidente numai în situațiile în care o altă normă de drept unional este, de asemenea, aplicabilă raportului juridic dedus judecății întrucât protecția acestor principii generale ca și a drepturilor fundamentale prevăzute de Cartă este asigurată când statele membre acționează în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii Europene.

Când o situație juridică nu intră în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii Europene, nu își găsesc aplicabilitatea nici principiile generale de drept unional, nici drepturile fundamentale garantate prin Cartă.

De asemenea, CJUE nu este competentă să examineze situația juridică respectivă doar pe temeiul principiilor generale de drept unional sau a invocării prevederilor Cartei drepturilor fundamentale, când nu există niciun element care să permită să se considere că litigiul privește interpretarea sau aplicarea unei norme a dreptului Uniunii Europene, alta decât principiile generale sau normele care figurează în Cartă (a se vedea, în acest sens, Ordonanța CJUE din 8 februarie 2016, în cauza C-407/15).

Conform jurisprudenței CJUE (Hotărârea din 6 martie 2014, în cauza C-206/13, Cruciano Siragusa, Hotărârea din 27 martie 2014, în cauza C-265/13, Emiliano Torralbo Marcos), noțiunea de *punere în aplicare* din cadrul art. 51 al Cartei necesită un anumit grad de legătură cu dreptul Uniunii Europene. De asemenea, în cazul în care o situație juridică nu intră în sfera de aplicare a dreptului Uniunii, Curtea nu are competența de a se pronunța asupra acesteia și niciuna dintre

prevederile invocate ale Cartei nu poate, în mod independent, să constituie baza unei astfel de competențe.

Este deopotrivă considerată punere în aplicare de către statele membre a dreptului Uniunii Europene situația în care legislația națională se referă la conținutul anumitor prevederi ale dreptului UE, făcându-le aplicabile în mod direct și necondiționat unor raporturi juridice pur interne. Într-o astfel de ipoteză, CJUE este competentă, deși nu e o situație clasică din sfera de aplicare a dreptului Uniunii (Hotărârea din 21 decembrie 2011, Cicala, C-482/10, Hotărârea din 7 noiembrie 2013, Romeo, C-313/12).

Pe baza acestor considerente teoretice referitoare la noțiunea de *punere în aplicare a dreptului Uniunii Europene de către statele membre*, Înalta Curte constată că revizuenta nu indică o normă din dreptul unional (altă decât principiile enunțate) aplicabilă cauzei.

O.U.G. nr. 77/2011 nu este o reglementare națională care pune în aplicare dreptul Uniunii Europene. Ea operează în domeniul taxării, domeniu rezervat statelor membre și constituie un instrument de politică publică, folosit de autoritățile naționale pentru a finanța deficitul de resurse din sistemul de sănătate publică.

Revizuenta nu a oferit niciun argument în sensul că actul normativ național ar urmări să pună în aplicare dreptul Uniunii Europene.

În ultimă instanță, este de remarcat că revizuenta nu a invocat nici că raportul juridic litigios tranșat prin decizia definitivă ar fi unul în care operează armonizarea și nici nu a adus argumente în sensul că dreptul Uniunii Europene ar fi fost aplicat de Statul Român în materia taxei clawback, chiar dacă aceasta este un domeniu de drept intern.

Rezultă, deci, că raportul juridic litigios a intrat exclusiv sub incidența dreptului național, ceea ce face să fie exclusă ipoteza pronunțării deciziei definitive atacate cu revizuire cu încălcarea dreptului Uniunii Europene.

Pentru aceste motive, Înalta Curte a constatat inadmisibilitatea cererii de revizuire întemeiate pe art. 21 din Legea nr. 554/2004. Pentru aceleași argumente, se impune și respingerea cererii de sesizare a CJUE. De altfel, întrebările propuse de revizuentă privesc însuși raportul juridic dedus judecății în fond. Rezultă, astfel, că primul motiv pentru a nu proceda la sesizarea CJUE este inadmisibilitatea cererii de revizuire, care determină ca instanța investită cu calea de atac extraordinară de retractare să nu ajungă la fondul raportului juridic litigios.

54. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă. Condiții de admisibilitate din perspectiva cerinței evocării fondului

C. proc. civ., art. 509 alin. (1) pct. 1

Potrivit dispozițiilor art. 509 alin. (1) C. proc. civ., „revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul” se poate cere în cele unsprezece cazuri expres și limitativ prevăzute de acest text.

Fac excepție acele situații în care recursul este admis și instanța casează decizia atacată cu trimitere spre rejudecare, ipoteză în care hotărârile pronunțate de instanța de recurs nu oferă beneficiul cercetării pricinii pe fondul ei.

Prin urmare, decizia prin care recursul a fost admis, iar hotărârea atacată casată cu trimitere spre rejudecare nu evocă fondul cauzei, întrucât nu oferă o soluție pe fond, ci provoacă

o nouă judecată, după ce a dezlegat una sau mai multe probleme de drept, așa încât acest tip de hotărâre nu este susceptibilă de a fi atacată cu revizuire, neîncadrându-se în cerința premisă a art. 509 alin. (1) C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1275 din 11 iunie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Olt, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal sub nr. x/104/2013, reclamanta A. S.R.L. a chemat-o în judecată pe pârâta B. S.R.L., solicitând obligarea acesteia:

- la predarea cantității de 269,799 tone de floarea-soarelui, aflată în custodia sa, în conformitate cu prevederile contractului nr. 12 din 27 iunie 2011;
- la plata de daune-interese pentru prejudiciul cauzat prin neexecutarea obligației de predare a cantității de floarea soarelui, evaluate provizoriu la suma de 2.000 lei;
- la predarea integrală a recoltei de grâu și floarea-soarelui obținute de pe suprafața efectiv cultivată, din totalul de 5.000 ha, menționate în Acordul de cultivare nr. 17 din 25 iulie 2011;
- la plata de daune-interese pentru prejudiciul cauzat prin neexecutarea obligației de predare a recoltei de grâu și floarea-soarelui menționate mai sus, evaluând provizoriu aceste daune-interese la suma de 2.500 lei;
- la plata de daune-interese cuantificate provizoriu la suma de 3.000 lei pentru prejudiciul creat prin neîndeplinirea obligației de cultivare a întregii suprafețe de 5.000 ha convenite prin acordul anterior evocat;
- la restituirea sumei de 200.000 Euro, plătită din eroare și nedatorată, precum și la plata dobânzii legale aferente acestei sume, calculate de la 18 ianuarie 2012, dată la care s-a făcut plata nedatorată până la data restituirii efective a sumei;
- la plata sumei de 6.037.949,74 lei, reprezentând contravaloarea facturilor emise pentru semințele, fertilizatorii, erbicidele și pesticidele livrate, precum și la plata dobânzii legale calculate de la data livrărilor până la data restituirii efective; cu cheltuieli de judecată.

La 8 octombrie 2013, reclamanta și-a precizat acțiunea introductivă în ceea ce privește valoarea capetelor de cerere nr. 1 și 3.

În acest sens, referitor la primul petit a precizat contravaloarea cantității de 269,799 tone de floarea-soarelui ca fiind în sumă de 426.600 lei, la un preț de 1.580 lei/tonă.

De asemenea, în ceea ce privește cel de-al treilea petit, reclamanta a indicat suma de 5.934.108,44 lei, invocând încheierea nr. 7422 din 1 iulie 2013, pronunțată de Judecătoria Slatina în dosarul nr. x/311/2012*, rămasă irevocabilă.

La 13 octombrie 2016, reclamanta a formulat o altă cerere precizatoare, vizând cuantumul pretențiilor aferente aceluiași capet de cerere nr. 1 și 3.

Astfel, pentru capătul nr. 1 de cerere, a solicitat suma brută de 162.268,86 lei, iar pentru capătul 3 de cerere, suma de 1.036.279 lei.

La 10 iunie 2016, pârâta a formulat întâmpinare și cerere reconvențională, solicitând obligarea reclamantei la plata sumei de 4.309.537 lei și compensarea de drept sau judecătorească a datoriilor reciproce.

Prin sentința nr. 882/2016 din 29 noiembrie 2016, tribunalul a admis în parte cererea formulată de reclamanta-pârâta A. S.R.L., astfel cum a fost precizată la 8 și 13 octombrie 2013 și a obligat-o pe pârâta-reclamantă B. S.R.L. să-i predea, conform contractului nr. 12 din 27 iunie 2011, cantitatea de 269,79 tone de floarea-soarelui și, conform acordului de cultivare nr. 17 din

25 iulie 2011, cantitatea de 1.177.590 kg grâu. A respins ca neîntemeiate celelalte capete de cerere formulate de reclamanta-pârâtă. Tot ca neîntemeiată a respins tribunalul și cererea reconvențională formulată de pârâta-reclamantă B. S.R.L. și a admis în parte cererea de acordare a cheltuielilor de judecată, formulată de reclamanta-pârâtă, obligând-o pe pârâta-reclamantă în favoarea acesteia la plata sumei de 33.644 lei cu acest titlu.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel atât reclamanta-pârâtă A. S.R.L., cât și pârâta-reclamantă B. S.R.L.

Prin decizia nr. 835/2017 din 2 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția a II-a civilă a fost admis apelul declarat de reclamanta-pârâtă și a fost respins apelul declarat de pârâta-reclamantă B. S.R.L. împotriva sentinței nr. 882 din 29 noiembrie 2016 a Tribunalului Olt, Secția a II-a civilă, care a fost schimbată în sensul că a fost obligată pârâta să plătească reclamantei și:

- despăgubiri în sumă de 137.145,85 lei pentru nepredarea cantității de 269,799 tone floarea-soarelui,;

- despăgubiri în sumă de 1.036.279 lei pentru nepredarea cantității de 1177,590 tone grâu;

- despăgubiri reprezentând echivalentul în lei la data plății al sumei de 581.782,50 euro pentru necultivarea întregii suprafețe de teren convenite.

Totodată, a fost admis și capătul de cerere având ca obiect restituirea plății nedatorate și a fost obligată pârâta să restituie reclamantei echivalentul în lei la data plății al sumei de 200.000 euro.

Au fost menținute soluțiile de obligare la predarea cantităților de 269,799 tone floarea-soarelui și de 1.177,590 tone grâu, soluția de respingere a capătului de cerere privind obligarea B. S.R.L. la plata sumei de 6.037.949,74 lei, reprezentând contravaloarea semințelor, fertilizatorilor, erbicidelor, pesticidelor, precum și soluția de respingere a cererii reconvenționale.

A fost obligată pârâta-reclamantă către reclamanta-pârâtă la plata sumei de 82.500 lei cheltuieli de judecată în primă instanță.

A fost obligată apelanta-pârâtă către apelanta-reclamată la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 45.000 lei în apel.

Împotriva acestei decizii, recurenta-pârâtă B. S.R.L. a declarat recurs, care a fost admis conform deciziei nr. 5197 din 6 decembrie 2018, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă în dosarul nr. x/104/2013, decizia instanței de apel fiind casată și cauza trimisă spre rejudecare aceleiași instanțe.

Împotriva acestei din urmă decizii, pronunțată de instanța supremă, pârâta B. S.R.L. a formulat cerere de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ.

În memoriul depus la dosar, revizuenta, după un preambul amplu în care a expus parcursul relațiilor contractuale și derularea litigiilor dintre părți, a enumerat o serie de argumente în susținerea admisibilității căii extraordinare de atac de retractare exercitate.

Din această perspectivă, autoarea prezentului demers judiciar a susținut că are deschisă calea revizurii întemeiate pe art. 509 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. întrucât, în opinia sa, decizia a cărei revizuire o solicită evocă fondul, deși aparent nu se înscrie în categoria acestui tip de hotărâri.

În continuare, a arătat că art. 509 alin. (1) C. proc. civ. nu prevede obligația instanței investite cu soluționarea unei cereri de revizuire de a verifica dacă hotărârea atacată are aptitudinea generică de a evoca fondul, ci dacă hotărârea a cărei revizuire se cere evocă efectiv fondul cauzei.

În susținerea acestei opinii, revizuenta a evocat practica și literatura de specialitate în

materie, notând că, potrivit acestora, evocarea fondului în căile de atac presupune schimbarea situației de fapt în urma analizei probelor sau în urma aplicării altor dispoziții legale la împrejurări de fapt deja stabilite.

Astfel, concretizând, a arătat că prin decizia atacată instanța de recurs a schimbat situația de fapt și a aplicat alte dispoziții legale la împrejurări de fapt ce fuseseră stabilite anterior.

Sub acest aspect, a susținut că, deși instanța de apel, interpretând clauzele Acordului nr. 17 prin raportare la probe, a conchis că prin acest act „părțile nu s-au obligat să contribuie la o activitate comună și nici să împartă profitul și pierderile, neconstituind o asociere în participațiune, ci au stabilit ca B. S.R.L. să execute, în schimbul unui preț, o lucrare pentru A. S.R.L., astfel încât au dat naștere unor raporturi juridice specifice contractului de antrepriză”, instanța de recurs a reținut contrariul, respectiv că natura juridică a contractului se apropie mai degrabă de natura unui contract de asociere în participațiune.

În continuare, a arătat că instanța de recurs a mers și mai departe, statuând că „în rejudecarea apelului, instanța de apel va trebui să țină cont de faptul că, în ce privește natura contractului, din analiza conținutului acestuia rezultă cu claritate faptul că acesta presupune executări succesive.”

A mai arătat autoarea căii de atac că, în opinia sa, procedând în această manieră, instanța de recurs, printr-o hotărâre intermediară și fără să fi fost investită în acest sens prin cererea de recurs, a statuat cu privire la natura prestațiilor ce au format obiectul Acordului nr. 17 din 25 iulie 2011, aplicând alte dispoziții legale și riscând să golească de conținut analiza pe care instanța de apel urma să o facă cu ocazia rejudecării.

Astfel, revizuenta a conchis că, în concret, instanța de recurs a pronunțat o hotărâre prin care a modificat în parte decizia civilă, trimițând cauza spre o rejudecare formală.

În final, revizuenta a prezentat argumentele în considerarea cărora a conchis că decizia atacată a fost dată cu încălcarea art. 509 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ.

Detaliind, a susținut că, prin decizia a cărei revizuire o solicită, așa cum a arătat în precedent, instanța de recurs nu s-a rezumat să caseze hotărârea pentru motivele de recurs indicate de intimată, ci a schimbat și situația de fapt, interpretând probatoriul și calificând prestațiile ce au format obiectul Acordului nr. 17 din 25 iulie 2011 ca având caracter succesiv.

Din această perspectivă, revizuenta a apreciat că instanța de recurs a încălcat principiul disponibilității, pronunțându-se asupra unor lucruri care nu s-au cerut și care, în opinia sa, urmau să fie tranșate de instanța de apel în rejudecare pe baza probelor administrate.

Pentru aceste argumente, a solicitat schimbarea în parte a deciziei atacate, în sensul înlăturării evocatelor aprecieri și calificări ale instanței de recurs, de natură să golească de sens rațiunea rejudecării și să transforme misiunea instanței într-o simplă formalitate.

La 5 iunie 2019 intimata a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat în principal respingerea cererii de revizuire ca inadmisibilă, iar în subsidiar ca nefondată.

Analizând cererea de revizuire prin prisma motivelor invocate și normelor legale incidente, Înalta Curte a respins-o ca inadmisibilă, în considerarea celor ce succed:

Unul dintre principiile fundamentale ce guvernează procesul civil este acela al legalității căilor de atac și presupune că părțile nu pot uza, în scopul apărării drepturilor și intereselor lor legitime, decât de mijloacele procedurale prevăzute de lege și că nu pot exercita decât căile de atac reglementate legal.

Principiul enunțat este consacrat și la nivel constituțional, fiind înscris în art. 129 din Constituție, care prevede dreptul părților și al procurorului de a folosi căile de atac, însă numai în condițiile legii.

Astfel, împotriva hotărârilor judecătorești se pot exercita căile de atac prevăzute de lege prin dispoziții imperative, de la care nu se poate deroga.

Articolul 457 C. proc. civ. consacră același principiu, statuând că *„hotărârea judecătorească este supusă numai căilor de atac prevăzute de lege, în condițiile și termenele stabilite de aceasta, indiferent de mențiunile din dispozitivul ei.”*

În cauza dedusă judecății, revizuenta A. S.R.L. a solicitat revizuirea unei hotărâri definitive pronunțate în calea extraordinară de atac a recursului.

Potrivit dispozițiilor art. 509 alin. (1) C. proc. civ., *„revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul”* se poate cere în cele unsprezece cazuri expres și limitativ prevăzute de acest text.

Prin urmare, potrivit normei legale menționate, antamarea fondului cauzei prin hotărârea a cărei revizuire se cere este o condiție de admisibilitate a căii de atac de retractare, cu excepția cazurilor prevăzute de alin. (2) al art. 509 C. proc. civ., respectiv a celor prevăzute la alin. (1) pct. 3, doar în ipoteza judecătorului, pct. 4, pct. 7-10, cazuri în care sunt supuse revizuirii și hotărârile care nu evocă fondul.

În speță, revizuenta și-a fondat cererea de revizuire pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ.

Cazul de revizuire prevăzut de norma legală evocată vizează hotărârile prin care instanța *„s-a pronunțat asupra unor lucruri care nu s-au cerut sau nu s-a pronunțat asupra unui lucru cerut ori s-a dat mai mult decât s-a cerut.”*

Prioritar analizei condițiilor de revizuire instituite prin textul legal precitat, se impune verificarea admisibilității căii extraordinare de atac prin raportare la cerința ca hotărârea a cărei anulare se cere să evoce fondul.

Astfel, în lumina acestor dispoziții, revizuirea unei hotărâri se poate cere și poate fi făcută doar în situația în care această hotărâre evocă fondul.

Semnificația sintagmei evocarea fondului, ca și condiție ce trebuie îndeplinită de hotărârea de recurs pentru a fi susceptibilă de a fi cenzurată în calea extraordinară de atac de retractare a revizuirii, vizează reținerea unei alte situații de fapt în soluționarea pricinii în calea de atac a recursului.

Legiuitorul a impus condiția ca instanța de recurs să fi evocat fondul, ceea ce presupune fie stabilirea unei alte stări de fapt decât cea reținută în fazele de judecată anterioare, fie aplicarea altor dispoziții legale la împrejurările de fapt anterior stabilite, în oricare dintre ipoteze urmând a da o altă dezlegare raportului juridic dedus judecății decât cea care fusese aleasă până în acel moment.

Fac excepție acele situații în care recursul se respinge sau în care, fiind admis, instanța casează decizia atacată cu trimitere spre rejudecare, ipoteze în care hotărârile pronunțate de instanța de recurs nu oferă beneficiul cercetării pricinii pe fondul ei.

Or, în speță, ne regăsim chiar în situația mai sus expusă, având în vedere că obiectul prezentei cereri de revizuire îl constituie decizia nr. 5197 din 6 decembrie 2018, prin care Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă a admis recursul declarat de pârâta B. S.R.L. împotriva deciziei nr. 835/2017 din 2 noiembrie 2017 a Curții de Apel Craiova, Secția a II-a civilă, pe care a casat-o, trimițând cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Astfel, față de prevederile legale arătate, hotărârea prin care recursul a fost admis, iar hotărârea atacată casată cu trimitere spre rejudecare nu evocă fondul cauzei, întrucât nu oferă o soluție pe fond, ci provoacă o nouă judecată, după ce a dezlegat una sau mai multe probleme de

drept, așa încât acest tip de hotărâre nu este susceptibilă de a fi atacată cu revizuire, neîncadrându-se în cerința premisă a art. 509 alin. 1 C. proc. civ.

Așa fiind, în speță, decizia dată în recurs nu întrunește condiția cerută de art. 509 alin. (1) C. proc. civ., iar promovarea căii extraordinare de atac a revizuirii împotriva unei astfel de hotărâri este inadmisibilă.

Înalta Curte va înlătura susținerile revizuintei referitoare la faptul că, în realitate, decizia atacată evocă fondul prin aceea că instanța de recurs ar fi schimbat situația de fapt în cauză prin calificarea actului dedus judecății ca fiind mai aproape de un contract de asociere în participațiune, iar nu contract de antrepriză, așa cum reținuse anterior curtea de apel.

Instanța supremă reține că paragraful 110 din hotărârea atacată, reprodus secvențial de revizuintă, nu relevă faptul că instanța de recurs ar fi tranșat chestiunea naturii actului juridic dedus judecății, ci că aceasta doar a consemnat lipsa cenzurii curții de apel asupra susținerilor dezvoltate de părți sub acest aspect, precum și lipsa argumentelor în sprijinul concluziei că în speță ar fi vorba de un contract de antrepriză.

Prin urmare, nu se poate reține că este vorba despre concluziile instanței de recurs, ci despre faptul că instanța de recurs a constatat precaritatea motivării instanței de apel din perspectiva evocată.

În ceea ce privește paragraful 111 din decizia atacată, evocat de parte, Înalta Curte constată că acesta cuprinde indicația instanței de recurs pentru instanța de apel, dată în baza normei antemenționate, ca în rejudecarea apelului să țină cont, în analiza naturii contractului, de faptul că din conținutul acestuia rezultă că presupune executări succesive.

Această dezlegare dată de instanța de recurs nu echivalează cu cercetarea fondului, ci este în realitate o problemă de drept lămurită, ceea ce este atributul instanței de control judiciar și se impune instanței de apel în rejudecare, în conformitate cu dispozițiile art. 501 alin. 1 C. proc. civ.

A admite în sensul propus de către revizuintă înseamnă a goli de conținut chiar esența controlului judiciar în căile de atac, a contraveni dispozițiilor art. 501 alin. 1 C. proc. civ. și aceasta în condițiile în care soluția de casare cu trimitere, atunci când este decisă pentru prima dată într-o pricină - ca în cauza de față -, constituie regula pentru Înalta Curte de Casație și Justiție.

De altfel, chiar concluziile puse de A. S.R.L. în cererea de revizuire, anume de a fi schimbată decizia atacată în sensul eliminării din considerentele acesteia a paragrafelor ce vizează aprecierile instanței de recurs asupra naturii Acordului nr. 17 din 25 iulie 2011, relevă nemulțumirea acestei părți cu privire la soluția pronunțată în faza procesuală anterioară și autorizează a conchide asupra intenției revizuintei de a obține, sub pretextul și pe calea revizuirii, o rejudecare a recursului finalizat prin hotărârea atacată, respectiv un recurs la recurs, ceea ce contravine scopului pentru care au fost edictate dispozițiile referitoare la revizuire și încalcă principiul legalității căilor de atac.

Așa fiind, Înalta Curte, constatând că hotărârea a cărei revizuire se solicită nu se înscrie în cerințele de admisibilitate reglementate de art. 509 alin. (1) C. proc. civ., a respins cererea de revizuire ca inadmisibilă.

55. Revizuire pe latură civilă a unei hotărâri penale. Neîndeplinirea condițiilor prevăzute de dispozițiile art. 322 pct. 5 din Codul de procedură civilă din 1865. Noțiunea de „parte potrivnică”

C.proc.civ. 1865, art. 322 pct. 5

C.proc.pen., art. 453

Sintagma „parte potrivnică”, prevăzută de dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă, desemnează partea adversă din proces, adică partea cu interese opuse, contradictorii în procesul finalizat prin pronunțarea hotărârii a cărei revizuire se cere, analiza realizându-se din perspectiva legitimării procesuale a persoanelor fizice și juridice implicate în respectivul proces.

Fiind vorba de „parte potrivnică”, ea nu poate fi asimilată cu „aceeași parte”, întrucât o astfel de ipoteză nu este acoperită de textul de lege, nefiind de admis ca persoane fizice sau juridice care se legitimează ca având aceeași poziție procesuală și justifică același interes cu privire la una și aceeași pretenție, în unul și același proces, să-și ascundă reciproc înscrisuri doveditoare existente la momentul judecării pentru a obține, în cazul pronunțării unei hotărâri nefavorabile (ale cărei efecte, în materie civilă, se extind asupra tuturor persoanelor având aceeași legitimare procesuală) revizuirea respectivei hotărâri.

Concluzia se impune și în ceea ce privește acțiunea civilă exercitată în procesul penal, cu privire la care inculpații sunt în poziția similară părții pârâte din procesul civil, întrucât soluționarea acestora se realizează în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură civilă, nefiind relevant din perspectiva îndeplinirii condițiilor de admisibilitate prevăzute de art. 322 pct. 5 din Codul de procedură civilă, caracterul personal al răspunderii penale.

Așa fiind, cum unii dintre inculpații din procesul penal având, din punct de vedere al laturii civile, aceeași legitimare procesuală cu revizuentul, s-au aflat în posesia înscrisurilor invocate drept temei al revizuirii, însă nu au înțeles să le înfățișeze instanței penale, acestea nu pot fi folosite, ulterior pronunțării hotărârii definitive, de către alți inculpați, având același interes procesual, în scopul obținerii revizuirii soluției date asupra laturii civile, în beneficiul tuturor inculpaților.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 1871 din 23 octombrie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1. Hotărârea penală

Prin decizia penală nr. 416 din 3 martie 2016, Curtea de Apel București, Secția penală, în baza art. 397 coroborat cu art. 25 Cod procedură penală și art. 6 CEDO a admis acțiunea civilă formulată de partea civilă ANAF și i-a obligat pe inculpați la plata către partea civilă a sumei de 1.730.951,10 lei noi, la care se adaugă obligațiile fiscale accesorii calculate de la data scadenței obligației și până la data plății efective, în solidar, după cum urmează: A.; B.; C.; D.; E. - acesta în solidar și cu partea responsabilă civilmente SC F. SRL prin lichidator judiciar; G. - acesta în solidar și cu partea responsabilă civilmente SC H. SRL prin lichidator judiciar; I., acesta în solidar doar cu inculpatul B. și în solidar și cu partea responsabilă civilmente SC J. SRL prin lichidator judiciar și doar în limita sumei de 134.354,45 lei noi la care se adaugă obligațiile fiscale accesorii calculate de la data scadenței obligației și până la data plății efective; K. și L., ambii în solidar doar cu inculpatul D. și doar în limita sumei de 16.506,40 lei noi, la care se adaugă obligațiile fiscale accesorii calculate de la data scadenței obligației și până la data plății efective.

2. Obiectul cererii

Prin cererea înregistrată la data de 7.08.2018, A. a solicitat revizuirea deciziei penale nr. 416 din 3.03.2016 a Curții de Apel București, Secția I penală în ceea ce privește soluția dată asupra acțiunii civile, invocând incidența prevederilor art. 509 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă.

Prin decizia civilă nr. 3836/A din 16.10.2018, Tribunalul București, Secția a IV-a civilă și-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Curții de Apel București, secțiile civile.

În motivarea sentinței s-a reținut că soluția de declinare se impune în raport de dispozițiile art. 323 alin. (1) Cod procedură civilă de la 1865 potrivit cărora: Cererea de revizuire se îndreaptă la instanța care a dat hotărârea rămasă definitivă și a cărei revizuire se cere și de împrejurarea că decizia penală nr. 416/2016, a cărei revizuire se cere, a fost pronunțată de către Curtea de Apel București, Secția penală, în calea de atac a apelului.

3. Sentința pronunțată în primă instanță

Prin decizia civilă nr. 442/A din 19.03.2019, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a respins excepția tardivității cererii de revizuire, ca nefondată, precum și cererea de revizuire, ca inadmisibilă.

Prin aceeași sentință, a fost admisă cererea de restituire a cauțiunii și, în baza art. 1064 alin.(1) și (2) Cod procedură civilă, s-a dispus restituirea cauțiunii în sumă de 15.230,96 RON, consemnată la dispoziția Tribunalului București, potrivit recipisei de consemnare CEC nr. 204868153/1 în favoarea revizuentului.

Cu titlu preliminar, instanța a reținut că judecata cererii de revizuire este guvernată de prevederile vechiului Cod de procedură civilă de la 1865, în raport de dispozițiile art. 3 din Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a noului Cod de procedură civilă, dat fiind că actul de sesizare a instanței penale a fost înregistrat anterior datei de 15 februarie 2013.

Instanța a reținut că revizuentul își fundamentează cererea de revizuire pe următoarele înscrisuri noi doveditoare: somația de executare nr. 2237 din 04.02.2002 emisă către SC M. SRL (atașată cererii de revizuire la momentul înregistrării pe rolul Tribunalului București, și, în completare somația de executare nr. 2236 din 04.02.2002 emisă către SC N. SRL, procesul-verbal nr. 92/218 din 07.01.2002 încheiat între Administrația Națională a Drumurilor și SC N. SRL, adresa nr. 90037 din 02.01.2004 de înaintare a protocolului nr. 4937/MM/10.12.2003/15191/09.01.2004 emisă de Ministerul Finanțelor Publice către Ministerul Transporturilor, decizia nr. 4035 din 24.06.2005 și decizia nr. 77 din 12.01.2005 ale ÎCCJ - Secția de contencios administrativ și fiscal.

Cât privește excepția tardivității cererii de revizuire, instanța a reținut că nu poate fi primită, întrucât, în ceea ce privește înscrisurile depuse de revizuent în ședința publică din data de 15 februarie 2019, termenul prevăzut de dispozițiile art. 324 alin. (1) pct. 4 de Codul de procedură civilă nu s-a împlinit, având în vedere că la momentul invocării acestor înscrisuri cererea de revizuire fusese deja formulată și înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a IV-a civilă, iar în ceea ce privește înscrisul anexat cererii de revizuire, somația de executare nr. 2237/2002 emisă către SC M. SRL, termenul a început să curgă la data de 06.07.2018, data protocolului de predare primire încheiat de revizuent și intimatul D., protocol pe baza căruia revizuentul a intrat în posesia somației, potrivit propriilor susțineri, caz în care s-a împlinit la data de 06.08.2018, data înregistrării revizuirii pe rolul tribunalului, astfel că revizuentul a respectat termenul legal și cu privire la acest înscris.

Instanța reține, totodată, că, deși afirmația intimătei ANAF, potrivit căreia partea revizuentă nu poate determina ea însăși momentul de la care începe a curge termenul legal de o lună, norma stabilind momentul obiectiv al luării la cunoștință a înscrisurilor este corectă, nu se pot ignora susținerile părții revizvente cu privire la împrejurările acestui moment obiectiv, întrucât ea este cea care, exercitând calea extraordinară de atac a revizuirii, învederează momentul luării la cunoștință a înscrisurilor și care nu poate fi ignorat în lipsa altor dovezi contrare.

Cât privește *excepția inadmisibilității cererii de revizuire*, instanța a reținut că nu poate fi primită, întrucât niciunul dintre înscrisurile prezentate nu întrunește cumulativ cerințele prevăzute de lege pentru a fi apte să atragă revizuirea.

Cu referire la somația de executare nr. 2237/2002 emisă către SC M. SRL, somația de executare nr. 2236/2002 emisă către SC N. SRL, procesul-verbal nr. 92/218/2002 încheiat între Administrația Națională a Drumurilor și SC N. SRL, decizia nr. 4035/2005 a ÎCCJ-SCAF și decizia nr. 77/2005 a ÎCCJ-SCAF, instanța a reținut că nu reprezintă înscrisuri care să nu fi putut fi folosite în procesul penal, sub motiv că ar fi fost reținute, cu rea credință, de partea adversă sau dintr-o împrejurare mai presus de voința părții.

Aceasta, întrucât, cele două somații de executare și procesul-verbal au fost comunicate entităților vizate și, pe cale de consecință, s-au aflat în posesia administratorilor acestor entități, inculpați alături de revizuent, în procesul penal.

Faptul că acești inculpați, administratori ai celor două persoane juridice, M. și N., nu au înțeles să administreze, în privința laturii civile a procesului penal, aceste înscrisuri, în opinia instanței, a reprezentat alegerea lor în plan procesual penal și civil și expresia configurării apărării pe care aceștia și-au făcut-o în respectivul proces.

În atare condiții, instanța constată că nu poate reține situația premisă prevăzută de dispozițiile legale invocate, anume aceea ca înscrisurile să fi fost reținute de partea potrivnică, identificată de revizuent ca fiind MFP-ANAF ci, dimpotrivă, se impune a reține că acestea s-au aflat în sfera de interes a două părți din procesul penal, respectiv inculpații D. și C.

Referitor la cele două decizii emise la nivelul anului 2005 de către Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, instanța a observat că în procesele finalizate prin pronunțarea acestor hotărâri au avut calitate de reclamante entitățile SC N. SRL și SC O. SRL, situație în care și aceste două înscrisuri puteau fi administrate în procesul penal de către inculpații care le dețineau, C. și B., lipsa administrării acestora în procesul penal reprezentând opțiunea lor în plan procesual, sens în care nu poate fi primită susținerea revizuentului potrivit căreia imposibilitatea folosirii ar fi fost determinată de reținerea lor de partea potrivnică sau dintr-o împrejurare mai presus de voința părții.

Faptul că inculpații care dețineau înscrisurile invocate în prezenta cauză nu au dorit sau nu au ales să le folosească în probațiune în procesul penal, în opinia instanței, nu poate deschide unui alt inculpat din cadrul aceluiași proces penal calea unei revizuirii pentru a obține rejudecarea acțiunii civile, iar faptul că revizuentului nu i-au fost comunicate (căci nu era destinatarul lor) nu echivalează nici cu reținerea acestora de către partea potrivnică, nici cu o împrejurare mai presus de voința părții.

Relativ la adresa nr. 90037 din 02.01.2004 de înaintare a protocolului nr. 4937/MM/10.12.2003/15191/09.01.2004 emisă de Ministerul Finanțelor Publice către Ministerul Transporturilor, instanța a reținut lipsa caracterului determinant al acestui înscris, întrucât atestă doar înaintarea unui Protocol pentru predarea – preluarea exercitării atribuțiilor privind stabilirea,

constatarea, controlul, urmărirea și încasarea sumelor datorate la Fondul special al drumurilor publice.

Instanța a mai reținut și că partea revizuentă din prezenta cauză avea posibilitatea de a putea procura și înfățișa respectivele înscrisuri în cadrul procedurii judiciare penale, în aceeași manieră în care le-a procurat, ulterior finalizării procesului penal, la nivelul anilor 2018-2019, înscrisurile aflându-se la îndemâna altor trei inculpați vizați de aceeași procedură judiciară penală, apreciind că această concluzie se impune în raport de constatările instanței penale care, în apel, a reținut, în privința inculpaților trimiși în judecată, inclusiv a revizuentului, existența unei conivențe ilicite, ceea ce, transpusă în cadrul procesual de față, conduce la existența unei relații comune de interes și de interacțiune între aceste persoane, care exclude ipotezele prevăzute de dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă.

4. Căile extraordinare de atac exercitate în cauză

Împotriva acestei decizii a declarat *recurs* revizuentul A., invocând incidența dispozițiilor art. 304 alin. (1) pct. 7 și 9 din Codul de procedură civilă de la 1865, coroborat cu dispozițiile art. 453 alin. (2) Cod procedură penală.

În prealabil, revizuentul a susținut că are deschisă calea de atac a recursului împotriva deciziei recurate în conformitate cu prevederile art. 328 alin. (1) din vechiul Cod de procedură civilă, aplicabil litigiului pendinte în raport de dispozițiile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 76/2012 (întrucât obiectul litigiului îl reprezintă o cale extraordinară de atac promovată împotriva unei hotărâri judecătorești prin care a fost finalizat un proces care a debutat în anul 2002).

Cum, decizia penală nr. 413/2016 a fost pronunțată de Curtea de Apel București, Secția penală, în apel, fiind supusă recursului în casație conform prevederilor art. 433 și urm. Cod procedură penală, revizuentul a susținut că și hotărârea dată asupra revizuirii de curtea de apel, în raport de dispozițiile art. 328 alin. (1) din vechiul Cod de procedură civilă, este supusă recursului prevăzut de dispozițiile art. 299 și urm. din același cod.

În argumentarea susținerii privind necesitatea recunoașterii dreptului la recurs, revizuentul a criticat interpretarea reținută prin hotărârea recurată, potrivit căreia hotărârea dată asupra cererii de revizuire ar fi irevocabilă, întrucât este de natură să pună în discuție încălcarea principiul egalității în drepturi între cetățeni în ceea ce privește recunoașterea dreptului fundamental de acces liber în justiție, în componenta acestuia referitoare la dreptul la un proces echitabil.

Aceasta, întrucât situația inculpatului căruia i-a fost soluționată acțiunea civilă printr-o hotărâre definitivă penală este similară situației pârâtului dintr-un proces civil, având ca obiect acțiunea în răspundere civilă delictuală, pârât care are posibilitatea recunoscută de legea civilă de a ataca cu recurs hotărârea definitivă, pronunțată în apel, caz în care și hotărârea dată asupra revizuirii în apel este, la rândul ei, supusă căii de atac a recursului.

În dezvoltarea criticii subsumate motivului de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct. 7 Cod procedură civilă (1865), revizuentul a invocat ca fiind contradictorii considerentele reținute în fundamentarea soluției privind excepția tardivității cererii de revizuire în raport de cele care au fundamentat soluția de respingere a aceleiași cereri, ca inadmisibilă.

Anume, revizuentul a susținut că atâta timp cât instanța a reținut că momentul la care a cunoscut efectiv înscrisurile noi este data de 6.07.2018 (considerent care a fundamentat soluția dată asupra excepției tardivității), în mod contradictoriu a reținut, ulterior, că aceleași înscrisuri nu îndeplinesc condiția de admisibilitate a revizuirii, aceea de a nu fi putut fi produse în procesul penal, sub motiv că au fost reținute de partea potrivnică sau dintr-o împrejurare mai presus de

voința revizuentului (considerent care a fundamentat soluția de respingere a cererii de revizuire, ca inadmisibilă).

Revizuentul a opinat în sensul că tocmai necunoașterea existenței înscrisurilor și a faptelor pe care acestea le documentează reprezintă, în sine, o împrejurare mai presus de voința părții, care împiedica în mod efectiv producerea respectivelor înscrisuri ca probe în proces, în înțelesul dispozițiilor art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă (1865), în speță, în procesul penal în care s-a pronunțat hotărârea penală a cărei revizuire o cere.

În dezvoltarea criticii subsumate motivului de nelegalitate prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, revizuentul a susținut că soluția de respingere a cererii de revizuire, ca inadmisibilă, este rezultatul unei greșite interpretări și aplicări a dispozițiilor art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă.

Revizuentul a învederat că instanța de revizuire a reținut ca nefiind îndeplinită doar condiția potrivit căreia înscrisurile noi să nu fi putut fi produse în procesul penal pentru că ar fi fost reținute cu rea-credință de partea potrivnică sau pentru că s-ar fi aflat în imposibilitate dintr-o împrejurare mai presus de voința sa, celelalte condiții de admisibilitate apreciindu-se a fi îndeplinite, motiv pentru care va dezvolta critici doar sub acest aspect.

Revizuentul a susținut că instanța de revizuire a delimitat greșit conținutul noțiunii de *parte potrivnică*, prevăzută de dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă, reținând eronat că acesta are în sfera sa de acoperire doar părțile care sunt adversare în proces, prin raportare la legitimarea lor procesuală, activă sau pasivă, ignorând faptul că în ceea ce privește părțile care au aceeași legitimare procesuală în proces nu există o prezumție care ar putea justifica concluzia potrivit căreia fiecare dintre aceste părți cunoaște faptele sau probele celorlalte părți.

Revizuentul a mai susținut că argumentele instanței de revizuire care acreditează teza potrivit căreia ar exista o suprapunere perfectă între noțiunea de parte potrivnică și cea de parte adversă sunt cu atât mai mult eronate din perspectiva caracterului personal al răspunderii penale care impune o nuanțare a poziției procesuale a fiecărui inculpat și a raporturilor în care acesta se află cu ceilalți coinculpați și, respectiv, din perspectiva condiției interesului, analiză care a fost limitată, cât timp s-a realizat cu luarea în considerare, cu prioritate, a legitimării procesuale active ori pasive, a părților.

Revizuentul reiterează apărarea potrivit căreia înscrisurile noi pe care își fundamentează revizuirea puteau fi prezentate în procesul penal doar de către ceilalți coinculpați care au avut cunoștință de existența lor, anume de inculpații B., C. și D. ori de partea civilă ANAF, care este „parte potrivnică” în înțelesul dispozițiilor art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă (1865).

Cât privește situația celorlalți inculpați, revizuentul a înțeles să critice considerentul în baza căruia instanța de revizuire a reținut existența unei conivențe frauduloase și a unei comunități de interese, apreciind că nu sunt susținute de probatoriile administrate în procesul pendinte și nici de hotărârea penală prin care s-a dispus încetarea procesului penal pentru toți inculpații.

Din perspectiva condiției relative la interesul său de a se prevala de înscrisuri, revizuentul solicită a se observa că inculpații care au avut cunoștință de existența lor nu au avut interes să le utilizeze ca probe în procesul penal, întrucât acestea probau existența răspunderii societăților administrate de către inculpații menționați, chestiune aflată în legătură cu obiectul acțiunii penale, care viza tragerea la răspundere penală pentru eludarea, în mod fraudulos, a obligațiilor de plată către stat ce reveneau respectivelor societăți sau a administrațiilor respectivelor societăți (în raport de dispozițiile procesuale penale incidente).

Spre deosebire de acești inculpați, revizuentul a susținut că, în ceea ce îl privește, prezentarea respectivelor înscrisuri în procesul penal ar fi condus la înlăturarea vinovăției sale de către instanța penală și, pe cale de consecință, la exonerarea sa de obligația de plată a despăgubirilor, în soluționarea acțiunii civile.

În aceste condiții, date fiind interesele contrare ale coinculpaților din procesul penal, revizuentul a susținut că în cauză se impunea concluzia potrivit căreia înscrisurile noi, indicate drept temei al revizuirii, au fost reținute cu rea-credință de ceilalți inculpați și de partea civilă din dosarul penal, care și-au exercitat cu rea-credință dreptul de apărare, omițând (ascunzând) instanței penale aceste înscrisuri hotărâtoare din perspectiva analizei privind vinovăția.

Cât privește partea civilă ANAF, revizuentul a apreciat că atitudinea sa subiectivă a fost analizată superficial și afirmă că faptul comunicării înscrisurilor către anumiți inculpați nu poate infirma teza reținerii cu rea-credință a acestor înscrisuri în privința sa, cât timp, astfel cum a arătat, nu a avut posibilitatea de a le propune și de a le utiliza în probațiune în procesul penal, în realizarea dreptului său la apărare și cât timp prezentarea acestor înscrisuri ar fi condus la înlăturarea răspunderii sale civile și penale.

În fundamentarea criticii de nelegalitate, revizuentul a susținut că în ipoteza în care instanța de revizuire reținea că nu este îndeplinită condiția ca înscrisurile noi să fi fost reținute de partea potrivnică, era îndeplinită condiția alternativă prevăzută de dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă, anume, era dată o imposibilitate absolută, mai presus de voința sa, care l-a împiedicat să le prezinte în dosarul penal, imposibilitate dedusă din faptul nrecunoașterii existenței și a conținutului respectivelor înscrisuri.

Aceasta, întrucât, sintagma „ce nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de voința părților” prevăzută de norma de drept menționată, trebuie interpretată în strictă corelare cu persoana revizuentului și cu posibilitatea obiectivă a acestuia de a propune și de a utiliza respective probe în proces.

În dezvoltarea acestei critici, revizuentul a arătat că instanța de revizuire a apreciat în mod eronat că ar fi putut obține înscrisurile și anterior anului 2018, adică pe parcursul procesului penal, fără a observa că situația concretă la nivelul anului 2018, când a intrat în posesia acestor înscrisuri, a suferit modificări ca urmare a finalizării procesului penal, fără a mai exista riscul unei condamnări penale a vreunuia dintre inculpați.

A învederat și împrejurarea că instanța de revizuire a ignorat faptul că, urmare a declarației sale în sensul că nu dorește continuarea procesului penal, toate probele avute în vedere în soluționarea laturii civile a cauzei de către instanța penală, fie au fost administrate ulterior, fără a-i fi ascultate concluziile, fie au fost administrate anterior și nu puteau fi folosite fără a-i fi încălcată prezumția de nevinovăție, fiind astfel lipsit de posibilitatea de promovare a unei căi de atac eficiente împotriva hotărârii pronunțate de această instanță asupra laturii civile.

II. Soluția și considerentele Înaltei Curți de Casație și Justiție

Cu privire la admisibilitatea căii de atac a recursului:

Stabilind, prin dispozițiile art. 453 alin. (2) Cod procedură penală, în sensul că: *Revizuirea hotărârilor judecătorești penale definitive, exclusiv cu privire la latura civilă, poate fi cerută numai în fața instanței civile, potrivit Codului de procedură civilă*, legiuitorul nu a statuat, printr-o normă specială, date fiind reglementările diferite ale căilor de atac prevăzute de cele două coduri: de procedură penală și, respectiv, de procedură civilă, cu privire înstituirea unei căi de atac specifice împotriva hotărârilor date de instanța civilă asupra cererii de revizuire.

În materie penală, dispozițiile art. 436 alin. (1) Cod procedură penală statuează cu privire la condițiile care permit exercitarea căii de atac a recursului în casație. Potrivit acestora,

inculpatul poate formula recurs în casație *în ceea ce privește latura penală și latura civilă, împotriva hotărârilor prin care s-a dispus condamnarea, renunțarea la aplicarea pedepsei sau amânarea aplicării pedepsei ori încetarea procesului penal* (lit. b).

Pe de altă parte, dispozițiile art. 448 alin. (2) Cod procedură penală statuează cu privire la soluția care poate fi dispusă cu privire la recursul în casație exercitat pentru greșita soluționare a laturii civile, în sensul că instanța penală, după admiterea recursului, va înlătura nelegalitatea constatată sau va dispune rejudecarea de către instanța a cărei hotărâre a fost casată, în condițiile alin. (1) pct. 2 lit. b).

Din analiza coroborată a menționatei reglementări ale Codului de procedură penală se desprinde concluzia că, de principiu, hotărârile date în apel sunt susceptibile de recurs în casație, sub rezerva invocării unor motive de recurs susceptibile de încadrare în cele enumerate de art. 438 alin. (1) din același cod.

În acest context de reglementare dat de legea procedurală penală, se constată că decizia penală a cărei a cărei revizuire s-a cerut în cadrul prezentului dosar nu este exceptată de la calea de atac a recursului în casație.

Așa fiind, interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 453 alin. (2) Cod procedură civilă și ale art. 328 alin. (1) Cod procedură civilă potrivit cărora: *Hotărârea asupra revizuirii este supusă căilor de atac prevăzute de lege pentru hotărârea revizuită*, conduce la constatarea potrivit căreia decizia civilă nr. 442 A din 19.03.2019 a Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă, dată de instanța civilă asupra cererii de revizuire îndreptate împotriva soluției privind latura civilă a decizie penale nr. 416 din 3.03.2016 a Curții de Apel București, este supusă recursului la Înalta Curte de Casație și Justiție.

Cu privire la recurs, Înalta Curte constată că este nefondat, pentru următoarele considerente:

În drept, statuând că revizuirea hotărârilor judecătorești penale definitive, exclusiv cu privire la latura civilă, poate fi cerută numai în fața instanței civile, dispozițiile art. 453 alin. (2) Cod procedură penală, prevăd și că revizuirea se face *potrivit Codului de procedură civilă*.

Așa fiind, partea care pretinde revizuirea laturii civile a unei hotărâri penale are a se supune rigorilor prevăzute de dispozițiile Codului de procedură civilă în ceea ce privește condițiile de admisibilitate ale aceste căi extraordinare de atac, neputând invoca, în scopul înlăturării acestora, specificul procedurii penale în care s-a finalizat judecata acțiunii civile.

Cu alte cuvinte, solicitând revizuirea unei hotărâri judecătorești penale definitive în privința laturii civile, partea interesată nu poate cere instanței civile analizarea unor chestiuni de drept care prezentau relevanță cu privire la latura penală a procesului (spre exemplu: analizarea condițiilor revizuirii din perspectiva interesului inculpaților care se aflau în posesia înscrisurilor de a le înfățișa sau nu instanței penale din perspectiva laturii penale, analizarea efectelor pe care aceste înscrisuri le aveau cu privire la vinovăția inculpaților care le dețineau și, respectiv, cu privire la nevinovăția inculpatului revizuent etc.), întrucât aceste aspecte sunt și rămân în competența exclusivă a instanței penale.

Concluzia se impune și în situația în care, cu privire la latura penală a cauzei, instanța penală a dispus încetarea procesului penal ca urmare a intervenirii prescripției răspunderii penale.

Aceasta, întrucât, dispozițiile art. 18 Cod procedură penală prevăd următoarele: *În caz de amnistie, de prescripție, de retragere a plângerii prealabile, de existență a unei cauze de nepedepsire sau de neimputabilitate ori în cazul renunțării la urmărirea penală, suspectul sau inculpatul poate cere continuarea procesului penal*.

Dispozițiile legale menționate reglementează cadrul procesual penal în care persoanele interesate pot obține cu privire la latura penală o soluție de achitare pentru lipsa vinovăției, soluție care produce efecte și asupra laturii civile a respectivei cauze, fără a mai exista, dată fiind intervenția prescripției răspunderii penale, riscul condamnării pentru respectivele fapte.

Cât privește condiția relativă la interes, este de observat că în ceea ce privește acțiunea civilă, părțile justifică același interes atât în plan procesual penal, cât și în plan procesual civil, anume acela de se stabili în mod corect existența sau nu a prejudiciului pretins și a cuantumului despăgubirii.

Pornind analiza de la aceste premise, Înalta Curte constată că dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă prevăd posibilitatea revizuirii unei hotărâri judecătorești definitive: *dacă, după darea hotărârii, s-au descoperit înscrisuri doveditoare, reținute de partea potrivnică sau care nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de voința părților.*

Prin instituirea acestei căi de retractare a unei hotărâri definitive, legiuitorul a urmărit, în principal, revenirea asupra unor erori de fapt săvârșite involuntar de judecător ca urmare a imposibilității în care s-a aflat una dintre părți de a înfățișa înscrisuri existente la momentul judecării, cu caracter determinat asupra soluției, pentru că au fost reținute (adică, ascunse) de cealaltă parte din proces (parte potrivnică) ori din împrejurări mai presus de voința sa (care nu se confundă cu împrejurările imputabile, precum pasivitatea, neglijența, neștiința, riscul condamnării penale etc.).

Cât privește motivul de casare relativ la contradictorialitatea considerentelor unei hotărâri judecătorești, Înalta Curte constată că poate fi invocat cu succes atunci când în cuprinsul hotărârii se regăsesc argumente care se exclud reciproc cu privire la soluția pronunțată asupra aceleiași chestiuni juridice, astfel încât nu se poate ști pe care dintre acestea se fundamentează soluția. Motivarea contradictorie nu pune în discuție existența unor argumente diferite relative la aceleași împrejurări de fapt ale cauzei, reținute de instanța de judecată în fundamentarea unor soluții diferite pronunțate cu privire la chestiuni de drept distincte.

În speța supusă analizei, se constată că hotărârea recurată nu cuprinde considerente contradictorii care să atragă incidența motivului de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 7 Cod procedură civilă.

Anume, Înalta Curte constată că, invocând acest motiv de recurs, revizuentul pretinde a fi contradictorii considerentele reținute de instanța de revizuire cu privire la două chestiuni de drept diferite: excepția tardivității și excepția inadmisibilității cererii deduse judecării, care, prin ipoteză, nu pot pune în discuție incidența dispozițiilor legale menționate.

Aceasta, întrucât stabilirea zilei în care s-au descoperit înscrisurile, în vederea calculării termenului de revizuire prevăzut de art. 324 alin. (1) pct. 4 Cod procedură civilă, impune analiza faptelor prin care revizuentul a ajuns în posesia înscrisurilor, astfel cum aceste fapte sunt indicate și probate de revizuent și combătute de partea adversă.

Referitor la acest aspect, considerentele deciziei recurate evidențiază motivele pentru care instanța a reținut, în ceea ce privește înscrisul anexat cererii de revizuire, că termenul de o lună a început să curgă la data de 6.07.2018 și s-a împlinit la data înregistrării cererii de revizuire, iar în ceea ce privește înscrisurile depuse de revizuent în data de 15.02.2019, că termenul de o lună nu s-a împlinit, întrucât revizuentul a intrat în posesia acestora după momentul înregistrării cererii de revizuire și, totodată, că în lipsa unor dovezi contrare privind aceste aspecte de fapt ale litigiului, nu poate primi criticile formulate de intimată.

O astfel de constatare de fapt, relevantă din punct de vedere al excepției tardivității, nu conduce însă la concluzia că descoperirea respectivelor înscrisuri la datele calendaristice

menționate de revizuent s-ar fi datorat faptului că acestea ar fi fost reținute de parte potrivit ori faptului că acesta ar fi fost împiedicat să le descopere și să le înfățișeze instanței dintr-o împrejurare mai presus de voința sa.

Reținerea de către partea potrivit a înscrisurilor ori împiedicarea părții revizvente să le înfățișeze instanței dintr-o împrejurare mai presus de voința sa se constituie în chestiuni care vizează admisibilitatea revizuirii și se analizează de către instanța de revizuire, în raport de probatoriile administrate de părți, subsecvent soluționării excepției tardivității.

Așa fiind, Înalta Curte constată că nu poate primi critica relativă la caracterul contradictoriu al considerentelor deciziei recurate.

Analizând criticile formulate de revizuent circumscrise motivului de recurs prevăzut de dispozițiile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, Înalta Curte constată, de asemenea, că nu pot fi primite.

Cât privește sintagma *parte potrivit*, prevăzută de dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă, aceasta desemnează partea adversă din proces, adică partea cu interese opuse, contradictorii în procesul finalizat prin pronunțarea hotărârii a cărei revizuire se cere, analiza realizându-se, astfel cum corect s-a reținut prin hotărârea recurată, din perspectiva legitimării procesuale a persoanelor fizice și juridice implicate în respectivul proces.

Fiind vorba de *parte potrivit*, ea nu poate fi asimilată cu *aceeași parte*, întrucât o astfel de ipoteză nu este acoperită de textul de lege invocat, anume de dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă, nefiind de admis ca persoane fizice sau juridice care se legitimează ca având aceeași poziție procesuală (semnifică *aceeași parte*) și justifică același interes cu privire la una și aceeași pretenție, în unul și același proces, să-și ascundă reciproc înscrisuri doveditoare existente la momentul judecării pentru a obține, în cazul pronunțării unei hotărâri nefavorabile (ale cărei efecte, în materie civilă, se extind asupra tuturor persoanelor având aceeași legitimare procesuală) revizuirea respectivei hotărâri.

Concluzia menționată se impune și în ceea ce privește acțiunea civilă exercitată în procesul penal, cu privire la care inculpații sunt în poziția similară părții pârâte din procesul civil, întrucât soluționarea acesteia se realizează în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură civilă, apărarea revizuentului privind caracterul personal al răspunderii penale nefiind relevantă din perspectiva chestiunii de drept supuse analizei, întrucât ea nu interesează latura civilă a procesului penal.

Aceasta, întrucât, astfel cum s-a arătat, nu este competența instanței civile să analizeze, în revizuirea laturii civile, existența sau nu a răspunderii penale a inculpaților din procesul penal în raport de înscrisurile invocate drept temei al revizuirii, și să statueze, astfel cum eronat pretinde revizuentul, cu privire la caracterul determinant al respectivelor înscrisuri în ceea ce privește stabilirea vinovăției ori nevinovăției penale a inculpaților și, pe cale de consecință, a interesului prezentării acestor înscrisuri în fața instanței penale de către cei care le-au deținut.

Așa fiind, cum, necontestat, unii dintre inculpații din procesul penal având, din punct de vedere al laturii civile, aceeași legitimare procesuală cu revizuentul, s-au aflat în posesia înscrisurilor invocate drept temei al revizuirii, însă nu au înțeles să le înfățișeze instanței penale, în mod corect instanța de revizuire a constatat că acestea nu pot fi folosite, ulterior pronunțării hotărârii definitive, de către alți inculpați, având același interes procesual, în scopul obținerii revizuirii soluției date asupra laturii civile, în beneficiul tuturor inculpaților.

Cât privește partea civilă ANAF, în calitatea sa de reprezentant al Ministerului Finanțelor Publice, parte reclamantă în acțiunea civilă din procesul penal și, deci, parte potrivit inculpaților din perspectiva legii procesual civile, se observă că hotărârea recurată cuprinde

considerentele pentru care instanța a apreciat că nu i se poate imputa reținerea și ascunderea respectivelor înscrisuri, anume faptul că aceasta a comunicat înscrisurile persoanelor interesate, participanți în procesul penal și având, din perspectiva acțiunii civile, aceeași poziție procesuală cu revizuentul din prezenta cauză.

Revizuentul mai pretinde că, în ipoteza în care instanța de revizuire nu a reținut că înscrisurile noi nu au putut fi folosite în procesul penal sub motiv că au fost reținute de partea potrivnică, în cauză se impunea concluzia potrivit căreia era incidentă cea de-a doua ipoteză prevăzută de textul de lege, anume că înscrisurile nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de voința părților, cu luarea în considerare a particularităților speței și în strictă corelare cu persoana revizuentului care, în mod obiectiv, din cauza neștiinței de existența acestor înscrisuri, nu a putut intra în posesia lor și nu le-a putut folosi în procesul penal.

Or, cele două ipoteze statuate prin dispozițiile art. 322 pct. 5 Cod procedură civilă sunt diferite și nu se confundă, neputând fi invocate, concomitent, cu privire la aceeași situație de fapt.

Statuând că înscrisurile descoperite nu au putut fi prezentate de partea interesată dintr-o împrejurare mai presus de voința sa, legiuitorul are în vedere nu faptul necunoașterii ori neștiinței de existența respectivelor înscrisuri, fapt care poate fi imputabil părții revizuyente, ci faptul existenței unor împrejurări mai presus de voința sa, care nu au permis descoperirea și folosirea lor în proces, împrejurări care să nu poată fi imputate în nici un fel părții revizuyente, întrucât nu le putea evita.

Analizând critica, se observă că revizuentul invocă, în realitate, nu existența unor împrejurări obiective care să excludă culpa sa în neprocurarea respectivelor înscrisuri pe parcursul procesului penal, ci doar neștiința, plecând de la premisa greșită că textul de drept invocat acoperă și această ipoteză, raționament care nu poate fi însă primit, întrucât, astfel cum s-a arătat, nu este acoperit de norma de drept menționată.

Cu atât mai puțin neștiința nu poate fi temei al revizuirii când ea este fundamentată, astfel cum a constatat instanța de revizuire, pe lipsa de diligență în identificarea și procurarea unor mijloace de probă a căror administrare, indiferent de strategia de apărare adoptată cu privire la latura penală, se impunea cu necesitate, mijloace de probă necesare în susținerea apărărilor prin care combăteau elemente ale răspunderii civile delictuale.

Concluzia se impune, întrucât, indiferent de procedura de judecată, penală ori civilă, este în sarcina părții pârâte să solicite și să obțină de la partea civilă (partea reclamantă în procesul civil) ori de la instituțiile statului implicate în procedură, administrarea de dovezi privind întinderea prejudiciului și, după caz, informații privind demersurile efectuate în vederea recuperării, în totalitate sau în parte, a sumelor pretinse, eventualele omisiuni fiindu-i imputabile.

În dezvoltarea acestei critici revizuentul invocă și faptul că instanța penală s-a pronunțat asupra laturii civile cu ignorarea declarației sale în sensul că nu înțelege să continue procesul penal, fără a observa că toate probele relative la latura civilă, fie au fost administrate ulterior, fără a i se da posibilitatea să pună concluzii, fie au fost administrate anterior și nu puteau fi valorificate decât cu încălcarea prezumției de nevinovăție.

Astfel de critici, care pun în discuție săvârșirea de către instanța penală a unor greșeli de judecată cu ocazia soluționării laturii penale ori a laturii civile prin hotărârea atacată cu revizuire, puteau face obiectul analizei instanței penale, în măsura în care s-ar fi acceptat continuarea procesului penal, inculpații neavând deschisă, sub acest aspect, al analizării unor critici de nelegalitate, posibilitatea alegerii căii extraordinare de atac a revizuirii hotărârii date asupra laturii civile și invocarea lor în fața instanței civile.

Așa fiind, constatând că în cauză nu sunt incidente motivele prevăzute de dispozițiile art. 304 pct. 7 și pct. 9 Cod procedură civilă, Înalta Curte, în baza art. 312 alin. (1) din același cod, a respins, ca nefondat, recursul dedus judecății de revizuentul A.

56. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă. Condiții de admisibilitate

C. proc. civ., art. 509 alin. (1) pct. 8, art. 513 alin. (3)

Potrivit dispozițiilor art. 509 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul poate fi cerută dacă: „există hotărâri potrivnice, date de instanțe de același grad sau de grade diferite, care încalcă autoritatea de lucru judecat a primei hotărâri”.

Revizuirea nu se poate cere pentru contrarietate de hotărâri pronunțate în același proces, după casare, nefiind îndeplinită cerința impusă de legiuitor, ca hotărârile să fie pronunțate în dosare diferite.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 42 din 16 ianuarie 2019

Prin decizia nr. 842A/2017 din 12 octombrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a fost respinsă cererea de repunere pe rol a cauzei; au fost respinse ca nefondate apelurile declarate de apelantul-reclamant Parchetul de pe Lângă Judecătoria Sectorului X prin Prim-Procuror A. și de apelanții-intervenienți B. și C. împotriva sentinței civile nr. 476 din 11 aprilie 2014, pronunțate de Tribunalul București, Secția a V-a civilă în dosarul nr. x/3/2013; a fost respinsă cererea de intervenție accesorie formulată de intervenientul D., ca nefondată.

Împotriva acestei decizii, B. și C. au formulat cerere de revizuire, invocând ca temei de drept dispozițiile art. 509 alin. (8), art. 510 alin. (2) și art. 511 alin. (8) C. proc. civ.

În motivarea cererii, revizuentul a arătat că la fond a fost soluționată numai excepția privind calitatea procesuală activă a prim-procurorului [art. 245 (1) lit. c) indice 1 din vechiul Cod de procedură penală] de a înainta la instanța civilă acțiunea civilă din procesul penal nr. x/P/2001.

Instanța a admis excepția și a respins cererea Parchetului, considerând că este o persoană fără calitate procesuală activă. Instanța nu a citat niciuna din părțile vătămate din procesul penal nr. x/P/2001, nefiind citați nici C.G.M. București, Primăria și nici A.F.I. București - adică statul, proprietarul real al imobilelor.

Instanța a respins cererea revizuenților de intervenție principală, pe care a transformat-o nelegal, calificând-o ca cerere de intervenție accesorie.

La data de 01.02.2014 intrase în vigoare noul Cod de procedură penală, instanța nemaifiind competentă să judece cauza, competența revenind judecătorului de cameră preliminară.

La apel s-a judecat, de asemenea, numai excepția, fără cererile formulate de revizuenți, instanța dispunând admiterea apelurilor declarate, anularea sentinței și trimiterea cauzei la aceeași instanță.

În recurs a fost judecată, de asemenea, numai excepția. Instanța a dispus admiterea recursului declarat de pârâtă și respingerea recursului revizuenților ca neavenit, considerându-i nelegal și netemeinic tot intervenienți accesorii.

Instanța a dispus casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de apel.

La data de 01.02.2014 intrase în vigoare noul Cod de procedură penală și Legea nr. 255/2013.

În rejudecare a fost soluționată, de asemenea, numai excepția.

Hotărârile arătate sunt contradictorii.

Rapoartele întocmite de magistrații-asistenți sunt potrivnice față de decizia civilă nr. 1315 din 17 februarie 2004, pronunțată în dosarul nr. x/2004 de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă.

Toate hotărârile încalcă și normele imperative prevăzute sub sancțiunea nulității absolute privind citarea persoanelor în cauză, inclusiv a părților vătămate din dosarele penale, fiind citată numai pârâtă - o persoană fără discernământ.

Motivul esențial al acestei cauze - urmărit de debitoarea E. și „partenerii” aceștia îl reprezintă dobândirea ilicită a celor două imobile de aproximativ 3.000.000 lei, pentru care nu au acte doveditoare ale dreptului de proprietate și de moștenire.

Revizuenții au formulat precizări cu privire la hotărârile potrivnice.

Intimata E., prin curator special, a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii de revizuire.

Prealabil, Înalta Curte de Casație și Justiție urmează a se pronunța asupra cererii de înscriere în fals formulată de revizuenții B. și C., cu privire la întâmpinarea formulată de intimata E., prin curator special, pe care o va respinge, pentru următoarele considerente:

Procedura falsului este reglementată de art. 304-308 C. proc. civ.

Potrivit dispozițiilor art. 304 alin. 1 C. proc. civ., „*Dacă cel mai târziu la primul termen după prezentarea unui înscris folosit în proces una dintre părți declară că acesta este fals prin falsificarea scrierii sau semnăturii, ea este obligată să arate motivele pe care se sprijină*”.

În procesul civil, procedura înscrierii în fals poate fi folosită atunci când se invocă falsul material constând în modificări, ștersături, adăugiri sau alte intervenții asupra scrierii sau semnăturii originale, precum și în cazul în care se pretinde că înscrisul a fost plăsmuit, ori în ipoteza în care se susține că există un fals intelectual, cu privire la constatările personale ale agentului instrumentator al actului autentic.

Înalta Curte constată că revizuenții invocă faptul că aspectele susținute de intimata E., prin curator special, în cuprinsul întâmpinării sunt false, fapt ce nu se încadrează în limitele impuse de legiuitor.

Examinând cererea de revizuire, Înalta Curte a respins cererea, pentru următoarele considerente:

Revizuirea este o cale de atac extraordinară, de retractare și nesuspensivă de executare, ea putându-se exercita în cazurile și condițiile expres prevăzute de lege.

Art. 513 alin. (3) C. proc. civ. statuează că dezbaterile sunt limitate la admisibilitatea revizuirii și la faptele pe care se întemeiază.

Potrivit dispozițiilor art. 509 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul poate fi cerută dacă: „există hotărâri potrivnice, date de instanțe de același grad sau de grade diferite, care încalcă autoritatea de lucru judecat a primei hotărâri”.

Acest motiv de revizuire este incident în situația în care același proces este judecat de două ori, pronunțându-se hotărâri potrivnice.

Pentru a se putea invoca acest motiv de revizuire trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții: să fie vorba despre hotărâri definitive potrivnice; hotărârile să fie pronunțate în aceeași pricină, deci să fi existat tripla identitate de elemente: părți, obiect, cauză; hotărârile să fie pronunțate în dosare diferite; în al doilea proces să nu se fi invocat excepția autorității de lucru judecat sau, dacă a fost ridicată, să nu se fi discutat excepția; să se ceară anularea celei de a doua hotărâri, care s-a pronunțat cu încălcarea autorității de lucru judecat.

Înalta Curte constată că prin sentința civilă nr. 476 din 11 aprilie 2014, Tribunalul București, Secția a V-a civilă a respins excepția inadmisibilității acțiunii și a admis excepția lipsei calității procesuale active. În consecință, a respins cererea formulată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului X București, în contradictoriu cu pârâta E., ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă. Totodată, a respins, ca neîntemeiată, cererea de intervenție accesorie formulată de intervenienții B. și C.

Prin decizia civilă nr. 325A din 19 iunie 2015, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, cu majoritate, au fost admise apelurile de declarate de apelantul-reclamant Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului X prin Prim-Procuror A. și de apelanții-intervenienți B. și C., împotriva sentinței civile nr.476 din 11 aprilie 2014, s-a anulat sentința și s-a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe. Opinia separată a fost în sensul respingerii apelului ca nefondat.

Prin decizia nr. 58 din 19 ianuarie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă în dosarul nr. x/3/2013 a fost respins recursul declarat de B. și C., intervenienți accesorii în interesul reclamantului Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului X București, împotriva deciziei civile nr. 325A din 19 iunie 2015, ca neavenit, a fost admis recursul declarat de pârâta E. împotriva aceleiași decizii; a fost casată decizia recurată și a fost trimisă cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

În rejudecare, prin decizia nr. 842A/2017 din 12 octombrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă în dosarul nr. x/3/2013*, a fost respinsă cererea de repunere pe rol a cauzei; au fost respinse ca nefondate apelurile declarate de apelantul-reclamant Parchetul de pe lângă Judecătoria Sectorului X prin Prim-Procuror A. și de apelanții-intervenienți B. și C. împotriva sentinței civile nr. 476 din 11 aprilie 2014, pronunțate de Tribunalul București, Secția a V-a civilă în dosarul nr. x/3/2013; a fost respinsă cererea de intervenție accesorie formulată de intervenientul D., ca nefondată.

Revizuirea nu se poate cere pentru contrarietate de hotărâri pronunțate în același proces, după casare, nefiind îndeplinită cerința impusă de legiuitor, ca hotărârile să fie pronunțate în dosare diferite.

Mai mult decât atât, nu poate fi reținut nici argumentul revizuenților privitor la rapoartele întocmite în cauză, motivul invocat în cerere, întemeiat pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 8 C. proc. civ., vizând exclusiv hotărâri.

De asemenea, a fost înlăturată susținerea revizuenților referitoare la faptul că hotărârile anterior menționate sunt contradictorii față de decizia nr. 1315 din 17 februarie 2004, pronunțată în dosarul nr. x/2003 de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția civilă, în condițiile în care aceștia nu figurează ca părți în această cauză.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte a respins cererea de înscriere în fals, precum și cererea de revizuire formulate de revizuenții B. și C. împotriva deciziei nr. 842A/2017 din 12 octombrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă.

57. Decizie a Curții Constituționale dată în cadrul controlului aprioric. Revizuire întemeiată pe dispozițiile art.509 punctul 11 din Codul de procedură civilă. Inadmisibilitate

Constituția României, art. 129, art. 147, art. 457
C.proc.civ., art. 509 alin. (1) pct. 11

O decizie prin care Curtea Constituțională nu s-a pronunțat asupra unei excepții de neconstituționalitate ridicată într-un litigiu, ci a fost dată în cadrul unui control aprioric, în soluționarea unei obiecții de neconstituționalitate privind unele dispoziții dintr-o lege pentru modificarea și completarea unor acte normative, nu poate fi invocată pentru promovarea cererii de revizuire în temeiul dispozițiilor art. 509 pct. 11 din Codul de procedură civilă. Consecința și efectul admiterii unei asemenea obiecții rezultă din prevederile art. 147 alin. (2) din Constituție, text conform căruia „în cazurile de neconstituționalitate care privesc legile, înainte de promulgarea acestora, Parlamentul este obligat să reexamineze dispozițiile respective pentru punerea lor de acord cu decizia Curții Constituționale”.

I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 156 din 30 ianuarie 2019

Prin cererea înregistrată la 3.12.2018 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția I civilă, revizuenții A. și B. au solicitat, în contradictoriu cu intimatul Municipiul București, revizuirea deciziei nr. 2385 din 04.09.2018 a aceleiași instanțe, pe temeiul dispozițiilor art. 509 alin. (1) pct. 11 C.pr.civ., coroborat cu art. 513 alin. (4) C.pr.civ.

În motivarea căii de atac promovate s-a arătat că, potrivit deciziei ce face obiect al revizuirii, a fost respins, ca inadmisibil, recursul declarat de către reclamantii-revizuenți împotriva deciziei curții de apel prin care, admitându-se apelul declarat de către pârâțul Municipiul București, a fost modificată sentința de primă instanță, respingându-se acțiunea pentru lipsa calității procesuale pasive.

Această soluție a admisibilității, raportată la valoarea obiectului pricinii a fost pronunțată în contextul în care, prin decizia Curții Constituționale nr. 369 din 30.05.2017, s-a constatat neconstituționalitatea sintagmei „precum și alte cereri evaluabile în bani de până la 1 milion lei inclusiv”, iar prin Decizia nr. 52/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pronunțată în procedura hotărârii prealabile, s-a statuat că efectele deciziei instanței constituționale se produc doar cu privire la hotărârile pronunțate în litigiile patrimoniale menționate pornite după data publicării respectivei decizii în Monitorul Oficial.

Or, la data de 1.10.2018 s-a publicat în Monitorul Oficial, P. I, nr. 836, Decizia nr. 454 a Curții Constituționale, în ale cărei considerente s-a reținut că aplicarea dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituție nu poate fi condiționată de data la care a pornit procesul civil și totodată, că Înalta Curte nu are competența să se pronunțe în legătură cu efectele deciziei Curții Constituționale sau să dea dezlegări obligatorii care să contravină deciziilor instanței constituționale.

S-a arătat că, față de elementele prezentate, în speță este incident art. 509 alin. (1) pct. 11 C.pr.civ. și cu toate că în cauză nu este vorba despre o excepție de neconstituționalitate care să fi fost admisă, considerentele deciziei Curții Constituționale nr. 454/2018 sunt pe deplin aplicabile, această cale de atac promovată fiind singurul remediu procedural la dispoziția părții.

Analizând aspectele deduse judecății, Înalta Curte constată că revizuirea nu poate fi primită, față de următoarele considerente:

Fundamentul juridic al căii extraordinare de atac promovate este dat de dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 11 C.pr.civ., text potrivit căruia revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul poate fi cerută dacă „după ce hotărârea a devenit definitivă, Curtea Constituțională s-a pronunțat asupra excepției invocate în acea cauză, declarând neconstituțională prevederea care a făcut obiectul acelei excepții”.

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol (509), pot fi supuse revizuirii și hotărârile care nu evocă fondul pentru motivele de revizuire prevăzute de alin. (1) pct. 3, 4, 7 – 10 C.pr.civ., iar în urma Deciziei Curții Constituționale nr. 866/2015, și pentru motivul prevăzut de pct.11.

Deși îndeplinită condiția referitoare la obiectul căii de atac, față de modalitatea de reglementare a motivului de revizuire pe care s-a întemeiat prezenta cale extraordinară de atac, se constată că există mai multe aspecte care atrag inadmisibilitatea demersului procedural.

Astfel, nu se regăsește ipoteza textului art. 509 pct. 11 C.pr.civ., aceea a invocării în cadrul procesului a unei excepții de neconstituționalitate asupra căreia Curtea Constituțională să se fi pronunțat ulterior rămânerii definitive a hotărârii, în sensul admiterii acesteia.

Pe de o parte, pentru că așa cum revizuenții înșiși recunosc, „în cazul de față nu este vorba despre o excepție de neconstituționalitate invocată” și pe de altă parte, întrucât decizia la care se face referire (nr. 454/2018 a Curții Constituționale) nu este una care să se fi pronunțat asupra unei excepții de neconstituționalitate.

Decizia instanței de contencios constituțional menționată anterior a fost dată în cadrul unui control aprioric, în soluționarea unei obiecții de neconstituționalitate privind unele dispoziții din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă și a altor acte normative și nu în legătură cu vreo excepție de neconstituționalitate invocată în cadrul unui litigiu.

Or, consecința și efectul admiterii unei asemenea obiecții rezultă din prevederile art. 147 alin. (2) din Constituție, text conform căruia „în cazurile de neconstituționalitate care privesc legile, înainte de promulgarea acestora, Parlamentul este obligat să reexamineze dispozițiile respective pentru punerea lor de acord cu decizia Curții Constituționale”.

Așadar, nici din acest punct de vedere nu poate fi atrasă incidența art. 509 pct. 11 C.pr.civ., decizia invocată nefiind una care să fi tranșat asupra unei excepții de neconstituționalitate.

Susținerea revizuenților conform căreia calea de atac promovată ar fi singurul remediu procedural la îndemâna lor pentru a obține o rejudicare a cauzei nu poate fi primită întrucât căi de atac nu pot fi deschise și recunoscute părților în afara dispozițiilor legale.

Astfel, conform art. 129 din Constituție „împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condițiile legii”, iar potrivit art. 457 alin. (1) C.pr.civ. „hotărârea judecătorească este supusă numai căilor de atac prevăzute de lege, în condițiile și termenele stabilite de aceasta”.

Totodată, este lipsită de fundament susținerea revizuenților în legătură cu admisibilitatea căii de atac întrucât s-ar constitui într-un veritabil remediu procedural deoarece, fiind exercitată în afara cadrului normativ, se constituie în realitate, în opusul unui remediu pentru cealaltă parte a procesului care considera încheiată procedura judiciară, fără posibilitatea de a fi expusă reluării judecății.

Pentru considerentele arătate, constatându-se că nu sunt întrunite cerințele art. 509 alin. (1) pct. 11 C.pr.civ., cererea de revizuire a fost respinsă.

VII. Arbitrajul

58. Promisiune de vânzare încheiată de mandatar. Stipularea unei clauze compromisorii. Condiții și efecte

C. civ., art. 1309 alin. (1), art. 2016 alin. (2)-(3)
C. proc. civ., art. 551, art. 608 alin. (1) lit. b)

Potrivit art. 2016 alin. (2) C. civ., „pentru a încheia acte de înstrăinare sau grevare, tranzacții ori compromisuri, pentru a se putea obliga prin cambii sau bilete la ordin ori pentru a intenta acțiuni în justiție, precum și pentru a încheia orice alte acte de dispoziție, mandatarul trebuie să fie împuternicit în mod expres”.

Din analiza acestui text de lege rezultă că este necesar un mandat expres pentru încheierea de către mandatar a unui act de dispoziție, inclusiv pentru încheierea unei convenții arbitrale, sub forma unei clauze compromisorii sau a unui compromis, având în vedere faptul că și acestea au natura unor acte de dispoziție.

Așadar, în cazul în care nu există un astfel de mandat expres, iar mandatarul stipulează în cuprinsul promisiunii de vânzare, încheiată în numele și pe seama mandantului, o clauză compromisorie, sunt încălcate dispozițiile art. 2016 alin. (2) C. civ., fiind incident motivul de anulare a hotărârii arbitrale reglementat de art. 608 alin. (1) lit. b) C. proc. civ.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 2205 din 26 noiembrie 2019

Prin cererea de arbitrare înaintată arbitrului unic A. la 7 octombrie 2016 și precizată la 10 octombrie 2016, reclamantul B. a solicitat obligarea pârâtei C. la plata sumei 1.500 euro, cu titlu de avans, a sumei de 4.340 euro, cu titlu de penalități, precum și a cheltuielilor de arbitraj și a onorariului de avocat.

În drept, acțiunea arbitrală a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1516 C. civ.

Prin hotărârea arbitrală din 14 iulie 2017, Tribunalul Arbitral format din arbitrul unic A. a admis cererea de arbitrare formulată de reclamantul B., în contradictoriu cu pârâta C. și a obligat-o pe pârâtă la plata către reclamant a sumei de 1.500 euro, reprezentând avans de preț, a sumei de 4.340 euro, reprezentând penalități și a sumei de 350 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția a IV-a civilă la 20 octombrie 2017, sub nr. x/2/2017, C. a solicitat anularea hotărârii arbitrale din 14 iulie 2017, pronunțată de Tribunalul Arbitral format din arbitrul unic A.

În drept, acțiunea în anularea hotărârii arbitrale a fost întemeiată pe dispozițiile art. 608 și art. 613 alin. 3 C. proc. civ.

Prin sentința civilă nr. 56F/2018 din 12 aprilie 2018, Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă a admis acțiunea în anulare formulată de petenta C., în contradictoriu cu intimatul B.; a anulat hotărârea arbitrală din 14 iulie 2017, pronunțată de Tribunalul Arbitral format din arbitrul unic A., și a trimis cauza spre judecată Judecătoriei Slatina.

Împotriva acestei sentințe B. a declarat recurs, prin care a solicitat anularea sentinței atacate și respingerea acțiunii în anulare ca neîntemeiată.

În motivarea recursului, recurentul a susținut, în sinteză, că în antecontractul de vânzare-cumpărare dedus judecății părțile au stipulat o clauză care vizează modul de soluționare a eventualelor litigii, născute ca urmare a nerespectării antecontractului.

Aceeași parte a învederat că respectiva clauză compromisorie nu a fost anulată, fiind astfel valabilă la momentul soluționării acțiunii arbitrale.

În continuare, recurentul a susținut că procura primită de mandatarul promitentei-vânzătoare C. a fost dată pentru toate actele premergătoare și ulterioare, necesare a fi încheiate în vederea înstrăinării terenului, fără nicio limitare, într-un mod discreționar și de natură să conducă la îndeplinirea obiectului mandatului, conform art. 2016 alin. 3 C. civ.

Caracterul expres al mandatului rezultă din faptul că acesta a fost dat pentru efectuarea unei anumite operațiuni, respectiv transferul dreptului de proprietate asupra terenului, celelalte clauze stipulate în contract subsumându-se acestei operațiuni juridice.

Recurentul a arătat că antecontractul a fost încheiat de mandatarul cu puteri depline al intimitei C., în baza procurii autentice date acestuia, care îi permitea încheierea antecontractului sau contractului de vânzare-cumpărare, în forma și condițiile pe care le considera oportune.

În acest context, autorul recursului a subliniat că instanța de judecată a apreciat în mod nelegal că este necesar un mandat separat pentru stipularea clauzei compromisorii, în condițiile în care mandatarul putea efectua orice act de dispoziție și operațiune, fără nicio limitare, ignorând astfel dispozițiile art. 2016 alin. 3 C. civ.

Aceeași parte a mai arătat că nu a fost depășit mandatul ca urmare a stipulării clauzei compromisorii în antecontractul de vânzare-cumpărare, obiectul mandatului rămânând același, respectiv înstrăinarea terenului.

Recurentul a conchis că respectiva clauză nu prejudiciază părțile, rațiunea acesteia constând în soluționarea rapidă și eficientă a litigiilor.

În drept, recursul a fost întemeiat pe motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 C. proc. civ.

Intimata C. a depus întâmpinare la 31 august 2018, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat, precum și obligarea recurentului la plata cheltuielilor de judecată.

În apărare, intimata a susținut, în esență, că în cuprinsul procurii autentificate sub nr. 523 din 18 martie 2013 de B.N.P. D. nu este menționat dreptul mandatului de a încheia o convenție arbitrală, deși art. 2016 alin. 2 C. civ. impune un mandat expres pentru încheierea de compromisuri.

Prin răspunsul la întâmpinare depus la 17 septembrie 2018, recurentul a solicitat înlăturarea apărărilor formulate de intimată și admiterea recursului.

În temeiul art. 493 C. proc. civ., a fost întocmit raportul asupra admisibilității în principiu a recursului, iar, prin încheierea din 26 februarie 2019, Înalta Curte a dispus comunicarea raportului către părți.

Părțile nu au depus puncte de vedere la raport.

Prin încheierea din 8 octombrie 2019, Înalta Curte a admis în principiu recursul și a stabilit termen de judecată la 26 noiembrie 2019, în vederea soluționării recursului în ședință publică, cu citarea părților.

Examinând decizia atacată, în limitele controlului de legalitate, în raport de criticile formulate și de dispozițiile legale incidente, Înalta Curte a reținut următoarele:

Cu titlu prealabil, instanța supremă reține că, deși recurentul a invocat motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 C. proc. civ., criticile dezvoltate prin cererea de recurs se încadrează numai în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 din același act normativ.

Așadar, motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C. proc. civ. a fost invocat strict formal.

Recurentul susține, în esență, că nu era necesar un mandat separat pentru stipularea clauzei compromisorii, în condițiile în care mandatarul putea efectua orice act de dispoziție și operațiune, fără nicio limitare, conform art. 2016 alin. 3 C. civ., în baza procurii primite de la intimată.

Pe de altă parte, intimata susține, în esență, că în cuprinsul procurii autentificate sub nr. 523 din 18 martie 2013 de B.N.P. D. nu este menționat dreptul mandatarului de a încheia o convenție arbitrală, deși art. 2016 alin. 2 C. civ. impune un mandat expres pentru încheierea de compromisuri.

Așadar, chestiunea de drept aflată în divergență și de care depinde soluționarea prezentului recurs presupune a se stabili dacă este necesar un mandat expres pentru stipularea de către mandatar a unei clauze compromisorii.

În legătură cu această chestiune, instanța supremă constată că izvorul pretențiilor deduse spre soluționare tribunalului arbitral îl constituie promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare autentificată sub nr. 104 din 27 ianuarie 2015 de B.N.P. E., încheiată între C., prin mandatar F. și B.

În cuprinsul acestei promisiuni este stipulată clauza conform căreia, „părțile convin ca toate litigiile în legătură cu imobilul care face obiectul prezentului contract să fie soluționate prin arbitraj ad-hoc în condițiile codului de procedură civilă, arbitrul unic fiind desemnat în persoana d-nei avocat G., avocat în cadrul Baroului București”.

Așadar, promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare autentificată sub nr. 104 din 27 ianuarie 2015 de B.N.P. E. cuprinde o clauză compromisorie, în sensul art. 550 alin. 1 C. proc. civ.

Promisiunea anterior evocată a fost încheiată de intimata C., prin mandatar F., în temeiul procurii autentificate sub nr. 523 din 18 martie 2013 de B.N.P. D.

Potrivit art. 2016 alin. 2 C. civ., „pentru a încheia acte de înstrăinare sau grevare, tranzacții ori compromisuri, pentru a se putea obliga prin cambii sau bilete la ordin ori pentru a intenta acțiuni în justiție, precum și pentru a încheia orice alte acte de dispoziție, mandatarul trebuie să fie împuternicit în mod expres”.

Din analiza acestui text de lege rezultă că este necesar un mandat expres pentru încheierea de către mandatar a unui act de dispoziție, inclusiv pentru încheierea unei convenții arbitrale, sub forma unei clauze compromisorii sau a unui compromis.

Aserțiunea recurentului, în sensul că acest text de lege nu se aplică decât compromisului reglementat de art. 551 C. proc. civ., nu poate fi primită, din moment ce atât compromisul, cât și clauza compromisorie au natura unor acte de dispoziție.

Or, necesitatea unui mandat expres prevăzută de art. 2016 alin. 2 C. civ. este impusă chiar de natura actului (de dispoziție) pe care urmează să-l încheie mandatarul, în numele și pe seama mandantului.

De asemenea, critica prin care s-a arătat că procura a fost dată pentru toate actele premergătoare și ulterioare, necesare a fi încheiate în vederea înstrăinării terenului, fără nicio limitare și de natură să conducă la îndeplinirea obiectului mandatului, conform art. 2016 alin. 3 C. civ., este nefondată, întrucât clauza compromisorie nu reprezintă un act necesar îndeplinirii obiectului mandatului.

În acest context, instanța supremă constată că procura autenticată sub nr. 523 din 18 martie 2013 de B.N.P. D. nu cuprinde un mandat expres pentru stipularea unei clauze compromisorii de către mandatarul F., în numele și pe seama mandantului C.

Așadar, stipularea clauzei compromisorii în cuprinsul promisiunii de vânzare-cumpărare, încheiată de intimată, prin mandatar, s-a făcut cu nerespectarea dispozițiilor art. 2016 alin. 2 C. civ.

Fiind stipulată cu nerespectarea acestor dispoziții, clauza compromisorie anterior evocată nu produce efecte față de intimata C., fiind aplicabil art. 1309 alin. 1 C. civ., conform căruia nu produce efecte între reprezentat și terț convenția încheiată de persoana care acționează în calitate de reprezentant, însă fără a avea împuternicire sau cu depășirea puterilor conferite.

Hotărârea depusă la termenul de dezbateri, cu titlu de practică judiciară favorabilă recurentului, nu este susceptibilă de a conduce la concluzia contrară din moment ce hotărârile pronunțate de instanțele judecătorești în cauze similare nu constituie izvor de drept, astfel cum rezultă din conținutul art. 1 C. civ.

Prin urmare, prima instanță a reținut în mod corect că este incident motivul de anulare a hotărârii arbitrale reglementat de art. 608 alin. 1 lit. b) C. proc. civ.

Pentru aceste considerente, constatând că nu este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., în temeiul art. 496 alin. 1 teza a II-a din același act normativ, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de recurentul B. împotriva sentinței civile nr. 56F/2018 din 12 aprilie 2018, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă.

Referitor la cererea intimătei C. privind obligarea recurentului la plata cheltuielilor de judecată, Înalta Curte a reținut următoarele:

Conform art. 452 C. proc. civ., „partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data încheierii dezbaterilor asupra fondului cauzei”.

Prin raportare la acest text de lege, aplicabil și în recurs conform art. 494 C. proc. civ., instanța supremă constată că intimata nu a depus la dosarul cauzei dovezi care să ateste efectuarea cheltuielilor de judecată solicitate prin întâmpinarea la recurs.

Nefiind făcută dovada efectuării acestor cheltuieli, astfel cum impune art. 452 C. proc. civ., Înalta Curte a respins cererea formulată de intimata C. privind obligarea recurentului la plata cheltuielilor de judecată.

VIII. Executare silită

59. Hotărâre pronunțată de instanța de contencios administrativ. Nerespectarea termenului de executare benevolă. Caracterul independent al mijloacelor procesuale reglementate de legiuitor pentru asigurarea executării silite a unei astfel de hotărâri.

Legea nr. 554/2004, art. 24 alin. (3)

Cele două mijloace procesuale de executare silită a hotărârilor pronunțate în materia contenciosului administrativ, reglementate de art. 24 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 - respectiv aplicarea unei amenzi conducătorului instituției publice debitoare în cuantum de 20% din salariul minim brut pe economie și/sau obligarea autorității publice la plata de penalități pentru fiecare zi de întârziere – au caracterul unor cereri principale, formularea lor în cadrul aceleași acțiuni nefiind de natură a le schimba caracterul.

Prin urmare, respingerea uneia dintre cele două cereri nu duce automat și la respingerea celeilalte, întrucât acestea nu se află într-un raport de accesorialitate.

I.C.C.J., Secția contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 137 din 17 ianuarie 2019

I. Circumstanțele cauzei

1.1. Cererea de chemare în judecată

Prin cererea înregistrată la data de 25.08.2016 reclamanta Societatea A S.A. în nume propriu și pentru Societatea A S.R.L. și Societatea B S.A., denumite toate trei Grupul Fiscal Unic A au formulat în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili cerere de executare silită și aplicarea sancțiunii privind executarea silită a sentinței civile nr. 420 din 17 februarie 2015 pronunțată în dosarul nr. 5193/2/2014 al Curții de Apel București. A solicitat executarea silită a sentinței civile nr. 420 din 17 februarie 2015 pronunțată în dosarul nr.5193/2/2014 al Curții de Apel București, având în vedere ca pârâta nu a executat de bună voie respectiva sentință, nesoluționând decontul cererea de rambursare menționată, în termenul de 30 de zile de la rămânerea definitivă a sentinței; obligarea pârâtei D.G.A.M.C., conform art. 24 alineat 3 din Legea nr.554/2004 coroborat cu art. 906 Cod Procedură Civilă, la plata către reclamanta Societatea A S.A., în calitate de reprezentant al grupului fiscal la data depunerii decontului de TVA, de penalități pe zi de întârziere de 1% din suma de - 17.109.033 lei (reprezentând 12.838.836 Lei suma de rambursat din decontul de TVA nesoluționat și 4.270.197 lei dobânzi de întârziere datorate începând cu 1.08.2013, dată până la care decontul trebuia soluționat), cu începere de la data de 25 iulie 2016 și până la soluționarea Cererii de rambursare TVA aferentă perioadei aprilie 2012, înregistrată cu nr. INTERNT 12082031-2012 din 04.05.2012; aplicarea conducătorului autorității publice pârâte, DGAMC, a amenzii de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, cu începere de la data de 25 iulie 2016 și până la soluționarea Cererii de rambursare TVA aferentă perioadei aprilie 2012, înregistrată cu nr. INTERNT 12082031-2012 din 04.05.2012; obligarea în conformitate cu art. 24 alin. 4 din Legea nr.554/2004 a pârâtei DGAMC, la plata către A SA a sumei de 17.109.033 lei (suma reprezentând 12.838.836 lei suma de rambursat din decontul de TVA nesoluționat și 4.270.197 lei dobânzi de întârziere datorate începând cu 1.08.2013 până la data prezentei cereri) la care se adaugă dobânzile de 0,02% pe fiecare zi de întârziere până la plata efectivă, penalitățile de întârziere datorate pentru nesoluționare decont și neexecutare hotărâre, cheltuieli de judecată și de executare și alte despăgubiri pentru prejudiciile cauzate din neexecutarea sentinței civile, în cazul nesoluționării Cererii de rambursare a taxei pe valoare adăugată aferente perioadei aprilie 2012, înregistrată cu nr. INTERNT 12082031 - 2012 din 4.05.2012 în termen de 3 luni de la data comunicării încheierii de aplicare a penalităților ; obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Pârâta a depus întâmpinare prin care a invocat excepția inadmisibilității. Pe fondul cauzei a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată. Totodată a solicitat lămurirea cadrului procesual sub aspectul instituției care este obligată să execute hotărârea judecătorească pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție motivat de faptul că: Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili și Agenția Națională sunt două instituții distincte; fiecare dintre cele două instituții publice având conducători diferiți.

1.2. Soluția primei instanțe

Prin Încheierea din data de 17.01.2017, Curtea de Apel București a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili în

cauza formulată de reclamantii Societatea A S.A. în nume propriu și pentru Societatea A S.R.L. și Societatea B S.A., denumite toate trei Grupul Fiscal Unic A.

1.3. Calea de atac exercitată

Împotriva Încheierii din data de 17.01.2017 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a VIII a contencios administrativ și fiscal în condițiile art. 483 Cod procedură civilă, A S.A. în nume propriu și pentru A S.R.L. și B S.A., denumite toate trei Grupul Fiscal Unic A au formulat recurs întemeiat pe art. 488 alin.(1) pct.5, 6, 7 și 8 Cod procedură civilă, solicitând casarea acestei hotărâri cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare.

În motivarea opțiunii sale procesuale recurenta reclamantă a susținut următoarele:

Instanța de fond a încălcat principiul contradictorialității prevăzut de art. 14 din Codul de procedură civilă, nepunând în discuție excepția lipsei calității procesuale pasive a Direcției Generale a Marilor Contribuabili, în situația în care această excepție a fost admisă pentru toate capetele de cerere.

Sub acest aspect, instanța a încălcat și dispozițiile art. 78 din Codul de procedură civilă coroborat cu art. 16¹ din Legea nr. 554/2004 și nu a pus în discuție necesitatea introduceri în cauză a altor persoane, ă n speță persoana fizică – conducătorul autorității D.G.M.C. din cadrul A.N.A.F., încălcând principiile contradictorialității și rolului activ al judecătorului în aflarea adevărului.

Asupra capetelor de cerere A, B, D și E instanța nu a dat cuvântul în ședință publică și nici nu se înțelege din dispozitivul încheierii, care este soarta acestor capete de cerere odată cu admiterea acestei excepții procesuale.

Hotărârea instanței de fond, în opinia recurteii, nu este motivată în sensul art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă, întrucât din dispozitivul hotărârii atacate nu reiese dacă instanța a fixat un nou termen de judecată pentru restul capetelor de cerere, astfel încât nu reiese dacă instanța a admis excepția pentru toate capetele de cerere sau exclusiv pentru capătul C din cerere privind amendarea conducătorului autorității.

Se mai susține că hotărârea instanței de fond este dată cu încălcarea autorității de lucru judecat a sentinței nr. 420/2015 pronunțată de Curtea de Apel București ă n dosarul nr. 5193/2/2014, întrucât soluția de admitere a excepției lipsei legitimării procesuale pasive a D.G.M.C. intră în contradicție cu cele statuate prin hotărârea anterior menționată unde s-a recunoscut în litigiul de fond de obligare a soluționării decontului de TVA această intuiție a fost obligată la acest demers, recunoscându-i-se implicit și legitimare procesuală.

Sub aspectul motivului de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă, se arată că instanța de fond a interpretat eronat dispozițiile art. 24 din Legea nr. 554/2004, considerând că cererea de obligare a autorității la plata de penalități este o cerere accesorie a cele de amendare a conducătorului autorității pentru neexecutarea unui titlu executoriu în această materie juridică. Cele două cereri sunt principale, respingerea uneia neavând influență asupra soluției dată celeilalte cereri, instanța fiind ținută a da o soluție fiecărei cereri în parte cu luarea în considerare a caracterului independent al acestora.

1.4. Apărările formulate în cauză.

Prin întâmpinările formulate pârătele Agenția Națională de Administrare Fiscală și Direcția Generală a Marilor Contribuabili au solicitat respingerea recursului reclamantei, apreciind că hotărârea instanței de fond este legală și temeinică.

II. Soluția instanței de recurs

2.1. Analizând sentința atacată, prin prisma criticilor formulate de recurentă, a cadrului normativ aplicabil și a probatoriului administrat în cauză, Înalta Curte apreciază că recursul reclamantei este fondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Prima instanță a fost investită în fapt cu trei cereri de către reclamantă, respectiv, obligarea pârâtei Direcția Generală a Marilor Contribuabili la plata către reclamantă de penalități de întârziere de 1% din suma solitată prin decontul de TVA pentru executarea cu întârziere a sentinței nr. 420/2015 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul X. prin care instituția publică menționată a fost obligată la soluționarea decontului de TVA, aplicarea conducătorului Direcției Generale a Marilor Contribuabili a amenzii de 20% din salariul minim brut pe economiei pe zi de întârziere pentru neexecutarea dispozițiilor hotărârii anterior menționate și obligarea pârâtei D.G.M.C. la plata către reclamantă a contravalorii decontului de TVA și a accesoriilor aferente, în situația nesoluționării acestuia.

Prin hotărârea atacată instanța de fond a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Direcția Generală a Marilor Contribuabili și a respins în tot acțiunea reclamantei, apreciind că în cadrul cererii de aplicare a amenzii legitimare procesuală pasivă are conducătorul autorității, privit ca persoană fizică, individualizată ca atare, și nu autoritatea, iar cererea de obligare la plată a penalităților este o cerere cu caracter subsidiar, care nu are ființă în lipsa cererii de aplicare a amenzii.

Procedând de asemena manieră, hotărârea primei instanțe este nelegală, reflectând interpretarea și aplicarea eronată a prevederilor legale pertinente în raport cu situația de fapt rezultată din probele administrate în cauză, cu încălcarea principiilor disponibilității și contradictorialității procesului civil.

Prin art. 24 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 legiuitorul a reglementat două mijloace procesuale de executare silită a hotărârilor pronunțate în materia contenciosului administrativ, în situația în care autoritatea publică a fost obligată cu caracter definitiv să încheie, să înlocuiască sau să modifice un act administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze anumite operațiuni administrative.

Astfel, creditorul acestei obligații poate solicita instanței de contencios administrativ competente, în cazul nerespectării termenul de executare benevolă a hotărârii, aplicarea unei amenzi conducătorului instituției publice debitoare a unei amenzi de 20% din salariul minim brut pe economie și/sau obligarea autorității publice la plata de penalități pentru fiecare zi de întârziere în nerespectarea aceluși termen.

Aceste cereri, așa cum de altfel se întrevide din cele expuse în precedent, sunt cereri principale, fiecare în parte. Formularea celor două solicitări în cadrul aceleiași cereri de chemare în judecată, nu le schimbă natura, acestea fiind capete de cerere principale, modul de soluționare al unei cereri nefiind influențat de soluția dată celeilalte cereri.

Prin urmare, respingerea uneia dintre cele două cereri nu duce automat și la respingerea celeilalte, întrucât acestea nu se află într-un raport de accesorialitate. Așadar, prima instanță a respins în mod greșit a respins cererea de obligare a pârâtei D.G.M.C. la plata de penalități pentru neexecutarea în termenul legal a hotărârii de obligare la soluționarea decontului de TVA.

Pe de altă parte, și excepția lipsei calității procesuale pasive a Direcției Generale a Marilor Contribuabili a fost soluționată nelegal.

Este de menționat în prealabil, că din dispozitivul încheierii atacate rezultă că cererea de chemare în judecată a fost soluționată în ansamblul ei pentru lipsa de legitimare a acestei instituții publice fiscale, fiind respinsă în consecință, deși așa cum s-a arătat în precedent, considerentele circumstanțiază diferit modalitatea de respingere a cererilor, fără ca soluțiile

preconizate să se regăsească în dispozitiv. Astfel, respingerea cererii de acordare a penalităților se impunea a fi respinsă ca neîntemeiată, de vreme ce considerentul pentru care a fost respinsă consta în raportul de accesorialitate în care se afla cu cererea respinsă pentru lipsa legitimării procesuale și nu pentru acest din urmă motiv.

Mai departe, prima instanță a invocat din oficiu și a pus în discuția reclamantei excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Direcția Generală a Marilor Contribuabili, la modul general, fără a preciza dacă se referă la un capăt de cerere sau la mai multe, încălcând prin această conduită procesuală dreptul la apărare al reclamantei, care a fost pusă în imposibilitate de a-și orienta și canaliza apărările, fiind împiedicată astfel a-și exercita în mod efectiv acest drept.

Pe fondul excepției, se observă că instituția publică pârâtă nici nu avea calitatea de pârâtă chemată în judecată cu privire la cerere reclamantei de aplicare a amenzii, ci conducătorul acestei instituții, funcție denumită generic, în raport de care instanța era obligată a verifica legitimarea procesuală pasivă.

Este adevărat că reclamanta era obligată să identifice în cuprinsul cererii de chemare în judecată persoana fizică care ocupă funcția de conducător al D.G.M.C., cu toate atributele acesteia, însă neîndeplinirea acestei obligații nu se sancționa pe tărâmul excepției lipsei calității procesuale pasive a unei instituții publice care nu era chemată în judecată în această pretenție, instanța având la îndemână alte mijloace procesuale pentru reglarea conduitei reclamantei.

Prin urmare, excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Direcția Generală a Marilor Contribuabili a fost admisă în mod greșit, impunându-se a fi respinsă urmare a casării încheierii atacate, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare, spre a soluționa cererile reclamantei pe fond.

2.2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs.

Pentru toate considerentele expuse de fapt și de drept expuse, soluția adoptată de judecătorul fondului este nelegală, astfel că, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 și art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 Cod procedură civilă recursul exercitat de reclamantii Societatea A S.A. în nume propriu și pentru Societatea A S.R.L. și Societatea B S.A., denumite toate trei Grupul Fiscal Unic A a fost admis, încheierea din 17 ianuarie 2017 a Curții de Apel București a fost casată și cauza trimisă spre rejudecare aceleași instanțe.

IX. Procesul civil internațional

60. Litigiu cu element de extraneitate. Clauză atributivă de competență. Invocarea excepției necompetenței generale a instanțelor române. Încălcarea priorității dreptului Uniunii Europene

Regulamentul UE nr. 1215/2012, art. 4, art. 5, art. 13, art. 25, art. 66
C. proc. civ., art. 4, art. 130 alin. (1), art. 551 alin. (1), art. 1065, art. 1068

Articolul 4 C.proc.civ. prevede aplicarea prioritara a dreptului Uniunii Europene, iar art. 1065 C.proc.civ. stabilește că dispozițiile Cărtii a VII-a privind procesul civil internațional se aplică proceselor de drept privat cu elemente de extraneitate în măsura în care prin tratatele internaționale la care România este parte, prin dreptul Uniunii Europene sau prin legi speciale nu se prevede altfel.

Astfel, în cazul unui litigiu în materie comercială cu element de extraneitate, în condițiile existenței unei clauze atributive de competență prin care s-a convenit ca raportul juridic dintre

părți să fie guvernat de legea italiană, competența generală a instanțelor judecătorești române trebuie stabilită prin raportare la dispozițiile Regulamentului nr. 1215/2012, iar nu prin aplicarea legislației naționale.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 1660 din 8 octombrie 2019

I. Cadrul procesual și soluția primei instanțe

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă la 29 februarie 2016, sub nr. x/3/2016, reclamanta A. SPA a solicitat obligarea pârâtei B. S.R.L.:

1. la plata sumei de 126.568,20 Euro, reprezentând contravaloarea facturilor nr. 700/14.04.2014, 707/15.04.2014, 797/02.05.2014, 812/07.05.2014, 1521/12.09.2014 și 1688/26.09.2014;

2. la plata dobânzii legale în cuantum de 50.773,35 lei, pentru perioada cuprinsă între 27 mai 2014 și 26 februarie 2016 și a dobânzii legale aferente perioadei cuprinse între 26 februarie 2016 și până la achitarea integrală a debitului;

3. obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 1166, art. 1178, art. 1270, art. 1350 alin. 1, art. 1348, art. 1345, art. 1347 alin. 2, art. 1489 alin. 1 C. civ., art. 3 alin. 2¹ din O.G. nr. 13/2011 și Directiva nr. 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 februarie 2011.

Prin încheierea din 24 iunie 2016, prima instanță a admis excepția de netimbrare a capătului de cerere întemeiat pe îmbogățirea fără justă cauză și a stabilit că legea aplicabilă raportului juridic litigios este legea italiană.

Prin Sentința civilă nr. 961 din 22 martie 2017, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis în parte cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta A. SPA, în contradictoriu cu pârâta B. S.R.L.; a obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 126.568,20 Euro, cu titlu de preț și a dobânzii legale de 6% pe an, aferentă sumei de 126.568,20 Euro, începând cu 27 mai 2014 și până la plata efectivă a debitului principal; a obligat pârâta la plata către reclamantă a cheltuielilor de judecată în cuantum de 11.328 lei și de 1.250 Euro, în echivalent în lei la cursul B.N.R. din ziua plății.

II. Soluția instanței de apel

Împotriva sentinței civile nr. 961 din 22 martie 2017, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, a declarat apel pârâta B. S.R.L., prin care a solicitat schimbarea sentinței apelate în sensul respingerii cererii de chemare în judecată, în principal, ca introdusă la o instanță necompetentă general, iar în subsidiar, ca neîntemeiată.

Prin Decizia civilă nr. 1711/2017 din 27 octombrie 2017, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a respins ca nefondat apelul declarat de apelanta-pârâtă B. S.R.L. împotriva sentinței civile nr. 961 din 22 martie 2017, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă; a obligat apelanta-pârâtă la plata către intimata-reclamantă a cheltuielilor de judecată în cuantum de 2.000 Euro, în echivalent în lei la cursul B.N.R. din ziua plății.

III. Judecata în recurs

1. Motivele de casare invocate de pârâtă

La 27 decembrie 2017, pârâta a declarat recurs împotriva deciziei civile nr. 1711/2017 din 27 octombrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, prin care a solicitat admiterea recursului și respingerea cererii de chemare în judecată, în principal, ca introdusă la o instanță necompetentă general, iar, în subsidiar, ca neîntemeiată.

În drept, recursul a fost întemeiat pe motivul de casare prevăzut la art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ.

În motivarea recursului, recurenta-pârâtă a susținut, în esență, că a invocat excepția necompetenței generale a instanței de judecată, în temeiul clauzei stipulate în contractul de vânzare-cumpărare din 17 februarie 2014, prin care s-a convenit că orice litigiu născut între părți din executarea acestui contract este de competența exclusivă a Curții de Justiție de la Macerata.

Instanța de apel a reținut în mod greșit că părțile din contractul anterior evocat sunt diferite de părțile din prezentul litigiu. În realitate, reclamanta figurează în contractul respectiv sub denumirea „C. A. Spa”, iar pârâta este identificată prin reprezentantul său legal D.

Acest din urmă aspect rezultă din aplicarea ștampilei societății pârâte, însoțită de semnătura reprezentantului legal, la finalul contractului de vânzare-cumpărare din 17 februarie 2014.

Recurenta-pârâtă a mai arătat că toate facturile depuse la dosar, în susținerea cererii de chemare în judecată, conțin clauza privind soluționarea litigiilor de către Curtea de Justiție de la Macerata.

Autoarea cererii de recurs a subliniat că, în cazul în care contractul încheiat în formă scrisă este înlăturat de către instanța de judecată, facturile dobândesc caracterul și valoarea juridică a unui contract încheiat în formă simplificată, câtă vreme conțin elementele obligatorii ale unui contract.

După evocarea dispozițiilor art. 1169, art. 1164, art. 1270, art. 1350 și art. 1548 C. civ., recurenta-pârâtă a arătat că înregistrarea în evidența contabilă și plata facturilor reprezintă o recunoaștere explicită a valabilității convenției părților.

Mai mult decât atât, invocarea excepției de neexecutare a contractului de către recurenta-pârâtă denotă existența unui contract încheiat între părțile aflate în litigiu.

După evocarea dispozițiilor art. 1067 și art. 1068 alin. 1 C. proc. civ., s-a arătat că instanțele române nu sunt competente general în a soluționa prezenta cauză.

Atât contractul de vânzare-cumpărare din 17 februarie 2014, cât și facturile fiscale emise de intimata-reclamantă cuprind o clauză prin care s-a convenit ca raportul juridic dintre părți să fie guvernat de legea italiană, iar instanța competentă să soluționeze litigiile dintre părți să fie cea din Macerata.

Instanța de apel a reținut în mod greșit că respectiva clauză, invocată în susținerea excepției necompetenței generale a instanțelor judecătorești, nu respectă dispozițiile art. 1068 alin. 1 C. proc. civ., care au în vedere tocmai ipoteza în care părțile convin asupra instanței competente.

Pentru aceste motive, recurenta consideră că acțiunea introductivă trebuia respinsă ca inadmisibilă.

Recurenta-pârâtă a mai învederat că instanța de apel a înlăturat în mod greșit din analiza probatoriului existența contractului de vânzare-cumpărare din 17 februarie 2014.

În acest sens, s-a arătat că existența contractului de vânzare-cumpărare din 17 februarie 2014 rezultă din corespondența purtată între părți, aceasta fiind prezentată în cuprinsul cererii de recurs.

Susținând că intimata-reclamantă nu și-a executat obligațiile contractuale, recurenta-pârâtă a subliniat că a invocat excepția de neexecutare a contractului, în temeiul art. 1556 C. civ., excepție asupra căreia instanța de fond nu s-a pronunțat.

De asemenea, titulara cererii de recurs a arătat că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru admiterea excepției de neexecutare a contractului.

Recurenta-pârâtă a criticat și soluția privind obligarea sa la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 2.000 Euro, susținând că intimata-reclamantă a depus la dosar doar factura nr. 20/05.07.2017, nu și dovada achitării acestei facturi.

Totodată, recurenta-pârâtă a învederat că s-a încălcat principiul contradictorialității întrucât, nefiindu-i comunicată factura nr. 20/05.07.2017, depusă la termenul de judecată din 27 octombrie 2017, nu a avut posibilitatea de a-și exprima poziția procesuală cu privire la acest înscris.

Mai mult decât atât, a mai susținut că se impunea reducerea cheltuielilor de judecată în cuantum de 2.000 Euro, având în vedere numărul de termene de judecată din etapa procesuală a apelului și volumul de muncă depus de apărătorul părții adverse.

2. Motivul de casare de ordine publică invocat din oficiu

La termenul din 08 octombrie 2019, Înalta Curte a ridicat din oficiu, în temeiul art. 489 alin. 3 C.proc.civ., motivul de casare de ordine publică prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C.proc.civ., constând în încălcarea normelor de procedură sancționate cu nulitatea, referitoare la aplicarea prioritara a dreptului Uniunii Europene în soluționarea excepției de necompetență generală a instanțelor române.

3. Analiza motivelor de casare

Examinând cu prioritate motivul de casare de ordine publică invocat din oficiu, Înalta Curte a reținut următoarele:

În cauză, suntem în prezența unui litigiu în materie comercială cu element de extraneitate, reclamanta având sediul în Italia. Întrucât pârâta are sediul pe teritoriul unui stat membru, în cauză sunt aplicabile „*ratione materiae*” prevederile Regulamentului nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului Uniunii Europene privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, în conformitate cu considerentul nr. 13 din preambul coroborat cu art. 4-5 din Regulamentul nr. 1215/2012. Acest act normativ european este aplicabil și „*ratione temporis*”, în conformitate cu art. 66 din Regulament, având în vedere data introducerii acțiunii - 26.02.2016.

În consecință, competența generală a instanțelor judecătorești române trebuie stabilită prin raportare la dispozițiile Regulamentului nr. 1215/2012, iar nu prin aplicarea legislației naționale.

În acest sens, art. 4 C.proc.civ. prevede aplicarea prioritara a dreptului Uniunii Europene, iar art. 1065 C.proc.civ. stabilește că dispozițiile Cărții a VII-a privind procesul civil internațional se aplică proceselor de drept privat cu elemente de extraneitate în măsura în care prin tratatele internaționale la care România este parte, prin dreptul Uniunii Europene sau prin legi speciale nu se prevede altfel.

Instanța de apel a analizat excepția necompetenței generale a instanțelor judecătorești române, ce constituia primul motiv de apel, cu încălcarea principiului aplicării prioritare a dreptului Uniunii Europene prevăzut de art. 4 C.proc.civ., fără a se raporta la prevederile art. 25 din Regulamentul nr. 1215/2012, referitoare la convenția atributivă de competență.

Astfel, instanța de apel a analizat în mod nelegal susținerile apelantei privind existența unei clauze atributive de competență fie în contractul de vânzare-cumpărare din 17 februarie 2014, fie în facturile fiscale emise de intimata-reclamantă, numai prin raportare la prevederile legii interne (art. 551 alin.1 și art. 1068 alin.1 C.proc.civ.), inaplicabile în cauză.

În fine, Înalta Curte constată că, potrivit art. 130 alin. 1 C.proc.civ., necompetența generală a instanțelor judecătorești poate fi invocată de părți sau de judecător în orice stare a pricinii.

Această excepție a fost reiterată de pârâtă prin cererea de apel, iar instanța de apel a respins acest motiv ca nefondat, fără a reține vreun fine de neprimire. Ca urmare, sunt vădit eronate susținerile orale ale apărătorului intimatului privind inadmisibilitatea motivului de recurs invocat din oficiu.

Pentru aceste considerente, găsind întemeiat motivul de casare de ordine publică prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 C.proc.civ., în temeiul art. 496 alin. 2, art. 497 și art. 499 C.proc.civ., Înalta Curte a admis recursul declarat de recurenta-pârâtă, a casat decizia atacată și a trimis cauza spre o nouă judecată instanței de apel.

Având în vedere motivul de casare reținut și faptul că, în rejudecare, instanța de apel va relua analiza excepției necompetenței generale a instanțelor judecătorești române cu aplicarea prioritară a dreptului Uniunii Europene, devine inutilă analiza celorlalte motive de recurs.

61. Raport juridic cu element de extraneitate. Excepția de necompetență generală a instanțelor române

C. proc. civ., art. 1065
Legea nr. 71/2011, art. 5 alin. (1)
Regulamentul UE nr. 1215/2012, art. 7 pct. 1
C. civ., art. 1169, art. 1244
Legea nr. 36/1995, art. 12 lit. b), art. 18 alin. (2)

Conform art.7 pct.1 din Regulamentul UE nr.1215/2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială o persoană care are domiciliul pe teritoriul unui stat membru poate fi acționată în justiție într-un alt stat membru:

*a) în materie contractuală, în fața instanțelor de la locul de executare a obligației în cauză;
b) în sensul aplicării prezentei dispoziții și în absența vreunei convenții contrare, locul de executare a obligației în cauză este:*

- în cazul vânzării de mărfuri, locul dintr-un stat membru unde, în temeiul contractului, au fost sau ar fi trebuit să fie livrate mărfurile;

- în cazul prestării de servicii, locul dintr-un stat membru unde, în temeiul contractului, au fost sau ar fi trebuit să fie prestate serviciile;

c) în cazul în care nu se aplică litera b, se aplică litera a.

În cazul în care pretinsa obligație neexecutată - care constituie temeiul acțiunii în daune-interese formulată de una dintre părțile semnatară ale unei scrisori de intenție - vizează achiziționarea de cealaltă parte, persoană juridică străină, a unor active, incluzând imobile aflate pe teritoriul României, achiziție ce se poate face numai prin înscris autenticat de un notar public din România, rezultă că locul executării obligației pretins încălcată este în România, astfel că, în cauză, competența de soluționare aparține instanțelor române.

I.C.C.J., Secția a II-a civilă, decizia nr. 605 din 22 martie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VI-a civilă sub nr. x/3/2015, reclamantii A., B., C. și D. au chemat-o în judecată pe pârâta E. GMBH și au solicitat ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să fie obligată pârâta E. la plata către reclamantii a sumei de

3.075.000 Euro reprezentând daune-interese în conformitate cu articolul 2 ultimul alineat din Scrisoarea de Intenție din 22 noiembrie 2013; obligarea pârâtei E. la plata de dobânzi legale penalizatoare în valoare de 14% pe an din suma de 3.075.000 Euro, adică de 0,04% pe fiecare zi de întârziere până la plata efectivă a sumei de 3.075.000 Euro aferentă clauzei penale; obligarea pârâtei E. la plata cheltuielilor de judecată.

În cauză, în fața primei instanțe, a fost invocată de către pârâta E. GMBH excepția necompetenței generale a instanțelor române, care a fost respinsă ca neîntemeiată de către instanța de fond, prin încheierea pronunțată la data de 04 aprilie 2016.

Prima instanță a respins excepția necompetenței generale a instanțelor române în raport de calificarea dată raportului juridic izvorât din „Scrisoarea de intenție” și din proiectele de contract cadru, de natura, locul nașterii și locul executării obligațiilor precontractuale de a face, asumate de părți, aplicând norma din art. 7 alin. 1 lit. b) din Regulamentul nr. 1215/2012 al UE și art. 1081 alin. 1 pct. 2 C. proc. civ.

Prin sentința civilă nr. 4243 din 11 iulie 2016, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă, în dosarul nr. x/3/2015, a admis acțiunea formulată de reclamantii A., B., C. și Maratas Neculai, în contradictoriu cu pârâta E. GMBH.

A obligat pârâta la plata către reclamantii a sumei de 3.075.000 euro, reprezentând daune – interese conform art. 2 alin. ultim din Scrisoarea de intenție din 22 noiembrie 2013, valoarea în lei la cursul BNR de la data plății efective.

A obligat pârâta la plata către reclamantii a dobânzii legale penalizatoare în valoare de 14% pe an din suma de 3.075.000 euro, respectiv 0,04% pe fiecare zi de întârziere până la plata efectivă a debitului principal.

A obligat pârâta la plata către reclamantii a sumei de 39.622 lei taxă judiciară de timbru și 15.255 euro la cursul în lei BNR de la data plății (onorariu de avocat).

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut, cu privire la natura juridică a scrisorii de intenție, a proiectului cadru de contract și la efectele acestora, faptul că, în speță, clauzele din aceste înscrisuri probatorii ale convenției acord și ale proiectelor de contract cadru sunt clare și edificatoare în a califica raportul juridic dintre părți intitulat acord precontractual drept o promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare.

În acest sens, tribunalul a reținut că Scrisoarea de intenție elaborată de pârâtă conține toate elementele esențiale ale unei oferte contractuale serioase și certe vizând prețul determinat, obiectul material concret al vânzării, condițiile de îndeplinit și voința fermă a pârâtei de a cumpăra, această formă a înscrisului fiind acceptată fără condiții de către reclamantii.

Pe fondul cauzei, instanța, constatând că pârâta nu și-a îndeplinit obligația asumată, a făcut aplicarea art. 1350 C. civ. și a dat eficiență clauzei înscrise la art. 2 alin. 3 din contractul părților.

Prin încheierea din Camera de Consiliu din 24 octombrie 2016, Tribunalul București, Secția a VI-a civilă a admis, în parte, cererea de îndreptare a erorii materiale formulată de petenții A., B., C., D.

A dispus îndreptarea erorii materiale strecurate în dispozitivul sentinței în sensul că se va menționa corect suma de 139.622 lei, la care a fost obligată pârâta, în loc de 39.622 lei cum a fost menționat eronat.

Împotriva sentinței civile nr. 4243 din 11 iulie 2016 a Tribunalului București, Secția a VI-a civilă a declarat apel apelanta-pârâtă E. GMBH.

Prin decizia civilă nr. 1859/2017 din 9 noiembrie 2017, Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă a soluționat apelul în complet de divergență.

Cu opinie majoritară s-a admis apelul declarat de apelanta pârâtă E. GMBH împotriva încheierii din 04 aprilie 2016 și a sentinței civile nr. 4243 din 11 iulie 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a civilă în dosarul nr. x/3/2015, în contradictoriu cu intimații reclamanți A., B., C., D.

S-au schimbat în tot încheierea și sentința apelate, în sensul că s-a admis excepția necompetenței generale a instanțelor române și, în consecință, s-a respins, ca inadmisibilă, acțiunea formulată de reclamanți A., B., C., D.

Cu opinie separată s-a respins apelul, ca nefondat, iar apelanta-pârâtă a fost obligată să plătească intimaților reclamanți cheltuieli de judecată în sumă de 8.760 Euro la cursul din ziua plății.

Sub aspectul respingerii excepției necompetenței generale a instanțelor române, Curtea a apreciat ca fiind fondate criticile invocate de către apelanta pârâtă E. GMBH.

Astfel, s-a apreciat că Scrisoarea de intenție a fost doar un document precontractual, care a generat obligații în sarcina părților strict cu privire la negocieri, neconținând nicio obligație fermă de a cumpăra sau vinde.

Curtea a reținut că denumirea de „Scrisoare de intenție” este de fapt o „construcție juridică”, care este utilizată în mod frecvent ca și document precontractual în etapa negocierilor, folosit în același sens și în cauza dedusă judecății, și care s-a încheiat între părți în vederea stabilirii unor anumite repere ale negocierilor ce urmau să se desfășoare între părți cu privire la vânzarea Activelor F. și chiar coordonate ale tranzacției.

Curtea a apreciat că, în mod greșit, s-a reținut de către instanța de fond că Scrisoarea de intenție este un antecontract de vânzare, sinalagmatic, având ca obiect o promisiune bilaterală de vânzare, prima instanță procedând practic la o recalificare a Scrisorii de Intenție, în antecontract de vânzare.

În ceea ce privește „locul unde urma să se încheie contractul”, Curtea a considerat că acest aspect nu prezintă relevanță în cauză, pentru stabilirea competenței, motivat de faptul că această încheiere a contractului de vânzare nu apare și nu poate fi văzută ca o obligație care rezultă din Scrisoarea de intenție.

De asemenea, s-a avut în vedere că nici locul „executării obligațiilor” ce rezultă din Scrisoarea de intenție nu poate să determine competența generală a instanțelor române și față de obiectul cauzei.

Instanța a statuat asupra faptului că obiectul prezentului dosar este reprezentat de „clauza penală” solicitată de intimați, respectiv de o sumă de bani a cărei plată nu este strâns legată de un anumit loc, că față de natura obligației asumate și a cărei încălcare este sancționată de clauza penală, respectiv aceea de a negocia cu bună-credință și a nu întrerupe intempestiv, cu rea-credință, negocierile, nu se poate stabili un loc specific de executare a obligației, astfel că în speță s-a considerat că sunt incidente dispozițiile art. 1494 C. civ. potrivit cărora locul executării obligației este locul sediului debitorului, în speță locul sediului E., din Austria, Viena.

Curtea a mai reținut și faptul că părțile între care aceste negocieri urmau a fi purtate aveau sediul, respectiv domiciliul, în țări diferite și astfel a considerat că nu se poate susține că executarea tuturor obligațiilor decurgând din Scrisoarea de intenție ar fi strâns legate de România, chiar intimații reclamanți recunoscând că negocierile au fost purtate prin corespondență și în cadrul unor întâlniri, ce au avut loc și la Viena.

În cadrul opiniei separate s-a reținut, în esență, că Scrisoarea de intenție încheiată de părți reprezintă un contract nenumit prin care s-au stipulat o serie de obligații și drepturi în sarcina, respectiv în favoarea ambelor părți, că obligația în funcție de care urmează a fi stabilită instanța

competență în baza art. 7 pct. 1 lit. a) din Regulamentul UE nr. 1215/2012 este cea pe care se întemeiază dreptul la daune-interese invocat prin cererea de chemare în judecată a intimaiilor-reclamanți, respectiv obligația apelantei-pârâte de a achiziționa activele în limitele prevăzute în scrisoarea de intenție și că, în ceea ce privește executarea acestei obligații, aceasta urma a se realiza pe teritoriul României în raport de art. 1494 alin. 1 NCC.

Împotriva acestei decizii au declarat recurs recurenții-reclamanți A., B., D. și C., aceștia solicitând admiterea recursului, casarea deciziei atacate în sensul constatării competenței instanțelor române de a soluționa cauza și trimiterea cauzei instanței de apel spre o nouă judecată.

Recurenții-reclamanți își subsumează criticile motivului de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 8 C. proc. civ., acestea vizând modul în care instanța de apel a soluționat excepția de necompetență generală a instanțelor române în soluționarea cauzei, cu evidențierea următoarelor aspecte de nelegalitate.

Decizia atacată a fost dată cu aplicarea greșită a dispozițiilor Regulamentului (UE) nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (aplicabil obligatoriu în România) și, în mod special, a art. 7 alin. 1 din Regulament, articol care prevede o jurisdicție alternativă în cazul obligațiilor contractuale raportat la locul executării obligației.

Hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a dispozițiilor Codului civil român privind obligativitatea contractului între părțile contractante - art. 1270 C. civ., obligația debitorului unei obligații de a-și îndeplini întocmai obligațiile contractate - art. 1350 C. civ., locul executării obligației - art. 1494 C. civ. privind locul plății și art. 1864 C. civ. privind locul predării bunului, art. 1538 C. civ., executarea unei clauze penale.

Consideră recurenții că instanța de apel a interpretat și aplicat în mod greșit art. 7 alin. 1 lit. a) din Regulamentul (UE) nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, cu ignorarea jurisprudenței CJUE privind aplicarea respectivului articol și a dispozițiilor Codului civil privind locul executării obligației și a stabilit, în mod eronat, că instanțele române nu sunt competente să judece litigiul dedus judecării.

Se arată că, în materie contractuală, Regulamentul UE nr. 1215/2012 prevede o jurisdicție alternativă a instanțelor, și anume instanțele de la sediul pârâtului (art. 4) sau instanțele «de la locul de executare a obligației în cauză» (art. 7 alin. 1 lit. a din Regulament).

În ceea ce privește locul de executare a obligației, recurenții indică faptul că litera b) alin. 1 al art. 7 din Regulamentul UE nr. 1215/2012 precizează că „în cazul vânzării de mărfuri, locul dintr-un stat membru unde, în temeiul contractului, au fost sau ar fi trebuit să fie livrate mărfurile”.

Raportându-se la jurisprudența Curții Europene de Justiție recurenții precizează faptul că în Cauza 14-76 *De Bloos vs Bouyerf* instanța a reținut că «Pentru a determina locul de executare în sensul articolului 5 din convenția din 27 septembrie 1968 (actualmente articolul 7 din Regulamentul 1215/2012), obligația care trebuie luată în considerare este cea care corespunde dreptului contractual pe care se întemeiază acțiunea reclamantei. În cazul în care reclamanta își afirmă dreptul de a primi despăgubiri sau urmărește rezilierea contractului ca urmare a culpei celeilalte părți, obligația menționată la articolul 5 (1) este în continuare cea care rezultă din contract și pe a cărei neexecutare se bazează aceste pretenții.». În acest sens, în speța amintită, Curtea Europeană de Justiție apreciază că obligația care trebuie luată în considerare pentru stabilirea competenței este obligația de exclusivitate, a cărei încălcare dă dreptul concesionarului

la obținerea de daune-interese, iar nu locul plății daunelor-interese. În același sens, se arată, CJUE s-a exprimat și prin hotărârea 266/85 *H. Shenevai împotriva K. Kreischer*.

Mai mult, precizează recurenții, în Cauza 0386/05 *Color Drack GmbH împotriva Lexx International Vertriebs GmbH*, Curtea Europeană de Justiție prevede că, în cazul în care există dubii cu privire la locul de executare al contractului, trebuie să se aibă în vedere istoricul legislativ, obiectivul normei - proximitatea față de executarea obligației, locul cu care obligația are cea mai strânsă legătură „Norma de competență specială în materie contractuală prevăzută la art. 5 pct. 1 din Regulamentul nr. 44/2001 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială răspunde unui obiectiv de proximitate și este motivată de existența unei legături strânse între contract și instanța chemată să se pronunțe asupra acestuia.” În acest sens și Cauza 19/09 *WOOD Floor Solutions Andreas Domberger GmbH vs Silva Trade SA*.

Se arată că în Cauza C-533/07 *Falco Privatstiftung, Thomas Rabitsch vs Gisela Weller-Lindhorst*, CJUE subliniază încă o dată obiectivul avut în vedere în stabilirea competenței - proximitatea dintre contract și instanța competentă, că locul executării obligației se stabilește în funcție de legea aplicabilă obligației contractului din care aceasta s-a născut (Cauza 12/76 *Industrie Tessili Italiana Como vs Dunlop AG*).

Prin urmare, consideră recurenții că, raportat la dispozițiile Regulamentului nr. 1215/2012, precum și la interpretarea dată de Curtea Europeană de Justiție, ceea ce este relevant pentru a se stabili dacă instanțele române sunt competente este dacă locul executării obligației care trebuie luată în considerare se află în România, în conformitate cu legea aplicabilă.

Se precizează că, în conformitate cu principiul disponibilității, prevăzut de art. 29 alin. 1 C. proc. civ., reclamanții sunt cei care stabilesc temeiul acțiunii, iar nu pârâta. Or, se arată, în prezenta speță, obiectul acțiunii - obligarea la plata daunelor de către intimata pârâtă E. - se întemeiază pe art. 2 ultimul alineat al Scrisorii de Intenție: obligarea la plata de daune pentru „refuzul să achiziționeze bunurile, în limitele menționate de prezentul contract, exceptând cazurile de forță majoră”.

Se arată că temeiul acțiunii este unul contractual, articolul 2 ultimul alineat, precum și obligația corespunzătoare rezultând dintr-un contract numit de părți „Scrisoare de Intenție” care conferă drepturi și obligații, că potrivit art. 1266 alin. 1 C. civ. contractele se interpretează după voința concordantă a părților, iar nu după sensul literal al termenilor, iar conform alin. 2 al aceluiași text de lege, la stabilirea voinței concordante se va ține seama, între altele, de scopul contractului, de negocierile purtate de părți, de practicile statornicite între acestea și de comportamentul lor ulterior încheierii contractului.

Consideră recurenții că instanța de apel a ignorat efectiv clauzele esențiale, respectiv clauza de exclusivitate, clauzele penale și clauza 7 privind efectele obligatorii ale scrisorii, subliniind faptul că obligația încălcată care corespunde dreptului recurenților reclamanți de a solicita daune-interese este obligația de a achiziționa activele, art. 2 ultimul alineat al Scrisorii de intenție prevăzând în mod expres că refuzul nejustificat al pârâtei de a achiziționa activele, bunurile conduce la plata daunelor.

Precizează recurenții că instanța competentă este instanța română întrucât locul executării obligației încălcate este România, dat fiind faptul că achiziționarea bunurilor urma a se face în România, conform art. 1494 alin. 1 C. civ., bunurile aflându-se pe teritoriul României și aparținând societăților românești.

Înalta Curte, examinând decizia recurată, prin prisma criticilor formulate, a constatat că recursul este fondat pentru motivele ce se vor arăta.

Prin Scrisoarea de intenție semnată de către recurenții-reclamanți A., B., D. și C. la data de 23 noiembrie 2013 și de către intimata-pârâtă E. GmbH la data de 31 ianuarie 2014 s-au convenit, în principal, următoarele:

- pentru achiziționarea tuturor activelor inclusiv echipamentele, terenurile, construcțiile și mărcile aparținând societăților G. SRL, F. SA și H. SA intimata-pârâtă și-a asumat obligația de a înființa în România două noi SRL-uri cu privire la care avea să se încheie contractul de vânzare-cumpărare la prețul de 30.750.000 euro care urma a fi plătit după aprobarea dată de către Consiliul Concurenței din România (preambulul și art. 1);

- prin clauza de exclusivitate inserată în art. 2 recurenții-reclamanți s-au obligat să acorde intimatei-pârâte dreptul exclusiv de a realiza tranzacția sub forma contractului de vânzare-cumpărare și de a nu demara sau realiza negocieri contractuale cu alte părți interesate pe toată perioada de timp până când activele devin libere de garanții, ipoteci și orice alte măsuri asiguratorii;

- sancțiunea încălcării acestui acord de exclusivitate are ca obiect obligația acționarilor de a plăti suma de 3.075.000 euro daune-interese pârâtei (art. 2 alin. 2);

- potrivit clauzei 2 alin. 3, în cazul în care intimata-pârâtă va modifica această ofertă ori va refuza achiziționarea activelor solicitate cu excepția cazurilor de forță majoră, va suporta aceeași sancțiune contractuală cu titlu de daune-interese în sumă de 3.075.000 euro, față de recurenții-reclamanți;

- clauza 4 intitulată „contractul de cumpărare” prevede că după acceptarea scrisă a ofertei, vânzarea efectivă și transferul efectiv al activelor vor face obiectul unui contract de vânzare-cumpărare care va conține condițiile standard adecvate, precum și garanțiile tuturor activelor;

- prin clauza 5 denumită „condiții” sunt prevăzute condițiile care trebuie îndeplinite pentru încheierea tranzacției:

- * negocierea unui contract de vânzare-cumpărare cu documentația aferentă incluzând declarații/garanții și despăgubiri legale, adecvate unei astfel de tranzacții;

- * obținerea tuturor aprobărilor legale în special cele prevăzute de legea concurenței;

- * toate activele ce fac obiectul ofertei să fie libere de garanții, ipoteci și măsuri asiguratorii de orice tip și

- * părțile să fi obținut aprobarea prealabilă a propriilor Consilii de administrație sau AGA, după caz;

- prin clauza finală intimata-pârâtă a consemnat în scrisoarea de intenție că este fermă să cumpere activele aferente fabricilor menționate pe care le va integra în societatea sa precizând că acest acord contractual este guvernat de legea română și acceptat la București de către ambele părți.

Recurenții reclamanți și-au întemeiat prezentul demers judiciar pe dispozițiile art. 2 ultimul alineat din această convenție, în conformitate cu care „în cazul în care E. va modifica prezenta ofertă sau va refuza achiziționarea activelor în limitele prevăzute de prezentul acord, cu excepția cazurilor de forță majoră, aceasta este obligată să plătească suma de 3.075.000 Euro cu titlu de despăgubiri.”

Cu privire la legea civilă aplicabilă, este de menționat faptul că, dat fiind faptul că intimata-pârâtă este o persoană juridică austriacă, cu sediul în Austria, în raport de data Scrisorii de Intenție în cauză este incident, din perspectiva art. 5 alin. 1 din Legea nr. 71/2011, art. 1065 NCPC, care prevede că dispozițiile Cărtii a VII a se aplică proceselor de drept privat cu elemente de extraneitate în măsura în care prin tratatele internaționale la care România este parte, prin dreptul Uniunii Europene sau prin legi speciale nu se prevede altfel.

Conform art. 7 pct. 1 din Regulamentul UE nr. 1215/2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, o persoană care are domiciliul pe teritoriul unui stat membru poate fi acționată în justiție într-un alt stat membru:

a) în materie contractuală, în fața instanțelor de la locul de executare a obligației în cauză;
b) în sensul aplicării prezentei dispoziții și în absența vreunei convenții contrare, locul de executare a obligației în cauză este:

- în cazul vânzării de mărfuri, locul dintr-un stat membru unde, în temeiul contractului, au fost sau ar fi trebuit să fie livrate mărfurile;

- în cazul prestării de servicii, locul dintr-un stat membru unde, în temeiul contractului, au fost sau ar fi trebuit să fie prestate serviciile;

c) în cazul în care nu se aplică litera b, se aplică litera a.

În raport de aceste determinări legale, relevanță în stabilirea instanței general competente prezintă identificarea naturii juridice a Scrisorii de intenție, astfel cum aceasta transpare din clauzele ce o alcătuiesc.

Prin clauza înscrisă în art. 2 pct. 1 din Scrisoarea de intenție părțile convin asupra faptului că proprietarii activelor G. SRL, F. SA și H. SA vor acorda E. GmbH dreptul exclusiv de a realiza tranzacția menționată și, în consecință, societățile menționate mai sus, conducerea, acționarii/asociații și consilierii acestora nu vor demara sau realiza negocieri, contracte deschise sau orice alte discuții, formale sau informale, cu alte părți interesate cu privire la un aspect al vânzării și cumpărării activelor G. SRL, F. SA și H. SA. Această exclusivitate va fi în vigoare de la data prezentei scrisori de intenție și până la obținerea aprobării Consiliului Concurenței și până când activele sunt libere de garanții, ipoteci și orice alt tip de măsuri asiguratorii.

Potrivit clauzei existente la art. 2 alin. 3 din Scrisoarea de intenție părțile semnatare convin ca, în cazul în care E. va modifica prezenta ofertă sau va refuza achiziționarea activelor în limitele prevăzute de prezentul acord, cu excepția cazurilor de forță majoră, aceasta este obligată să plătească suma de 3.075.000 Euro cu titlu de despăgubiri iar, potrivit art. 3 alin. 1, intimata-pârâtă E. GmbH va avea dreptul de a primi toată documentația și toate informațiile pe care le consideră relevante și cooperare deplină în legătură cu realizarea acestei verificări prealabile, în vederea finalizării contractelor de cumpărare.

Analiza conținutului clauzelor din Scrisoarea de intenție relevă faptul că acestea instituie în favoarea tuturor părților semnatare drepturi și obligații, conferindu-i astfel natură juridică contractuală.

Față de obiectul său și de termenii în care este redactat, acest contract nu poate fi asimilat niciunui contract numit, având o natură reală, mixtă în sensul avut în vedere de doctrină și care își produce efectele în temeiul principiului libertății contractuale, expresie a autonomiei private, persoanele fizice și persoanele juridice fiind libere să se autoguverneze încheind orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse imperativ de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri, principiu consacrat de art. 1169 C. civ.

În aceste condiții, obligația în funcție de care urmează a se determina instanța competentă în sensul prevăzut de art. 7 pct. 1 lit. a din Regulamentul UE nr. 1215/2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială este cea care constituie temeiul acțiunii în daune-interese, invocat de recurenții-reclamanți, și a cărei încălcare ar justifica dreptul acestora de a pretinde daune-interese. Așa cum au arătat recurenții-reclamanți, temei al acțiunii lor îl constituie pretinsa obligație a intimatei-pârâte de a achiziționa activele în limitele impuse de Scrisoarea de intenție.

Ceea ce trebuie stabilit, în aplicarea art. 7 pct. 1 lit. a din Regulamentul UE nr. 1215/2012, este locul executării obligației, despre care se susține că nu a fost respectată, și care corespunde dreptului contractual afirmat, pe care și-au întemeiat acțiunea reclamantii. Potrivit art. 2 alin. 3 din convenția încheiată de părți, pretinsa obligație neexecutată este în legătură cu achiziționarea unor active, incluzând imobile, aflate pe teritoriul României.

Din interpretarea coroborată a art. 1244 NCC și a art. 12 lit. b) și art. 18 alin. 2 din Legea nr. 36/1995, achiziția unor bunuri imobile se poate face prin înscris autenticat de un notar public din România.

În considerarea dispozițiilor legale la care s-a făcut referire rezultă cu evidență că locul executării obligației pretins încălcat este în România, astfel că, în cauză, competența de soluționare aparține instanțelor române.

Relevantă în consolidarea raționamentului privind stabilirea competenței instanței din perspectiva conținutului termenului de „obligație”, respectiv a sintagmei „locul executării obligației” este și jurisprudența CJUE, așa cum rezultă din cauza C-533/07 *Falco Privatstiftung și Thomas Rabitsch vs. Giselei Weller-Lindhorst*, cauza C 14-76 *De Bloos vs. Bouyer*, cauza 12/76 *Industrie Tessili Italiana Como vs. Dunlop AG*, cauza 19/09 *Wood Floor Solutions Andreas Domberger GMBH vs Silva Trade SA*.

În considerarea celor ce preced, Înalta Curte a admis recursul, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

DREPT PENAL

PARTEA GENERALĂ

I. Infracțiunea

1. Iresponsabilitate. Inexistența cauzei de neimputabilitate. Circumstanțe atenuante judiciare

C. pen., art. 28, art. 75 alin. (2) lit. b)

1. Incidența cauzei de neimputabilitate a iresponsabilității presupune, conform art. 28 C. pen., inexistența discernământului în momentul comiterii faptei prevăzute de legea penală. În ipoteza în care, pe baza expertizei medico-legale, se stabilește existența unui discernământ diminuat din cauza unei boli psihice, iar nu inexistența discernământului, dispozițiile art. 28 C. pen. referitoare la iresponsabilitate nu sunt incidente.

2. Situația familială tensionată care a condus la săvârșirea infracțiunii asupra unui membru de familie și starea de sănătate alterată a infractorului din cauza unei boli psihice, care i-a diminuat discernământul în momentul săvârșirii acesteia, pot determina incidența circumstanței atenuante judiciare prevăzute în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen., constituind împrejurări legate de fapta comisă, având ca efect diminuarea gravității infracțiunii și a pericolozității infractorului.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 191/A din 29 mai 2019

Prin sentința nr. 18/F din 6 februarie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, în baza art. 32 raportat la art. 188 C. pen. cu referire la art. 199 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen. și art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen., a fost condamnată inculpata A. la pedeapsa de 4 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor asupra unui membru de familie.

În baza art. 66 alin. (1) - art. 67 alin. (2) C. pen., s-au interzis inculpatei, ca pedeapsă complementară, drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) (dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice) și lit. b) (dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat) C. pen., pe o durată de 3 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen., s-au interzis inculpatei, ca pedeapsă accesorie, drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) (dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice) și lit. b) (dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat) C. pen.

În baza art. 404 alin. (4) lit. d) C. proc. pen. raportat la art. 109 alin. (1) și (3) C. pen., s-a dispus obligarea la tratament medical a inculpatei până la însănătoșire sau până la obținerea unei ameliorări care să înlăture starea de pericol, tratamentul urmând a se efectua și în timpul executării pedepsei.

În baza art. 7 din Legea nr. 76/2008, s-a dispus prelevarea de probe biologice de la inculpată în vederea înscrierii în Sistemul Național de Date Genetice Judiciare.

Pentru a se pronunța în acest sens, Curtea de Apel București, Secția I penală a reținut, în principal, că prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București s-a dispus trimiterea inculpatei A. în judecată, pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor asupra unui membru de familie prevăzută în art. 32 C. pen. raportat la art. 188 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 199 alin. (1) C. pen.

În fapt, prin actul de sesizare a instanței de judecată s-a reținut, în esență, că:

La data de 5 august 2018, în jurul orelor 20.15, pe fondul unui conflict spontan, survenit în bucătăria unui apartament, inculpata A. l-a agresat pe fratele său, B., prin înjunghiere cu un cuțit în zona toracală și abdominală, provocând multiple plăgi înjunghiate victimei, leziuni care i-au pus în pericol viața.

În drept, s-a reținut că fapta inculpatei A., constând în aceea că, la data de 5 august 2018, în jurul orelor 20.15, pe fondul unui conflict spontan, survenit în bucătăria unui apartament, l-a agresat pe fratele său, B., prin înjunghiere cu un cuțit în zona toracală și abdominală, provocând două plăgi înjunghiate victimei și una tăiată, leziuni care i-au pus în pericol viața, întrunește elementele constitutive ale tentativei la infracțiunea de omor asupra unui membru de familie, prevăzută în art. 32 C. pen. raportat la art. 188 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 199 alin. (1) C. pen.

După ce curtea de apel a dat citire actului de sesizare, i s-au pus în vedere inculpatei dispozițiile art. 374 alin. (4) C. proc. pen., că se poate judeca în procedura recunoașterii învinuirii, iar inculpata A. a arătat că recunoaște fapta așa cum a fost descrisă în actul de sesizare, nu solicită administrarea unui nou probatoriu, dorește să fie judecată conform procedurii recunoașterii învinuirii, precizând că înscrisurile în circumstanțiere de care înțelege să se folosească sunt deja depuse în dosarul cauzei, manifestare de voință care a fost consemnată în declarația aflată la dosarul instanței.

Constatând că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru soluționarea cauzei potrivit procedurii în cazul recunoașterii învinuirii, curtea de apel a admis cererea formulată de inculpata A. și a dispus judecata potrivit procedurii în cazul recunoașterii învinuirii.

Analizând actele și lucrările dosarului, în baza probelor administrate pe parcursul urmăririi penale, precum și prin raportare la probatoriul administrat nemijlocit de instanța de judecată, s-a reținut că inculpata A., avocat definitiv suspendat din profesie începând cu data de 11 noiembrie 2014, locuia împreună cu mama sa, C. și fratele său, B. într-un imobil situat în București.

În perioada 25 august 2014 - 29 august 2014 inculpata a fost internată la Spitalul Clinic de Psihiatrie D., primind la externare diagnosticul - tulburare de personalitate paranoidă decompensată, o schemă de tratament și indicații de a evita situațiile conflictuale și psihostresante. Conform raportului de expertiză medico-legală, inculpata prezintă diagnosticul de schizofrenie paranoidă în stadiu cronic psihopatoid, iar din documentele prezentate și din examinarea acesteia rezultă elemente criteriologice medico-legale de natură a afecta capacitatea psihică de apreciere critică a conținutului și consecințelor negative ale faptei pentru care este cercetată și în raport cu care discernământul a fost diminuat.

Inculpata a urmat tratamentul prescris o vreme, după care, cu două luni înainte de săvârșirea faptei ce face obiectul prezentei cercetări, a renunțat la acesta, familia observând schimbări comportamentale la aceasta.

În contextul în care inculpata nu mai obținea venituri din muncă de circa doi ani, locuind împreună cu mama sa și cu fratele său, B., certurile dintre cei doi frați erau frecvente, existând uneori și violențe.

Ca o continuare a stării conflictuale preexistente între cei doi frați, la data de 5 august 2018, în jurul orei 20.15, inculpata a intrat în bucătăria apartamentului în care locuiau împreună cu mama lor, C. Acolo se afla persoana vătămată B. În momentul în care a intrat, cei doi au început să-și facă gesturi obscene și să-și vorbească urât. Conflictul verbal a escaladat într-unul fizic, în sensul că persoana vătămată B. a tras-o de păr pe inculpată și a trântit-o, lovind-o cu nasul de chiuveță. În acel moment, inculpata a văzut sertarul în care țineau pâinea deschis și a luat cuțitul pe care l-a înfipt în corpul persoanei vătămate, cauzându-i două plăgi înjunghiate în zona toracală și abdominală și una tăiată în zona toracală.

Din raportul de expertiză medico-legală rezultă că persoana vătămată a prezentat leziuni traumatiche, care s-au putut produce printr-un corp tăietor-înțepător (posibil cuțit), a necesitat un număr de 30-35 zile de îngrijiri medicale, iar loviturile i-au pus în primejdie viața și pot data din 5 august 2018.

În drept, fapta inculpatei A. care, la data de 5 august 2018, în jurul orei 20.15, în bucătăria unui apartament, pe fondul unui conflict verbal și fizic, spontan, survenit între aceasta și fratele său, B., l-a înjunghiat pe acesta din urmă cu un cuțit în zona toracală și abdominală, provocând două plăgi înjunghiate victimei și una tăiată, leziuni care i-au pus în pericol viața și care au necesitat pentru vindecare 30-35 zile de îngrijiri medicale, întrunește condițiile de tipicitate ale infracțiunii de tentativă la omor asupra unui membru de familie prevăzută în art. 32 C. pen. raportat la art. 188 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 199 alin. (1) C. pen.

Sub aspectul laturii obiective, instanța a constatat că elementul material al infracțiunii de tentativă la omor este realizat prin punerea în executare a intenției de suprimare a vieții victimei prin lovire cu cuțitul, executare care nu și-a produs efectul, dar leziunile traumatiche i-au pus în primejdie viața victimei.

S-a arătat că urmarea imediată constă în leziunile traumatiche, iar conform expertizei medico-legale, între leziunile traumatiche și lovirea cu un obiect tăietor-înțepător (posibil cuțit) există o legătură de cauzalitate directă necondiționată.

În ceea ce privește forma de vinovăție cu care a acționat inculpata, s-a arătat că aceasta este intenția indirectă, în sensul că a prevăzut rezultatul faptei sale, acceptând producerea lui. Acest lucru rezultă din tipul armei folosite (cuțit cu lama de aproximativ 12 cm); numărul loviturilor (trei lovituri - două prin înjunghiere și una tăiată), aplicate într-o zonă a corpului vitală, bogat vascularizată (torace și abdomen), foarte aproape de inimă; intensitatea mare cu care a aplicat ultima lovitură, cuțitul rămânând înfipt în victimă și neputând fi scos de inculpată; consecințele produse, prin leziunile provocate s-a pus în pericol viața victimei.

Curtea de apel a reținut circumstanța atenuantă judiciară prevăzută în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen., având în vedere împrejurările legate de fapta comisă, și anume că infracțiunea s-a produs ca urmare a escaladării conflictului verbal și fizic ce a apărut între cei doi frați, între care exista o stare de animozitate legată de faptul că inculpata nu contribuia financiar în casă, ci, dimpotrivă, era dependentă financiar de mama și fratele său.

Instanța a evidențiat faptul că atât mama, cât și fratele inculpatei, deși cunoșteau faptul că aceasta are grave probleme psihice, nu au încercat să o ajute, în sensul de a o determina să continue tratamentul medicamentos prescris. Dimpotrivă, ambele rude ale inculpatei s-au raportat la aceasta ca la un om sănătos, omițând că starea ei psihică o face inaptă de a mai munci într-un colectiv.

În ceea ce privește pericolozitatea infractorului, cel de-al doilea criteriu față de care se poate reține această circumstanță atenuantă judiciară, instanța a apreciat că inculpata nu prezintă un grad de pericol ridicat cât timp își ia tratamentul impus. Din înscrisurile depuse la dosar

rezultă că aceasta a avut de-a lungul timpului conflicte, unele chiar violente, în mediul în care lucra, motiv pentru care a trebuit să înceteze raportul de muncă. Conform expertizei medico-legale, inculpata prezintă diagnosticul de schizofrenie paranoidă, iar capacitatea psihică de apreciere critică a conținutului și consecințelor negative ale faptei pentru care este cercetată este afectată, având discernământul diminuat.

De altfel, la externarea sa din Spitalul Clinic de Psihiatrie D., i s-au dat indicațiile de a evita situațiile conflictuale și psihostresante, aspect de care inculpata, dar mai ales familia, nu a ținut cont, astfel încât boala acesteia s-a agravat în lipsa tratamentului.

Împotriva sentinței nr. 18/F din 6 februarie 2019, pronunțate de Curtea de Apel București, Secția I penală, au formulat apel procurorul și inculpata A.

Examinând apelurile formulate de procuror și inculpata A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată, între altele, următoarele:

Prioritar, instanța de apel constată că inculpata A., fiind asistată de apărător ales, în fața instanței de fond, a recunoscut săvârșirea faptului imputat, solicitând ca judecata să se realizeze în baza probelor administrate în cursul urmăririi penale și a înscrisurilor din dosar, în procedura recunoașterii învinuirii.

Înalta Curte de Casație și Justiție amintește că recunoașterea faptelor și solicitarea de judecată în procedura denumită abreviată sau simplificată are caracter irevocabil, interpretarea dispozițiilor procesual penale și jurisprudența consacrând imposibilitatea revenirii asupra acestei poziții liber exprimate, asumate după înțelegerea condițiilor și consecințelor sale. Jurisprudența constantă a instanței supreme a atestat imposibilitatea retractării declarației de recunoaștere a faptelor și a vinovăției și caracterul irevocabil al acesteia (I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 654 din 7 martie 2012; I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3330 din 29 septembrie 2011; I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3724 din 21 octombrie 2011; I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1345 din 15 aprilie 2014; I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 261 din 23 februarie 2015; I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 52 din 10 februarie 2016).

Înalta Curte de Casație și Justiție amintește că în vederea încuviințării procedurii recunoașterii învinuirii se impune ca recunoașterea faptelor să fie totală, ceea ce presupune atât recunoașterea bazei factuale, a laturii obiective, dar și subiective. Această recunoaștere în liniile descrise anterior nu neagă posibilitatea schimbării încadrării juridice, însă pentru aspecte ce nu comportă schimbarea bazei factuale. Aplicarea procedurii simplificate presupune ca persoanele audiate să recunoască faptele pentru care sunt acuzate, astfel cum sunt descrise în actul de sesizare, rechizitoriul. Instanța de judecată, atunci când apreciază asupra incidenței procedurii recunoașterii învinuirii, verifică existența unei concordanțe depline între acuzațiile formulate și declarațiile inculpaților. Instanța aplică procedura simplificată atunci când sunt recunoscute faptele proprii (I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 2733 din 17 septembrie 2013).

Prin Decizia nr. 4/2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în interesul legii formulat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și a stabilit că: „În ipoteza în care instanța a admis cererea inculpatului de judecare în procedura simplificată a recunoașterii învinuirii, iar cauza a fost judecată potrivit acestei proceduri, nu este posibilă pronunțarea unei hotărâri de achitare întemeiată pe dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a (fapta nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege) și lit. c) (nu există probe că o persoană a săvârșit infracțiunea) din Codul de procedură penală.” Dacă o astfel de soluție este urmărită, se impune administrarea de probe și judecata în procedura obișnuită.

Instanța de control judiciar constată că inculpata, după pronunțarea soluției de condamnare și stabilirea tratamentului sancționator, în calea de atac contestă situația de fapt și

solicită aplicarea art. 19 C. pen., respectiv a cauzei justificative a legitimei apărări și aplicarea art. 28 C. pen., respectiv a cauzei de neimputabilitate a iresponsabilității.

Incidența art. 19 C. pen., respectiv a cauzei justificative a legitimei apărări, presupune reformarea situației de fapt, în sensul reținerii și dovedirii unei acțiuni violente anterioare care să îndeplinească exigențele unui atac material, direct, imediat și injust ce a pus grav în pericol persoana inculpatei și care să justifice apărarea printr-un atac sau ripostă îndreptate împotriva vieții agresorului.

Reținerea incidenței art. 28 C. pen., respectiv a cauzei de neimputabilitate a iresponsabilității, presupune dovedirea lipsei totale a discernământului, prin elemente de fapt noi necunoscute anterior, inclusiv atestate în cadrul unei expertize medico-legale care să conchidă asupra inexistenței totale ori abolirii aspectului volitiv.

În cauză, inculpata a recunoscut fapta proprie, situația de fapt, în limitele descrise în actul de sesizare, elemente care nu susțin cele evocate în calea de atac.

Inculpata a invocat faptul că nu a urmărit în niciun moment suprimarea vieții fratelui său, iar sub aspectul laturii subiective, nu a existat intenția de a-l ucide. Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, la momentul admiterii cererii de judecare potrivit procedurii simplificate, instanța nu se rezumă la a verifica dacă inculpații recunosc strict baza factuală. Fapte sesizate sunt cele descrise în actul de sesizare și cuprind baza factuală, latura obiectivă și cea subiectivă, urmarea produsă ori care s-ar fi putut produce. Art. 374 C. proc. pen. se referă la aducerea la cunoștință a învinuirii ce reprezintă baza factuală alături de caracterizarea în drept asupra căreia poartă trimiterea în judecată, acestea fiind elementele supuse dezbaterii și asumării de către inculpat în cadrul procedurii denumite simplificate. Dacă faptele descrise și recunoscute nu se suprapun peste caracterizarea în drept, legiuitorul a permis reformarea încadrării juridice și reținerea celei juste, chiar în procedura recunoașterii învinuirii, fără repercusiuni asupra situației părții sau asupra duratei procesului.

În acest punct de analiză, instanța reține că raportul de expertiză medico-legală evidențiază existența unui discernământ diminuat, iar nu abolit, fapt ce nu poate justifica înlăturarea răspunderii penale a inculpatei și nici nu poate susține o lipsă a evaluării coerente a urmării produse ori care s-ar fi putut produce prin acțiunea sa.

Pe de altă parte, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că Ministerul Public a criticat hotărârea instanței de fond cu privire la reținerea circumstanței atenuante judiciare prevăzute în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen., întrucât împrejurările legate de fapta comisă nu diminuează gravitatea faptei. Această circumstanță atenuantă judiciară permite o identificare și evaluare a elementelor care conduc la concluzia că infracțiunea săvârșită reflectă o pericolozitate redusă în raport cu cele tipice, similare. Aceste împrejurări pot privi orice element care ține de tipicitatea obiectivă, subiectivă, urmarea produsă.

Jurisprudența instanței supreme a statuat că: Incidența dispozițiilor art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. - teza referitoare la împrejurările legate de fapta comisă care diminuează pericolozitatea infractorului - este determinată de existența unor elemente care particularizează contribuția infractorului la fapta comisă sau poziția sa subiectivă, reflectând o pericolozitate scăzută a acestuia în contextul faptei comise. Elementele pozitive anterioare sau posterioare faptei, care caracterizează persoana infractorului, dar nu se raportează la fapta comisă, nu pot fi valorificate prin reținerea circumstanței atenuante judiciare prevăzute în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. (I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 237/A din 1 octombrie 2018). În atare condiții, având în vedere că inculpații s-au aflat într-o stare de incertitudine cu privire la situația lor, iar trecerea unui interval lung de timp de la comiterea infracțiunilor a fost de natură a diminua din rezonanța

negativă a activității ilicite desfășurată de acuzați, precum și din pericolozitatea acestora dat fiind faptul că în perioada de referință și-au conformat conduita cu rigorile legii, Înalta Curte de Casație și Justiție, contrar susținerilor procurorului care a solicitat majorarea pedepselor către limita maximă, apreciază că valorificarea aspectelor menționate prin intermediul reținerii circumstanței atenuante judiciare prevăzută în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen., așa cum a dispus și judecătorul fondului, se impune în cauză, cu consecința menținerii cuantumului pedepselor aplicate celor cinci inculpați (I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 47/A din 1 martie 2018).

Raportând aceste considerente practice și teoretice la cauza dedusă judecății, Înalta Curte de Casație și Justiție, în acord cu instanța de fond, constată că este incidentă circumstanța prevăzută în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. Infracțiunea dedusă judecății s-a produs ca urmare a situației familiale tensionate și pe fondul stării de sănătate alterate a inculpatei, elemente ele însele suficiente a demonstra pericolozitatea redusă a faptei și făptuitorului.

În ceea ce privește individualizarea pedepsei, Înalta Curte de Casație și Justiție, procedând la o nouă evaluare a criteriilor de individualizare judiciară, constată că pedeapsa principală (de 4 ani închisoare) stabilită de prima instanță prezintă un quantum superior celui evaluat de instanța de control judiciar pe baza criteriilor enumerate în art. 74 C. pen. Fără a nega sau minimiza gradul de pericol social al faptei, se constată că pedeapsa aplicată a fost stabilită într-un quantum ridicat în raport cu persoana inculpatei care regretă sincer conduita infracțională și urmările acesteia, și-a asumat respectarea tratamentului medical prescris care ameliorează starea ce a potențat actul infracțional, în condițiile în care beneficiază real de sprijinul familiei, inclusiv al fratelui său, victimă a infracțiunii. În tot acest context, instanța apreciază că reducerea cuantumului pedepsei de la 4 ani la 3 închisoare este aptă, necesară și suficientă creării premiselor conștientizării și reformării atitudinii inculpatei asupra valorilor și normelor penale.

Instanța de control judiciar va menține aplicarea pedepselor accesorii, complementare și a măsurii de siguranță a obligării la tratament medical, ce completează în mod legal și temeinic cadrul sancționator într-o manieră coerentă.

Față de cele anterior evocate, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de procuror și inculpata A. împotriva sentinței nr. 18/F din 6 februarie 2019, pronunțate de Curtea de Apel București, Secția I penală.

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

A redus pedeapsa aplicată inculpatei A. de la 4 ani închisoare la 3 ani închisoare pentru tentativă la infracțiunea de omor asupra unui membru de familie prevăzută în art. 32 raportat la art. 188 C. pen. cu referire la art. 199 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen. și art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale care nu contravin prezentei decizii.

2. Recidivă. Art. 55¹ din Legea nr. 254/2013

C. pen., art. 43
Legea nr. 254/2013, art. 55¹

În cazul săvârșirii unei noi infracțiuni, ulterior momentului în care pedeapsa anterioară este considerată executată ca efect al reducerii, în baza art. 55¹ din Legea nr. 254/2013, a intervalului cuprins între data liberării condiționate și data împlinirii duratei pedepsei

anterioare, sunt incidente dispozițiile privind recidiva postexecutorie, iar nu dispozițiile privind recidiva postcondamnatorie.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 392/RC din 18 octombrie 2019

Prin sentința penală nr. 725 din 2 octombrie 2018, pronunțată de Judecătoria Sectorului 2 București, în baza art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. e) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. raportat la art. 43 alin. (1) C. pen. și a art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat inculpatul A. la pedeapsa de 4 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată în stare de recidivă postcondamnatorie.

În baza art. 104 alin. (2) C. pen. și a art. 43 alin. (1) C. pen., a fost revocată liberarea condiționată din executarea pedepsei de 3 ani și 5 luni închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014, pronunțată de Judecătoria Sectorului 6 București, definitivă prin decizia nr. 906 din 21 august 2014 a Curții de Apel București, Secția I penală și s-a dispus executarea restului de pedeapsă de 216 zile închisoare - rezultat în urma liberării condiționate, rest pe care l-a adăugat la pedeapsa de 4 ani închisoare aplicată în speță, pentru infracțiunea dedusă judecătii, în final, inculpatul A. urmând să execute, în regim de detenție, pedeapsa rezultantă de 4 ani și 216 zile închisoare.

În temeiul art. 67 alin. (2) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., a fost interzisă inculpatului, ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 4 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 65 alin. (1) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., a fost interzisă inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat.

Prin decizia nr. 167/A din 8 februarie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., s-a admis apelul declarat de către procuror împotriva sentinței penale nr. 725 din 2 octombrie 2018 a Judecătoriei Sectorului 2 București.

A desființat, în parte, sentința penală apelată și în rejudecare:

În baza art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. e) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. raportat la art. 43 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a condamnat pe inculpatul A. la pedeapsa de 6 ani și 2 luni închisoare.

În temeiul art. 67 alin. (2) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 3 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 65 alin. (1) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat.

A constatat că prezenta infracțiune este concurentă cu infracțiunea pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 2410 din 2 octombrie 2017 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă prin decizia penală nr. 1542 din 2 noiembrie 2017 a Curții de Apel București.

A descontopit pedeapsa rezultantă de 4 ani și 216 zile închisoare și a repus în individualitatea lor pedeapsa de 4 ani închisoare, pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. pe o durată de 3 ani, pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. și restul rămas neexecutat de 216 zile închisoare.

În baza art. 38, art. 39 alin. (1) lit. b) și art. 45 C. pen., a contopit pedepsele și a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea de 6 ani și 2 luni închisoare sporită cu o treime, respectiv 1 an și 4 luni închisoare, inculpatul urmând să execute în final 7 ani și 6 luni închisoare, pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. (anume dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, dreptul de a alege, dreptul de a deține, purta și folosi orice categorie de arme, dreptul de a comunica cu victima B. și dreptul de a se apropia de aceasta), pe o durată de 3 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. (anume dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, dreptul de a alege, dreptul de a deține, purta și folosi orice categorie de arme, dreptul de a comunica cu victima B. și dreptul de a se apropia de aceasta).

În baza art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 și a Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, a constatat că restul rămas neexecutat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București este de 18 zile închisoare.

În baza art. 104 C. pen. și art. 43 alin. (1) C. pen., a revocat liberarea condiționată și a dispus executarea restului de pedeapsă de 18 zile închisoare, pe care l-a adăugat la pedeapsa de 7 ani și 6 luni închisoare, inculpatul urmând să execute, în final, pedeapsa de 7 ani, 6 luni și 18 zile închisoare.

A dedus din pedeapsă durata reținerii, arestării preventive și perioada executată de la 19 mai 2017, la zi.

A menținut restul dispozițiilor sentinței penale apelate care nu contravin prezentei decizii.

Împotriva deciziei nr. 167/A din 8 februarie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, a declarat recurs în casație procurorul.

Procurorul a invocat cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., „s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.”

În motivarea recursului în casație, procurorul a criticat decizia recurată sub aspectul greșitei aplicări a dispozițiilor privind recidiva postcondamnatorie.

Astfel, în esență, a arătat că motivele recursului în casație vizează greșita aplicare a dispozițiilor art. 104 C. pen. și art. 43 alin. (1) C. pen., revocarea liberării condiționate din executarea pedepsei de 3 ani și 5 luni închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 pronunțată de Judecătoria Sectorului 6 București, definitivă prin decizia nr. 906 din 21 august 2014 a Curții de Apel București, Secția I penală și dispunerea executării restului de pedeapsă de 18 zile închisoare, stabilit în baza art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 și a Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală.

De asemenea, a precizat că instanța de apel a constatat în mod corect că restul rămas de executat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 este de 18 zile, însă, având în vedere data la care inculpatul a fost liberat condiționat,

respectiv 13 decembrie 2016, pedeapsa de 3 ani și 5 luni se consideră executată la data de 1 ianuarie 2017, ceea ce înseamnă că fapta din prezenta cauză, din data de 25 aprilie 2017, a fost săvârșită în stare de recidivă postexecutorie.

Prin încheierea pronunțată la data de 20 septembrie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis, în principiu, cererea de recurs în casație formulată de procuror împotriva deciziei nr. 167/A din 8 februarie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală și a trimis cauza în vederea judecării recursului în casație.

Examinând recursul în casație declarat de procuror, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este întemeiat având în vedere, în principal, următoarele considerente:

Preliminar examinării fondului prezentei cauze, Înalta Curte de Casație și Justiție notează că, potrivit Codului de procedură penală, recursul în casație este o cale extraordinară de atac prin care se atacă hotărâri definitive, care au intrat în autoritatea lucrului judecat și care poate fi exercitată doar în cazuri anume prevăzute de lege și numai pentru motive de nelegalitate. Astfel, potrivit art. 433 C. proc. pen., scopul acestei căi de atac este judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile, iar conform art. 447 din același cod, pe calea recursului în casație instanța verifică exclusiv legalitatea hotărârii atacate. Drept urmare, orice chestiune de fapt analizată de instanța de fond, respectiv de apel, intră în puterea lucrului judecat și excede cenzurii instanței investită cu judecarea recursului în casație.

În același sens, se constată că, fiind reglementat ca o cale extraordinară de atac ce trebuie să asigure echilibrul între principiul legalității și principiul respectării autorității de lucru judecat, recursul în casație vizează numai legalitatea anumitor hotărâri definitive indicate de lege și numai anumite motive expres și limitativ prevăzute, fără ca pe calea recursului în casație să se poată invoca și, corespunzător, Înalta Curte de Casație și Justiție să poată analiza orice nelegalitate a hotărârilor, ci numai pe acelea pe care legiuitorul le-a prevăzut în mod expres.

Prin motivele de recurs în casație formulate de procuror a fost invocată incidența cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., potrivit căruia hotărârile sunt supuse casării dacă s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.

În ceea ce privește legalitatea pedepsei cu închisoarea aplicată inculpatului A., se constată că art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. reglementează ca și caz de casare situația în care s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege, acesta fiind incident în cauza dedusă judecării.

Astfel, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpatul A. a fost condamnat, prin decizia penală recurată, pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată prevăzută în art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. e) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. raportat la art. 43 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., la pedeapsa de 6 ani și 2 luni închisoare, s-a constatat că această infracțiune este concurentă cu infracțiunea pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 2410 din 2 octombrie 2017 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă prin decizia penală nr. 1542 din 2 noiembrie 2017 a Curții de Apel București, astfel încât s-a procedat la descontopirea pedepsei rezultante de 4 ani și 216 zile închisoare, repunerea în individualitate a pedepsei de 4 ani închisoare și a restului rămas neexecutat de 216 zile închisoare și au fost contopite pedepsele, aplicându-i-se inculpatului pedeapsa cea mai grea de 6 ani și 2 luni închisoare sporită cu o treime, respectiv 1 an și 4 luni închisoare, inculpatul urmând să execute în final 7 ani și 6 luni închisoare.

De asemenea, în baza art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 și a Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, s-a constatat că restul rămas neexecutat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni închisoare aplicată

prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București este de 18 zile închisoare astfel încât, aplicând dispozițiile privind recidiva postcondamnatorie, a dispus executarea restului de pedeapsă de 18 zile închisoare pe care l-a adăugat la pedeapsa de 7 ani și 6 luni închisoare, inculpatul urmând să execute, în final, pedeapsa de 7 ani, 6 luni și 18 zile închisoare.

Analizând motivele de recurs invocate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în cauză, raportat la restul de pedeapsă rămas neexecutat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București, sunt incidente dispozițiile privind recidiva postexecutorie și nu cele privind recidiva postcondamnatorie.

În acest sens, se constată că, în mod corect, instanța de apel a constatat că, în baza art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 și a Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, restul rămas neexecutat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București este de 18 zile închisoare.

Însă, având în vedere faptul că inițial recurentul a fost condamnat prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București la o pedeapsă de 3 ani și 5 luni închisoare din executarea căreia a fost liberat condiționat la data de 13 decembrie 2016, raportat la numărul de 18 zile rămase ca rest de pedeapsă ca urmare a aplicării dispozițiilor art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 și a Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, pedeapsa de 3 ani și 5 luni se consideră executată la data de 1 ianuarie 2017, astfel încât fapta din prezenta cauză, săvârșită la data de 25 aprilie 2017, a fost săvârșită în stare de recidivă postexecutorie.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, constatând că în cauză sunt aplicabile dispozițiile privind recidiva postexecutorie, a admis recursul în casație formulat de procuror împotriva deciziei nr. 167/A din 8 februarie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală.

A casat în parte decizia recurată și, în înlăturarea greșitei aplicări a legii:

A descontopit pedeapsa rezultantă de 7 ani, 6 luni și 18 zile închisoare, pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. pe o durată de 3 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen., aplicate inculpatului A., în pedepsele componente pe care le-a repus în individualitatea lor:

- pedeapsa principală de 6 ani și 2 luni închisoare aplicată pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată, pedeapsa complementară privind interzicerea exercitării drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 3 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale și pedeapsa accesorie privind interzicerea exercitării drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat;

- pedeapsa principală de 4 ani închisoare și 216 zile aplicată prin sentința penală nr. 2410 din 2 octombrie 2017 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă prin decizia penală nr. 1542 din 2 noiembrie 2017 a Curții de Apel București, pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. pe o durată de 3

ani și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen.;

- restul de pedeapsă rămas neexecutat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București de 18 zile închisoare.

A înlăturat sporul de pedeapsă de 1 an și 4 luni închisoare aplicat în baza art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. raportat la art. 38 alin. (1) C. pen.

În baza art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 și a Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, a constatat că restul rămas neexecutat din pedeapsa de 3 ani și 5 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 351 din 13 iunie 2014 a Judecătoriei Sectorului 6 București este de 18 zile închisoare.

A înlăturat aplicarea dispozițiilor art. 104 C. pen. și art. 43 alin. (1) C. pen.

A constatat că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 43 alin. (5) C. pen. și, în consecință:

I. În baza art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. e) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. raportat la art. 43 alin. (5) C. pen., a condamnat pe inculpatul A. la pedeapsa de 6 ani și 2 luni închisoare.

În temeiul art. 67 alin. (2) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 3 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 65 alin. (1) raportat la art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat.

II. A constatat că prezenta infracțiune este concurentă cu infracțiunea pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 2410 din 2 octombrie 2017 a Judecătoriei Sectorului 5 București, definitivă prin decizia penală nr. 1542 din 2 noiembrie 2017 a Curții de Apel București.

III. În temeiul art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a stabilit în sarcina inculpatului pedeapsa cea mai grea de 6 ani și 2 luni închisoare la care se adăugă 1 an și 4 luni închisoare (reprezentând 1/3 din cealaltă pedeapsă stabilită), inculpatului aplicându-i-se pedeapsa rezultantă de 7 ani și 6 luni închisoare, pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. (anume dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, dreptul de a alege, dreptul de a deține, purta și folosi orice categorie de arme, dreptul de a comunica cu victima B. și dreptul de a se apropia de aceasta), pe o durată de 3 ani de la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), d), h) și n) C. pen. (anume dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, dreptul de a alege, dreptul de a deține, purta și folosi orice categorie de arme, dreptul de a comunica cu victima B. și dreptul de a se apropia de aceasta).

A dedus din pedeapsă durata reținerii, arestării preventive și perioada executată de la 19 mai 2017, la zi; a menținut celelalte dispozițiile ale deciziei penale recurate; a dispus anularea

formelor de executare emise în baza deciziei atacate și emiterea de noi forme în baza prezentei decizii în ceea ce îl privește pe inculpat.

Notă: Prevederile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 au fost abrogate prin Legea nr. 240/2019, publicată în M. Of. nr. 1028 din 20 decembrie 2019.

Conform art. III din Legea nr. 240/2019, „prevederile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, cu modificările și completările ulterioare, se aplică persoanelor aflate în executarea pedepselor privative de libertate, a măsurilor preventive privative de libertate, minorilor care execută măsuri educative în centre de detenție, în centre educative sau în penitenciare, respectiv minorilor care au executat pedepse în penitenciare, potrivit Legii nr. 15/1968 privind Codul penal al României, cu modificările și completările ulterioare, și care execută, la data intrării în vigoare a prezentei legi, măsuri educative în centre de detenție, în aplicarea art. 21 din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, cu modificările și completările ulterioare, pentru perioada cuprinsă între 24 iulie 2012 și data intrării în vigoare a prezentei legi.”

3. Complicitate. Inexistența faptei

C. pen., art. 48
C. proc. pen., art. 16 alin. (1) lit. a)

Complicitatea, ca formă a participației penale, presupune săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală. În consecință, în cazul în care, printr-o hotărâre penală definitivă, se constată inexistența faptei, instanța nu poate reține, printr-o hotărâre penală subsecventă, existența complicității, ca formă secundară de participație penală, achitarea autorului sau a instigatorului pentru inexistența faptei determinând pronunțarea unei soluții de achitare a complicelui autorului ori al instigatorului, în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 397/A din 10 decembrie 2019

Prin sentința nr. 101/F din 20 mai 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, în temeiul art. 17 alin. (2) raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., a fost achitat inculpatul A. pentru complicitate la infracțiunea de delapidare în forma participației improprii, prevăzută în art. 48 alin. (1) C. pen. raportat la art. 295 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 309 C. pen., art. 308 alin. (1) și (2) C. pen. și cu aplicarea art. 52 alin. (3) C. pen. și art. 5 C. pen.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, în esență, că, prin rechizitoriul din 16 mai 2017, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a dispus, în temeiul art. 327 lit. a) C. proc. pen., trimiterea în judecată a inculpatului A. (avocat), sub acuzația săvârșirii infracțiunii de complicitate la delapidare în forma participației improprii, prevăzută în art. 48 alin. (1) C. pen. raportat la art. 295 alin. (1) C. pen. raportat la art. 309 C. pen., cu aplicarea art. 308 alin. (1) și (2) C. pen., art. 52 alin. (3) C. pen., art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 alin. (1) C. pen., în sarcina inculpatului reținându-se că, în cursul anului 2011, a acordat sprijin de natură să întărească

rezoluția infracțională a numitului B., președinte al persoanei vătămate asociația C., de a determina Adunarea Generală a acestei asociații să aprobe plata către societatea D., cu titlu de „comision”, a sumei de 12.102.648 lei, aferentă unor servicii neprestate în realitate de către această societate cu privire la intermedierea încheierii de către persoana vătămată a contractului de cesiune din 28 iunie 2011 cu societatea E. Sprijinul acordat numitului B. s-a materializat în redactarea și semnarea împreună cu acesta a unui înscris care să susțină legalitatea plății de către asociația C. a acestor servicii de intermediere către societatea D., respectiv procesul-verbal de ședință al Adunării Generale a asociației C. din 21 iunie 2011 în care a menționat, în mod nereal, că acest for a aprobat apelarea la intermediari în vederea atragerii unei oferte pentru achiziționarea unor pachete privind drepturile de televizare ale unor meciuri de fotbal, la un preț minim de 45.000.000 euro plus TVA.

S-a mai reținut că prin rechizitoriul din 7 noiembrie 2014 al Parchetului de pe lângă Tribunalul București s-a dispus trimiterea în judecată, printre alții, a inculpatului B. pentru săvârșirea infracțiunilor de: delapidare, prevăzută în art. 295 alin. (1) C. pen. raportat la art. 309 C. pen., cu aplicarea art. 308 alin. (1) și (2) C. pen., art. 52 alin. (3) C. pen., art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 alin. (1) C. pen. și evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 alin. (1) C. pen., ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen., faptele constând, în esență, în aceea că în perioada 2011 - 2013, în calitate de președinte al asociației C., cu ajutorul substanțial al inculpatului F. - administratorul inițial al societății D., cu intenție, a determinat membrii asociației C. să aprobe acordarea/plata unui comision în valoare de 12.102.648 lei (aproximativ 2.800.000 euro) în favoarea societății D. - cu titlu de contravaloare a unor servicii de intermediere aparent prestate de societatea D. în beneficiul acestui for, servicii care, în realitate, nu s-au efectuat vreodată. Sumele de bani astfel încasate de societatea D. de la asociația C. au fost transferate în mod repetat în conturile mai multor societăți cu comportament de tip fantomă - în final fiind retrase în totalitate în numerar și restituite reprezentanților societății (inculpații F. și G.).

Prin sentința nr. 1568 din 23 iunie 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală, s-a dispus condamnarea inculpatului B. pentru săvârșirea infracțiunilor de delapidare cu consecințe deosebit de grave în formă continuată și de evaziune fiscală, prevăzute în art. 215¹ alin. (1) și (2) C. pen. anterior, art. 31 alin. (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., respectiv în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

Prin decizia nr. 1515 din 13 noiembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, printre altele, a fost admis apelul declarat de inculpatul B., a fost desființată, în parte, sentința penală apelată și, în rejudecare, în temeiul art. 396 alin. (5) C. proc. pen. în referire la art. 17 alin. (2) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., a fost achitat inculpatul B. pentru săvârșirea infracțiunii de participație improprie la delapidare cu consecințe deosebit de grave în formă continuată (în forma instigării), prevăzută în art. 31 alin. (2) C. pen. anterior raportat la art. 215¹ alin. (1) și (2) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., întrucât fapta nu există.

Același inculpat a fost achitat pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen., în baza dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C. proc. pen.

Având în vedere soluția definitivă de achitare a inculpatului B., instanța de fond a apreciat că nu există nici complicitate la infracțiunea de delapidare cu consecințe deosebit de grave în forma participației improprie, prevăzută în art. 48 alin. (1) C. pen. raportat la art. 295

alin. (1) C. pen. cu referire la art. 309 C. pen., cu aplicarea art. 308 alin. (1) și (2) C. pen., art. 52 alin. (3) C. pen., art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 alin. (1) C. pen., pentru care inculpatul A. a fost trimis în judecată, întrucât dacă nu există fapta autorului, nu există nici actul de complicitate.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat apel Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, solicitându-se admiterea căii de atac, desființarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel București, întrucât achitarea inculpatului A., pe temeiul inexistenței faptei, este nelegală și netemeinică, nefiind fundamentată pe probele administrate în faza de urmărire penală și în cea a cercetării judecătorești, iar o soluție de achitare întemeiată pe dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. dispusă într-o cauză penală nu poate avea autoritate de lucru judecat în acest dosar.

Examinând sentința apelată, în raport de criticile formulate, de actele și lucrările dosarului, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept, conform art. 417 alin. (1) și (2) C. proc. pen. și în limitele impuse de art. 418 și art. 419 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelul parchetului este nefondat, pentru următoarele considerente:

În conținutul art. 48 C. pen. este definită noțiunea de complicitate ca fiind acea formă a participației penale în care o persoană, cu intenție, înlesnește sau ajută în orice mod la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, inclusiv prin promisiunea tăinuirii lucrurilor provenite din săvârșirea faptei, chiar dacă, după săvârșirea faptei, promisiunea nu este îndeplinită sau de a favoriza pe făptuitor, promisiune făcută anterior începerii executării sau în timpul realizării acesteia. Cu alte cuvinte, complicele este acea persoană (participant secundar) care înlesnește, sprijină realizarea acțiunii tipice de către autor (participant principal), fiind inclus aici și instigatorul.

Pentru a exista complicitate este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții: a) să se fi săvârșit de altcineva o infracțiune (în formă tipică sau tentantă atunci când tentativa este pedepsibilă); b) să existe o contribuție (materială sau psihică) din partea compliceului care a servit, folosit în orice mod la săvârșirea infracțiunii comise de altul; c) să existe o înțelegere (coeziune psihică) între autor și cel care ajută, ceea ce presupune ca cel din urmă să fi voit ca activitatea sa să contribuie la realizarea acțiunii autorului și să fi cunoscut ceea ce urmărea autorul acțiunii pe care el înțelege să o sprijine.

Pornind de la acest considerente de ordin teoretic în analiza criticilor parchetului, se constată că în sarcina inculpatului A. s-a reținut comiterea faptei de complicitate la delapidare cu consecințe deosebit de grave, constând în aceea că, în cursul anului 2011, a acordat sprijin de natură să întărească rezoluția infracțională a numitului B., președinte al persoanei vătămate asociația C., de a determina Adunarea Generală a acestei asociații să aprobe plata către societatea D., cu titlu de „comision”, a sumei de 12.102.648 lei, aferentă unor servicii neprestate în realitate de către această societate cu privire la intermedierea încheierii de către persoana vătămată a contractului de cesiune din 28 iunie 2011 cu societatea E. Sprijinul acordat numitului B. s-a materializat în redactarea și semnarea împreună cu acesta a unui înscris care să susțină legalitatea plății de către asociația C. a acestor servicii de intermediere către societatea D., respectiv procesul-verbal de ședință al Adunării Generale a asociației C. din 21 iunie 2011 în care a menționat, în mod nereal, că acest for a aprobat apelarea la intermediari în vederea atragerii unei oferte pentru achiziționarea unor pachete privind drepturile de televizare ale unor meciuri de fotbal, la un preț minim de 45.000.000 euro plus TVA.

Or, din examinarea actelor și lucrărilor dosarului se constată că față de autorul infracțiunii de delapidare cu consecințe deosebit de grave (inculpatul B.) s-a dispus printr-o hotărâre definitivă (decizia nr. 1515 din 13 noiembrie 2018 a Curții de Apel București, Secția I penală) o

soluție de achitare, întrucât fapta nu există, reținându-se că nu există niciun temei legal pentru tragerea la răspundere penală a autorului.

În acest context, inexistența infracțiunii de delapidare cu consecințe deosebit de grave, în formă continuată, se răsfrânge nu numai asupra autorului (instigatorului), ci și în ceea ce îl privește pe complice, a cărui contribuție accesorie depinde de existența faptei pe care se presupune că a sprijinit-o, întrucât actele complicității susțin o faptă comisă de către autor (instigator). Așa fiind, inexistența faptei conduce nu numai la achitarea autorului (instigatorului) în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. (așa cum s-a și stabilit, în mod definitiv, față de inculpatul B. prin decizia nr. 1515 din 13 noiembrie 2018 a Curții de Apel București, Secția I penală), dar și la achitarea pentru același temei a complicității (inculpatul A.), având în vedere că pentru a exista complicitatea se presupune ca autorul să fi săvârșit o infracțiune, ipoteză care nu se regăsește în cauză.

În procesul de deliberare, instanța trebuie să aprecieze mai întâi asupra chestiunilor de fapt care se referă la temeinicia acuzației aduse inculpatului și apoi asupra chestiunilor de drept care vizează condițiile de tragere la răspundere penală a inculpatului. Stabilirea cu precădere a situației de fapt asigură identificarea textelor legale incidente, întrucât ceea ce judecă și la ce se raportează instanța sunt faptele, iar nu dispozițiile legale. Așa cum s-a arătat în doctrină (*Achitarea, condamnarea și absolvirea*, în *Pandectele Române*, partea IV, anul 1925, p. 65-70), orice acțiune publică care se încheie printr-o condamnare trece, în ordine, prin trei faze: a faptelor, a calificării lor legale și a proporționalizării pedepsei. Achitarea, în schimb, se aplică adesea fără nicio discuție juridică. Ea oprește procesul în prima lui fază, a faptelor, și arată pur și simplu că împrejurarea reclamată nu există sau, dacă există, că inculpatul nu este autorul ei și că este străin de acest fapt.

Pe cale de consecință, critica parchetului privind lipsa unei analize de către instanța de fond a mijloacelor probatorii administrate care să susțină soluția de achitare a inculpatului nu poate fi primită și nu poate conduce la trimiterea cauzei spre rejudecare, astfel cum s-a solicitat de către acuzare.

În ceea ce privește critica parchetului potrivit căreia, în mod greșit, instanța de fond a reținut ca temei al achitării pentru inculpatul A. dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., în condițiile în care a apreciat că soluția de achitare dispusă într-o altă cauză față de autor/instigator (inculpatul B.) are autoritate de lucru judecat, Înalta Curte de Casație și Justiție o apreciază ca fiind neîntemeiată. Proba privind lipsa faptei autorului este suficientă pentru a conduce la achitarea tuturor celor acuzați de a fi participat la fapta respectivă, adică a complicității, împrejurare în care, în mod corect, s-a dispus și față de inculpatul A. o soluție de achitare, în temeiul art. 17 alin. (2) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la delapidare în forma participației improprie prevăzută în art. 48 alin. (1) C. pen. raportat la art. 295 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 309 C. pen., art. 308 alin. (1) și (2) C. pen. și cu aplicarea art. 52 alin. (3) C. pen. și art. 5 C. pen.

În acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că principiile generale aplicabile participației principale sunt, deopotrivă, aplicabile și participației secundare, întrucât acțiunile indirecte și mediate contribuie la realizarea infracțiunii, fac parte din antecedenta causală a acesteia, astfel că lipsa, inexistența acțiunii tipice a autorului/instigatorului nu poate avea ca rezultat decât inexistența actelor de înlesnire, ajutor în realizarea ei. Ca atare, proba privind lipsa faptei autorului este suficientă pentru a susține aprecierea lipsei faptei complicității și a justifica o soluție de achitare a participantului secundar întemeiată pe dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. Inexistența împrejurărilor faptice relevate de acuzare, stabilită în mod definitiv printr-

o hotărâre judecătorească cu privire la autor, are aceleași consecințe juridice și asupra acțiunilor de ajutor, înlesnire date de presupusul complice la acțiunea tipică și, pe cale de consecință, justifică un raționament juridic similar în sensul că, dacă nu există un fapt penal, nu există nici complicitate la acesta.

Ca urmare, constatând legală și temeinică hotărârea primei instanțe, în temeiul art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondat, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție împotriva sentinței nr. 101/F din 20 mai 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, privind pe inculpatul A.

II. Pedepsele

4. Înlocuirea pedepsei amenzii cu pedeapsa închisorii. Condiții

C. pen., art. 63

În conformitate cu dispozițiile art. 63 alin. (1) C. pen., dacă persoana condamnată, cu rea-credință, nu execută pedeapsa amenzii, în tot sau în parte, numărul zilelor-amendă neexecutate se înlocuiește cu un număr corespunzător de zile cu închisoare. În consecință, în temeiul dispozițiilor art. 63 alin. (1) C. pen., instanța dispune înlocuirea pedepsei amenzii cu pedeapsa închisorii, în cazul în care persoana condamnată nu a achitat integral amenda în termen de 3 luni de la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, iar instanța constată reaua-credință a persoanei condamnate în neexecutarea pedepsei amenzii, pe baza existenței veniturilor persoanei condamnate care ar fi permis plata amenzii cel puțin în parte, a omisiunii acesteia de a formula o cerere de eşalonare a plății amenzii în rate lunare și a atitudinii manifestate de persoana condamnată.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 595 din 29 noiembrie 2019

Prin sentința nr. 179 din 11 septembrie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, a fost admisă sesizarea formulată de Biroul Executări Penale din cadrul Curții de Apel Cluj și, în temeiul art. 63 alin. (1) și (3) C. pen., a fost înlocuită pedeapsa amenzii penale în cuantum de 6.000 lei aplicată condamnatului A. prin sentința penală nr. 40 din 20 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, cu pedeapsa închisorii, respectiv 120 zile de închisoare.

În temeiul art. 72 C. pen. raportat la art. 184 alin. (28) C. proc. pen., s-a scăzut din pedeapsa de 120 zile închisoare perioada în care condamnatul A. a fost internat nevoluntar în cadrul spitalului de psihiatrie, cu începere din 9 decembrie 2016 până în 7 ianuarie 2017.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut următoarele:

În 3 iunie 2019, Biroul Executări Penale din cadrul Curții de Apel Cluj a formulat o sesizare prin care a solicitat a se verifica dacă sunt întrunite condițiile de înlocuire a pedepsei amenzii cu închisoarea sau cu muncă neremunerată în folosul comunității în ceea ce îl privește pe condamnatul A.

S-a invocat faptul că prin sentința penală nr. 40 din 20 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019, condamnatului A. i s-a aplicat pedeapsa de 6.000 lei amendă penală (120 zile x 50 lei/zi amendă).

Prin adresa emisă la data de 7 februarie 2019 i s-a pus în vedere condamnatului să achite amenda în termen de 3 luni de la rămânerea definitivă a hotărârii, în caz contrar urmând a se proceda la înlocuirea pedepsei amenzii cu închisoarea, însă condamnatul nu a depus chitanța doveditoare a executării pedepsei.

Având în vedere timpul scurs de la data rămânerei definitive a sentinței, timp în care A. nu a plătit amenda la care a fost condamnat, deși a fost înștiințat că are această obligație și nici nu a solicitat vreo eșalonare a obligației de plată, s-a solicitat analizarea oportunității înlocuirii pedepsei amenzii cu închisoarea potrivit art. 63 C. pen. sau cu muncă neremunerată în folosul comunității potrivit art. 64 C. pen.

Examinând sesizarea formulată, în procedura prevăzută în art. 23 din Legea nr. 253/2013, curtea de apel a reținut că, potrivit art. 23 alin. (4) din Legea nr. 253/2013, pentru stabilirea motivelor care au dus la neexecutarea pedepsei amenzii, instanța a solicitat date privind situația materială a condamnatului, de la Direcția de Venituri din cadrul Primăriei B., de la Administrația Județeană a Finanțelor Publice Maramureș și de la Casa Județeană de Pensii Maramureș.

Potrivit Administrației Județene a Finanțelor Publice Maramureș, condamnatul A. figurează în evidențele instituției cu venituri aferente anului 2018 în sumă de 59.464 lei, constând din venituri din jocuri de noroc - 51.964 lei net și venituri din pensii - 7.500 lei net.

Ca atare, chiar fără a lua în considerare veniturile din pensie ale condamnatului, pe care se prezumă că le alocă traiului cotidian, curtea de apel a constatat că în cursul anului 2018 condamnatul a încasat din jocuri de noroc un venit substanțial, care îi permitea să achite amenda penală în cuantum de 6.000 lei, la plata căreia a fost obligat prin sentința penală nr. 40 din 20 martie 2018 a Curții de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În aceste condiții, curtea de apel a apreciat în mod rezonabil că neplata de către condamnat a amenzii penale se datorează relei sale credințe.

În consecință, s-a dispus înlocuirea pedepsei amenzii penale în cuantum de 6.000 lei aplicată condamnatului A. prin sentința penală nr. 40 din 20 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, cu pedeapsa închisorii, respectiv 120 zile de închisoare.

Împotriva acestei hotărâri a formulat contestație condamnatul A.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând contestația formulată în cauză, constată că aceasta este nefondată având în vedere, în principal, următoarele considerente:

Prin sentința penală nr. 40 din 20 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019, condamnatului A. i s-a aplicat pedeapsa de 6.000 lei amendă penală (120 zile x 50 lei/zi amendă).

La data de 7 februarie 2019 i s-a pus în vedere condamnatului să achite amenda în termen de 3 luni de la rămânerea definitivă a hotărârii, în caz contrar urmând a se proceda la înlocuirea pedepsei amenzii cu închisoarea, însă nici până în prezent condamnatul A. nu a achitat contravaloarea amenzii penale la care a fost condamnat.

Potrivit art. 23 alin. (1) din Legea nr. 253/2013 privind executarea pedepselor, a măsurilor educative și a altor măsuri neprivative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, judecătorul delegat cu executarea, constatând că persoana condamnată nu a achitat amenda, în tot sau în parte, în termenul prevăzut la art. 22 alin. (1) sau (2), sesizează instanța de executare, care procedează după cum urmează:

a) când constată că neexecutarea nu este imputabilă condamnatului, dispune executarea amenzii prin muncă neremunerată în folosul comunității, în afară de cazul în care persoana nu

poate presta această muncă din cauza stării de sănătate, în condițiile prevăzute la art. 64 din Legea nr. 286/2009, cu modificările și completările ulterioare;

b) când constată că neexecutarea nu este imputabilă condamnatului și acesta nu își dă consimțământul la prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității, înlocuiește amenda cu închisoarea, în condițiile art. 64 din Legea nr. 286/2009, cu modificările și completările ulterioare;

c) când constată neexecutarea cu rea-credință a amenzii, înlocuiește amenda cu închisoarea, în condițiile art. 63 din Legea nr. 286/2009, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere dispozițiile alin. (4) al aceluiași articol în care se arată că, „pentru stabilirea motivelor ce au dus la neexecutarea pedepsei amenzii, instanța va solicita date privind situația materială a condamnatului de la autoritatea administrației publice locale de la domiciliul acestuia și, dacă apreciază necesar, angajatorului sau organelor fiscale din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală, precum și altor autorități sau instituții publice care dețin informații cu privire la situația patrimonială a condamnatului”, instanța de control judiciar, pentru a respecta toate drepturile contestatorului și pentru a se asigura că toate actele de la dosarul cauzei sunt în deplină concordanță cu cele reținute de instanța de fond, a efectuat adresă către Direcția de Venituri din cadrul Primăriei B., către Administrația Județeană a Finanțelor Publice Maramureș și către Casa Județeană de Pensii Maramureș.

Din adresele transmise de către aceste instituții, rezultă următoarele:

Conform adresei înaintate de către Compartimentul impozite și taxe din cadrul unității administrativ-teritoriale B., numitul A. figurează în evidențe cu un imobil de natură apartament, situat la adresa de domiciliu, în suprafață de 26.51 mp și valoare impozabilă de 34.993 lei.

Din adresa din 7 noiembrie 2019 transmisă de către Ministerul Finanțelor Publice, Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Regională a Finanțelor Publice Cluj-Napoca, Administrația Județeană a Finanțelor Publice Maramureș, rezultă că pentru anul 2018 veniturile numitului A. sunt în cuantum de 51.964 lei, venituri din jocuri de noroc și de 7.500 lei, venituri din pensii.

Din adresa din 12 noiembrie 2019 transmisă de Casa Județeană de Pensii Maramureș rezultă că numitul A. beneficiază de pensie pentru limită de vârstă, iar cuantumul net al pensiei la nivelul lunii noiembrie 2019 este de 3.046 lei.

Potrivit art. 63 alin. (1) C. pen., dacă persoana condamnată, cu rea-credință, nu execută pedeapsa amenzii, în tot sau în parte, numărul zilelor-amendă neexecutate se înlocuiește cu un număr corespunzător de zile cu închisoare.

Având în vedere faptul că persoana condamnată A. nu a achitat până în prezent amenda penală în cuantum de 6.000 lei la care a fost condamnată prin sentința penală nr. 40 din 20 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că a fost depășit în mod considerabil termenul prevăzut în art. 22 alin. (1) din Legea nr. 253/2013 (cu aproximativ 6 luni) prin care persoana condamnată la pedeapsa amenzii este obligată să achite integral amenda în termen de 3 luni de la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare și să comunice judecătorului delegat cu executarea dovada plății, în termen de 15 zile de la efectuarea acesteia.

Astfel, instanța de control judiciar apreciază că neexecutarea obligației impusă condamnatului A. se datorează relei sale credințe și nu imposibilității acestuia de a achita amenda.

În acest sens, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că numitul A. nu a întreprins nici cea mai mică acțiune prin care să-și asume răspunderea pentru acțiunile sale, de fiecare dată acesta găsim alți vinovați pentru situația în care se află: instanța de judecată care l-a condamnat fără probe, instituțiile statului, Administrația Județeană a Finanțelor Publice Maramureș, întrucât, cu privire la suma încasată din jocuri de noroc, în realitate această sumă este mult mai mică.

Conform art. 22 alin. (2) din Legea nr. 253/2013, dacă persoana condamnată se află în imposibilitate de a achita integral amenda în termenul prevăzut la alin. (1), judecătorul delegat cu executarea, la cererea acesteia, poate dispune eșalonarea plății amenzii în rate lunare, pe o perioadă ce nu poate depăși 2 ani.

Astfel, pentru a da dovadă de bună-credință, acesta ar fi putut solicita achitarea amenzii penale eșalonat, în mai multe tranșe lunare, raportat la posibilitățile sale financiare, lucru pe care acesta nu l-a întreprins.

În aceste condiții, instanța apreciază că neplata amenzii penale se datorează relei-credințe de care a dat dovadă condamnatul A.

Or, având în vedere ignorarea obligațiilor impuse în sarcina condamnatului conform sentinței penale nr. 40 din 20 martie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin decizia penală nr. 30/A din 6 februarie 2019, precum și informațiile transmise de către instituțiile publice din care reiese că veniturile acestuia ar fi permis plata amenzii penale la care acesta a fost condamnat sau cel puțin plata unei părți din aceasta, Înalta Curte de Casație și Justiție, în acord cu instanța fondului, apreciază că numitul A. a dat dovadă de rea-credință în ceea ce privește neplata amenzii penale la care acesta a fost condamnat, astfel încât se impune înlocuirea pedepsei amenzii penale în cuantum de 6.000 lei aplicată condamnatului A. cu pedeapsa închisorii.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de contestatorul condamnat A. împotriva sentinței nr. 179 din 11 septembrie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

III. Cauzele care înlătură răspunderea penală

5. Prescripția răspunderii penale. Decizia nr. 5/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii

C. pen., art. 154, art. 301

Decizia nr. 5/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii

În conformitate cu Decizia nr. 5/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii al Înaltei Curți de Casație și Justiție, „prin data săvârșirii infracțiunii și, implicit, data de la care începe să curgă termenul de prescripție a răspunderii penale în cazul infracțiunilor simple a căror latură obiectivă implică producerea unei pagube ori realizarea unui folos necuvenit pe o perioadă de timp se înțelege momentul apariției primei pagube ori al obținerii primului folos necuvenit.” Infracțiunea prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior și infracțiunea prevăzută în art. 301 C. pen., ca infracțiuni simple a căror latură obiectivă poate implica realizarea unui folos patrimonial pe o perioadă de timp, intră sub incidența Deciziei nr. 5/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii și, în consecință, în cazul acestor infracțiuni, termenul de prescripție a răspunderii penale se calculează de la momentul obținerii primului folos patrimonial.

- extras -

[...] Analizând actele și lucrările dosarului, se constată că inculpatul A., în urma rejudecării cauzei în primă instanță, a fost achitat pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese, prevăzută în art. 253¹ alin. (1) C. pen. anterior (fapta cu privire la contractul individual de muncă nr. X. din 13 ianuarie 2009) și a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de conflict de interese, faptă prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior, constând în aceea că, în calitate de deputat în Parlamentul României în legislatura 2008-2012, a încheiat contractul civil nr. Y. din 5 aprilie 2011 cu nora sa, B., prin care cea din urmă s-a angajat să presteze, în cadrul biroului parlamentar, activități specifice poziției de consilier al beneficiarului până la finalul mandatului și în baza căruia a obținut, în perioada aprilie 2011 - decembrie 2012, venituri brute în sumă totală de 45.963 lei.

Infracțiunea de conflict de interese este o infracțiune simplă a cărei latură obiectivă presupune producerea unei pagube ori realizarea unui folos necuvenit pe o perioadă de timp. Elementul material constă într-o activitate unică ce produce rezultatul tipic al infracțiunii și nu cunoaște un moment al epuizării distinct de cel a consumării.

Fiind o infracțiune simplă, potrivit art. 122 alin. (2) C. pen. anterior și art. 154 alin. (2) C. pen., termenul de prescripție a răspunderii penale începe să curgă de la data săvârșirii infracțiunii.

Potrivit Deciziei nr. 5/2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii s-a stabilit că „prin data săvârșirii infracțiunii și, implicit, data de la care începe să curgă termenul de prescripție a răspunderii penale în cazul infracțiunilor simple a căror latură obiectivă implică producerea unei pagube ori realizarea unui folos necuvenit pe o perioadă de timp se înțelege momentul apariției primei pagube ori al obținerii primului folos necuvenit.”

Deși recursul în interesul legii se referă la textele din legea nouă, se constată că în cauză sunt aplicabile considerentele și pentru situația în care se reține legea veche, întrucât textele interpretate de către Înalta Curte de Casație și Justiție în recursul în interesul legii, respectiv art. 174 și art. 154 alin. (2) din noul Cod penal, aveau o reglementare identică în vechiul Cod penal, respectiv art. 122 alin. (2) și art. 144.

În cazul infracțiunilor ce constau într-o singură acțiune sau inacțiune și a căror latură obiectivă implică producerea unei pagube/realizarea unui folos necuvenit pe o perioadă de timp, astfel cum este infracțiunea de conflict de interese de care este acuzat inculpatul A., data săvârșirii infracțiunii și, implicit, data de la care începe să curgă termenul de prescripție a răspunderii penale este momentul apariției primei pagube ori al obținerii primului folos necuvenit, acest moment fiind cel care permite încadrarea faptei comise drept infracțiune.

Prin urmare, se impune a se stabili momentul realizării primului folos necuvenit de către B., nora inculpatului apelant A., aceasta realizând foloase necuvenite în perioada 5 aprilie 2011 - 19 decembrie 2012, în urma încheierii contractului civil nr. Y. din 5 aprilie 2011, astfel că primul folos a fost obținut chiar în luna aprilie 2011.

Întrucât s-a stabilit că legea penală mai favorabilă este legea veche, calculul prescripției se va face potrivit dispozițiilor art. 122 raportat la art. 124 C. pen. anterior, în forma în vigoare la data comiterii faptei.

Infrațiunea de conflict de interese prevăzută în art. 253¹ C. pen. anterior este sancționată cu închisoarea de la 6 luni la 5 ani și interzicerea dreptului de a ocupa o funcție publică pe durată maximă. Conform art. 122 alin. (1) lit. d) C. pen. anterior, termenul de prescripție a răspunderii penale este de 5 ani, când legea prevede pentru infrațiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de un an, dar care nu depășește 5 ani, iar art. 124 C. pen. anterior, care reglementează prescripția specială, stabilește că prescripția înlătură răspunderea penală dacă termenul de prescripție prevăzut în art. 122 este depășit cu jumătate.

Se observă că încheierea contractului civil a avut loc în luna aprilie 2011, iar prima plată a salariului a avut loc, conform fișei fiscale aflate la dosarul cauzei, tot în luna aprilie 2011, termenul de prescripție specială prevăzut în art. 124, care presupunea trecerea unui interval de timp de 7 ani și 6 luni, fiind împlinit în luna octombrie 2018.

Față de cele ce preced, Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul de 5 Judecători, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., va admite apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței nr. 603 din 25 octombrie 2018, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală și va dispune încetarea procesului penal față de inculpat în ceea ce privește săvârșirea infracțiunii de conflict de interese, prevăzută în art. 253¹ alin. (1) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 5 C. pen., întrucât a intervenit prescripția specială, cauză ce înlătură răspunderea penală. [...]

6. Prescripția răspunderii penale. Întreruperea cursului prescripției răspunderii penale. Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018

C. pen., art. 155
Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018

În conformitate cu Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018, cauza de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale prevăzută în art. 155 alin. (1) C. pen. operează prin îndeplinirea actelor de procedură care, potrivit legii, trebuie comunicate suspectului sau inculpatului în desfășurarea procesului penal. În cauzele aflate pe rol, în aplicarea art. 5 C. pen., actele de procedură îndeplinite anterior publicării în Monitorul Oficial a Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018 au ca efect întreruperea cursului prescripției răspunderii penale, numai dacă, potrivit legii, trebuiau comunicate suspectului sau inculpatului.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 174/RC din 15 mai 2019

Prin sentința penală nr. 87 din 3 mai 2018 a Tribunalului Maramureș, au fost condamnați inculpații:

- A. pentru săvârșirea infracțiunilor de: evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.; evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

- B. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior.

Prin decizia nr. 1348/A din 19 noiembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., s-au admis apelurile declarate de către inculpații A. și B. împotriva sentinței penale nr. 87 din 3 mai 2018 a Tribunalului Maramureș pe care a desființat-o în ceea ce privește latura penală a cauzei și, pronunțând o nouă hotărâre, în următoarele limite:

S-a constatat că legea penală mai favorabilă incidentă în prezenta cauză este noul Cod penal.

În baza art. 396 alin. (6) raportat la art. 16 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., s-a constatat că a intervenit prescripția răspunderii penale prevăzută în art. 154 alin. (1) lit. b) C. pen. și Decizia Curții Constituționale nr. 297 din 26 aprilie 2018 cu privire la infracțiunile reținute în sarcina inculpaților apelanți și, pe cale de consecință, s-a dispus încetarea procesului penal pentru infracțiunile de: evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005 și evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen. - pentru inculpatul A. și complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 C. pen. - pentru inculpatul B.

Pentru a pronunța această decizie, analizând incidența prescripției răspunderii penale, instanța de apel a avut în vedere Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României prin care s-a constatat că soluția legislativă care prevede întreruperea cursului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea „oricărui act de procedură în cauză”, din cuprinsul art. 155 alin. (1) C. pen., este neconstituțională.

Curtea de apel a precizat, în motivarea soluției de încetare a procesului penal față de inculpați, că această decizie a Curții Constituționale a României nu este interpretativă, ci una prin care se declară neconstituționalitatea unei părți din cuprinsul art. 155 alin. (1) C. pen., astfel încât sintagma „îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză” este suspendată de drept, iar în ipoteza în care legiuitorul nu înțelege să intervină în 45 de zile de la publicarea deciziei, își încetează efectele.

S-a considerat că, din cauza inactivității Parlamentului și/sau Guvernului, dispozițiile art. 155 alin. (1) C. pen. au următorul conținut: „Cursul termenului prescripției răspunderii penale se întrerupe.”

Chiar dacă în finalul Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale s-a arătat: „Curtea constată că soluția legislativă anterioară, prevăzută la art. 123 alin. (1) C. pen. anterior, îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale analizate în prezenta cauză, întrucât prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale doar prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuia comunicat, în cauza în care persoana vizată avea calitatea de învinuit sau inculpat”, instanța de apel a apreciat că nu revine judecătorului sarcina de a completa dispozițiile art. 155 alin. (1) C. pen., ci legiuitorului.

Invocând Decizia nr. 685 din 7 noiembrie 2018 a Curții Constituționale și faptul că instanțele judecătorești au misiunea constituțională de a realiza justiția conform art. 126 alin. (1) din Constituție, adică de a soluționa, aplicând legea, litigiile dintre subiectele de drept cu privire la existența, întinderea și exercitarea drepturilor lor subiective, curtea de apel a arătat că, în acest context, este evident că nu se poate adăuga la textul art. 155 alin. (1) C. pen. și că, la acest moment, nu sunt prevăzute acte întrerupătoare ale cursului prescripției răspunderii penale, afară de cel prevăzut în alin. (5) al aceluiași articol, respectiv în situația „admiterii în principiu a cererii de redeschidere a procesului penal.”

Dacă s-ar proceda de o altă manieră, s-a opinat că s-ar încălca principiile fundamentale de drept, în special principiul legalității.

A mai fost menționat că deciziile Curții Constituționale a României au produs efectele unor legi penale mai favorabile, precum și că prin practica Curții Constituționale a României, ca de exemplu Decizia nr. 1092 din 18 decembrie 2012 și Decizia nr. 511 din 12 decembrie 2013, a fost statuat că dispozițiile legale succesive, privitoare la prescripția răspunderii penale, trebuie analizate din perspectiva legii penale mai favorabile, deoarece privesc o instituție de drept penal substanțial.

Astfel, pentru a identifica legea penală mai favorabilă, instanța de apel a analizat, comparativ, prevederile art. 155 alin. (1) C. pen. după Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României cu dispozițiile art. 123 alin. (1) C. pen. anterior, conform cărora „cursul termenului prescripției (...) se întrerupe prin îndeplinirea oricărui act care, potrivit legii, trebuie comunicat învinutului sau inculpatului în desfășurarea procesului penal.”

S-a concluzionat că dispozițiile actuale ale art. 155 alin. (1) C. pen. sunt mai favorabile.

În continuare, s-a constatat că, în prezent, sunt operabile doar termenele generale de prescripție a răspunderii penale prevăzute de noul Cod penal.

Concluzionând, instanța de apel a considerat că Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României a lipsit de orice efect juridic cauza de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale constând în efectuarea oricărui act de procedură, fiind aplicabilă în cauza pendinte, întrucât reprezintă o lege penală mai favorabilă în sensul prevederilor art. 5 C. pen.

Împotriva deciziei nr. 1348/A din 19 noiembrie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, au formulat recurs în casație procurorul și inculpatul A.

Prin încheierea din 17 aprilie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis, în principiu, cererile de recurs în casație formulate de procuror și inculpatul A. împotriva deciziei nr. 1348/A din 19 noiembrie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

S-a dispus trimiterea cauzei în vederea judecării recursurilor în casație la complet, în compunere de 3 judecători.

S-a reținut că aspectele antamate de procuror în susținerea cererii de recurs în casație pot fi valorificate pe calea recursului în casație în temeiul dispozițiilor art. 438 alin. (1) pct. 8 C. proc. pen., iar cele prezentate de inculpatul A. în temeiul dispozițiilor art. 438 alin. (1) pct. 7 și pct. 8 C. proc. pen.

Prin cererea de recurs în casație formulată de procuror, s-a susținut că încetarea procesului penal față de inculpații A. și B., ca urmare a împlinirii termenului de prescripție generală a răspunderii penale pentru faptele reținute în sarcina lor, este nelegală.

În această ordine de idei, procurorul a reliefat că Decizia nr. 297 din 26 aprilie 2018 a Curții Constituționale, pe care s-a bazat soluția de încetare a procesului penal pronunțată de instanța de apel, nu este o decizie simplă de declarare a neconstituționalității unui text de lege și de intervenție obligatorie a legiuitorului, ci o decizie interpretativă a soluției legislative care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză, dispoziție cuprinsă în art. 155 alin. (1) C. pen.

În această situație, a susținut procurorul, efectele deciziei se produc direct, chiar și în cazul lipsei intervenției legiuitorului, iar pentru identificarea soluției legislative apreciate drept constituțională trebuie analizate considerentele deciziei.

S-a precizat că instanța de contencios constituțional nu a înțeles să constate că nu ar mai exista niciun act de procedură întrerupător de prescripție și a arătat explicit, în paragraful 34, că

norma trebuie aplicată în raport cu prevederile art. 123 alin. (1) C. pen. anterior, respectiv că întreruperea cursului prescripției răspunderii penale are loc prin îndeplinirea oricărui act de procedură care trebuie comunicat suspectului sau inculpatului în vederea respectării calităților procesuale potrivit noii reglementări procesual penale.

Procurorul a menționat că, în raport cu dispozițiile tranzitorii ale art. 4 din Legea nr. 255/2013 de punere în aplicare a Codului de procedură penală, data faptelor (iunie, octombrie, decembrie 2008) și datele la care s-a dispus începerea urmăririi penale, extinderea cercetărilor, schimbarea încadrării juridice, punere în mișcare a acțiunii penale și toate actele procedurale efectuate ulterior sesizării instanței, termenul de 8 ani al prescripției generale a răspunderii penale a fost întrerupt.

În concluzie, a solicitat admiterea recursului în casație, desființarea deciziei și trimiterea spre rejudecare a cauzei pentru ca instanța de apel să se pronunțe pe fondul cauzei.

Prin cererea de recurs în casație formulată de recurentul inculpat A., au fost indicate cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen. - „inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală” și cel prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C. proc. pen. - „în mod greșit s-a dispus încetarea procesului penal.”

Analizând recursurile în casație declarate de procuror și inculpatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Din perspectivă teoretică, Înalta Curte de Casație și Justiție notează că eventualele erori intervenite în activitatea de judecată, fie în ceea ce privește stabilirea faptelor, fie în privința aplicării legii, pot fi înlăturate în urma exercitării controlului judiciar, prin intermediul căilor de atac ordinare și extraordinare.

Recursul în casație este o cale de atac extraordinară prin care se atacă hotărâri definitive care au intrat în autoritatea lucrului judecat și poate fi exercitat doar în cazuri anumite prevăzute de lege și numai pentru motive de nelegalitate.

În acest sens sunt dispozițiile art. 433 C. proc. pen. care prevăd că scopul acestei căi de atac este judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept și dispozițiile art. 447 C. proc. pen. potrivit cu care pe calea recursului în casație instanța verifică exclusiv legalitatea hotărârii atacate.

Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate analiza orice nelegalitate a hotărârilor, ci numai pe acelea pe care legiuitorul le-a prevăzut expres și limitativ prin dispozițiile art. 438 C. proc. pen., pentru a asigura echilibrul între principiul legalității și principiul autorității de lucru judecat.

Ca atare, având în vedere că recursul în casație conferă posibilitatea de analiză a unor eventuale aspecte de nelegalitate ale hotărârilor pronunțate de instanțele de apel, în mod evident, Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate să stabilească o altă situație de fapt, diferită de cea menționată în hotărârea atacată, prin reevaluarea materialului probator.

Prin cererea de recurs în casație, procurorul a invocat cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C. proc. pen.: „în mod greșit s-a dispus încetarea procesului penal.”

Acest caz de casare vizează acele situații în care, față de actele și lucrările dosarului, s-a reținut în mod eronat incidența unuia dintre impedimentele prevăzute în art. 16 alin. (1) lit. e)-j) C. proc. pen., respectiv: lit. e) lipsește plângerea prealabilă, autorizarea sau sesizarea organului competent ori o altă condiție prevăzută de lege, necesară pentru punerea în mișcare a acțiunii penale; lit. f) a intervenit amnistia sau prescripția, decesul suspectului ori al inculpatului persoană fizică sau s-a dispus radierea suspectului ori inculpatului persoană juridică; lit. g) a fost retrasă plângerea prealabilă, în cazul infracțiunilor pentru care retragerea acesteia înlătură

răspunderea penală, a intervenit împăcarea ori a fost încheiat un acord de mediere în condițiile legii; lit. h) există o cauză de nepedepsire prevăzută de lege; lit. i) există autoritate de lucru judecat; lit. j) a intervenit un transfer de proceduri cu un alt stat, potrivit legii.

Motivul de nelegalitate prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 8 C. proc. pen. se constată numai prin raportare la datele existente la momentul pronunțării hotărârii definitive atacate.

În cauză, critica formulată de procuror în sensul că instanța de apel a dispus, în mod greșit, încetarea procesului penal în baza art. 396 alin. (6) raportat la art. 16 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. și a Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale, constatând că a intervenit prescripția răspunderii penale prevăzută în art. 154 alin. (1) lit. b) C. pen. pentru infracțiunile de evaziune fiscală prevăzute în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005 și în art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen., de săvârșirea cărora a fost acuzat inculpatul A. și complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 C. pen., de comiterea căreia a fost acuzat inculpatul B., este întemeiată.

Prin decizia recurată, analizând incidența prescripției răspunderii penale, curtea de apel a considerat că Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României nu este o decizie interpretativă și, ca urmare, Codul penal nu mai prevede acte întrerupătoare ale cursului prescripției răspunderii penale, afară de cel prevăzut în alin. (5) al art. 155 C. pen., respectiv în cazul „admiterii în principiu a cererii de redeschidere a procesului penal.”

Prin urmare, curtea de apel a luat în considerare și a constatat împlinit termenul general de prescripție a răspunderii penale, în raport cu datele concrete ale speței.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că prin Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României, publicată în M. Of. nr. 518 din 25 iunie 2018, a fost admisă excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale *prin îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză*, din cuprinsul dispozițiilor art. 155 alin. (1) C. pen., este neconstituțională.

În cuprinsul deciziei, Curtea a constatat că „dispozițiile art. 155 alin. (1) C. pen. instituie o soluție legislativă de natură a crea persoanei care are calitatea de suspect sau de inculpat o situație juridică incertă referitoare la condițiile tragerii sale la răspundere penală pentru faptele săvârșite” (paragraful 30).

Totodată, a constatat că „soluția legislativă anterioară, prevăzută la art. 123 alin. (1) C. pen. anterior, îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale analizate în prezenta cauză, întrucât prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale doar prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuia comunicat, în cauza în care persoana vizată avea calitatea de învinuit sau inculpat” (paragraful 34).

Considerentele Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale sunt obligatorii. În jurisprudența sa, Curtea Constituțională a statuat cu valoare de principiu că forța obligatorie care însoțește actele jurisdicționale, deci și deciziile Curții Constituționale, se atașează nu numai dispozitivului, ci și considerentelor pe care acesta se sprijină (Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1/1995, publicată în M. Of. nr. 16 din 26 ianuarie 1995, Decizia nr. 223 din 13 martie 2012, publicată în M. Of. nr. 256 din 18 aprilie 2012, Decizia nr. 3 din 15 ianuarie 2014, publicată în M. Of. nr. 71 din 29 ianuarie 2014).

Referitor la efectele deciziilor Curții Constituționale, potrivit art. 147 alin. (4) din Constituție și art. 31 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, toate deciziile Curții Constituționale au ca efect obligația de conformare, în cazul deciziilor interpretative urmând ca practica judiciară să se adapteze în conformitate cu interpretarea dată normei de către instanța de contencios

constituțional. Prin deciziile interpretative se constată constituționalitatea sau neconstituționalitatea, însă într-o anumită interpretare a textului de lege supus controlului de constituționalitate, textul de lege putând fi în continuare aplicat, însă în interpretarea obligatorie stabilită de Curtea Constituțională, respectiv cu eliminarea acelei interpretări constatate ca fiind neconstituțională.

Din această perspectivă, se remarcă faptul că, prin Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale, nu s-a constatat numai neconstituționalitatea soluției legislative care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale *prin îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză* din cuprinsul dispozițiilor art. 155 alin. (1) C. pen., ci instanța de contencios constituțional a oferit o interpretare sintagmei respective prin trimiterea făcută la reglementarea din cuprinsul art. 123 alin. (1) C. pen. anterior care prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale *prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuia comunicat* suspectului sau inculpatului, statuând, astfel, că în această interpretare legea să devină previzibilă.

Așadar, Curtea Constituțională nu a înțeles să considere că nu ar mai exista instituția prescripției speciale a răspunderii penale și actele de procedură întrerupătoare de prescripție, ci a statuat că norma trebuie aplicată în raport cu prevederile art. 123 alin. (1) C. pen. anterior.

Astfel, prin paragraful 24 din Decizia nr. 297/2018, Curtea Constituțională a precizat că „întreruperea cursului termenului de prescripție a răspunderii penale devine eficientă, producându-și efectele, într-o manieră completă, doar în condițiile existenței unor pârghii legale de încunoaștințare a persoanei în cauză cu privire la începerea unui nou termen de prescripție. Or, o astfel de procedură de aducere la cunoaștință poate consta tocmai în comunicarea acelor acte efectuate în cauză, ce au ca efect curgerea unui nou termen de prescripție a răspunderii penale.”

Curtea Constituțională a statuat că „se impune a fi garantat caracterul previzibil al efectelor dispozițiilor art. 155 alin. (1) C. pen. asupra persoanei care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală, inclusiv prin asigurarea posibilității acesteia de a cunoaște aspectul intervenirii întreruperii cursului prescripției răspunderii penale și al începerii cursului unui nou termen de prescripție. De altfel, data efectuării unui act de procedură ce produce efectul anterior menționat este și data de la care începe să curgă și poate fi calculat noul termen de prescripție. A accepta soluția contrară înseamnă a crea, cu ocazia efectuării unor acte procedurale care nu sunt comunicate suspectului sau inculpatului și care au ca efect întreruperea cursului prescripției răspunderii penale, pentru persoana în cauză o stare de incertitudine perpetuă, dată de imposibilitatea unei aprecieri rezonabile a intervalului de timp în care poate fi trasă la răspundere penală pentru faptele comise, incertitudine ce poate dura până la împlinirea termenului prescripției speciale, prevăzut la art. 155 alin. (4) C. pen.” (paragraful 28).

Efectele Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României, publicată în M. Of. nr. 518 din 25 iunie 2018, au influență asupra dispozițiilor art. 5 C. pen. privind aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei, organul judiciar având atributul să identifice dacă, până la împlinirea termenului general al prescripției răspunderii penale, a fost îndeplinit un act care, potrivit legii, trebuia comunicat suspectului sau inculpatului, cu posibilitatea aplicării dispozițiilor privind întreruperea cursului prescripției și a celor ce reglementează prescripția specială a răspunderii penale, situație în funcție de care se stabilește legea penală mai favorabilă.

Aplicarea pentru viitor a deciziilor Curții Constituționale vizează, în mod primordial, situațiile juridice pendinte, deci cele care nu au devenit *facta praeterita*.

Pornind de la aceste considerații de ordin teoretic, se reține că inculpatul A. a fost cercetat pentru infracțiunile de evaziune fiscală prevăzute în art. 9 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr.

241/2005 și în art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, iar inculpatul B. pentru complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, presupus săvârșite în iunie 2008 și epuizate sau comise din nou în octombrie și decembrie 2008.

Raportat la limitele de pedeapsă ale infracțiunii de evaziune fiscală, se constată că termenul general al prescripției răspunderii penale este de 8 ani (cel mai scurt, raportat la limitele de pedeapsă prevăzute în timp, de la data presupuselor infracțiuni de evaziune fiscală) și nu s-a împlinit mai înainte de a fi întrerupt prin acte care trebuie comunicate suspectului sau inculpatului.

Astfel, în cauză, a fost începută urmărirea penală față de inculpați la data de 29 iunie 2011 - confirmată la aceeași dată prin rezoluție, fiind extinse cercetările penale la data de 29 iunie 2011 și schimbată încadrarea juridică la data de 9 mai 2013, pusă în mișcare acțiunea penală prin ordonanța din 9 mai 2013 și întocmite procese-verbale, la 8 iulie 2015, de aducere la cunoștință a schimbării încadrării juridice, procesul continuând cu toate actele procedurale efectuate ulterior sesizării instanței prin rechizitoriu.

În cauză au aplicabilitate dispozițiile art. 4 din Legea nr. 255/2013 de punere în aplicare a Codului de procedură penală, potrivit cărora actele de procedură penală îndeplinite înainte de intrarea în vigoare a Codului de procedură penală, cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare la data îndeplinirii lor, rămân valabile.

Așadar, termenul de prescripție generală a răspunderii penale pentru inculpații A. și B. a fost întrerupt, situație în care prescripția răspunderii penale se stabilește raportat la termenul de prescripție specială a răspunderii penale, care nu era împlinit la data pronunțării deciziei recurate. În același sens, decizia nr. 285/A din 31 octombrie 2014 a Secției penale a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că motivele recursului în casație declarat de procuror sunt întemeiate.

Cât privește recursul în casație formulat de inculpatul A., acesta a fost întemeiat pe dispozițiile art. 438 alin. (1) pct. 8 C. proc. pen. care conferă dreptul inculpatului de a solicita achitarea în situația în care instanța de apel dispune încetarea procesului penal, pe motiv că a intervenit prescripția răspunderii penale (sens în care a statuat și Curtea Constituțională prin Decizia nr. 699 din 29 noiembrie 2016, publicată în M. Of. nr. 315 din 3 mai 2017 - paragraful 26 „(...) și inculpatul poate formula recurs în casație în temeiul dispozițiilor art. 438 alin. 1 pct. 8 C. proc. pen., în scopul obținerii însă a unei soluții de achitare”).

Înalta Curte de Casație și Justiție mai reține că recurentul inculpat a prezentat motivele sale de recurs subsumate cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., susținând că faptele descrise prin decizia recurată nu întrunesc elementele de tipicitate ale infracțiunii de evaziune fiscală, sub aspectul elementului material al laturii obiective.

Având în vedere soluția de admitere care se impune a fi dispusă în privința recursului în casație formulat de procuror și motivul care a determinat această soluție, Înalta Curte de Casație și Justiție precizează că, în rejudecare, instanța de apel urmează să examineze motivele de recurs ale inculpatului A., ca apărări pe fondul acuzațiilor aduse acestuia.

Recurenții inculpați au solicitat continuarea procesului penal, întrucât A. a formulat concluzii, în principal, de achitare pentru infracțiunile de evaziune fiscală, dar, în subsidiar, de încetare a procesului penal invocând intervenirea prescripției răspunderii penale și a solicitat administrarea mai multor probe pe situația de fapt, iar inculpatul B. a solicitat, la rândul său, achitarea pentru complicitate la evaziune fiscală și a propus probe, instanța de apel pronunțându-se pe cererile de probe la termenul din 6 noiembrie 2018. De altfel, prin decizia recurată, instanța

de apel a dispus încetarea procesului penal numai după ce, în prealabil, a examinat fondul cauzei și a conchis că sunt nefondate solicitările inculpaților apelanți de a dispune achitarea.

Înalta Curte de Casație și Justiție a evaluat anterior, conform jurisprudenței, că solicitarea inculpatului de a fi achitat echivalează cu solicitarea acestuia de continuare a procesului penal (decizia nr. 242/A din 2 octombrie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală).

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. b) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile în casație declarate de procuror și inculpatul A. împotriva deciziei nr. 1348/A din 19 noiembrie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori privind pe inculpații A. și B.

A casat decizia penală recurată și a trimis cauza spre rejudecare la Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

A menținut actele efectuate în cauză până la data de 2 noiembrie 2018, inclusiv.

PARTEA SPECIALĂ

I. Infracțiuni contra persoanei

7. Șantaj. Trafic de influență. Verificarea legalității reținerii și a arestării preventive în caz de achitare

C. pen., art. 207, art. 291

C. proc. pen., art. 539

1. *În cazul infracțiunii de șantaj prevăzute în art. 207 alin. (1) C. pen., acțiunea de constrângere poate fi realizată printr-o amenințare, de natură să-i producă persoanei vătămate o stare de temere. Introducerea unor acțiuni în fața instanțelor civile, având ca obiect rezolvarea diferendelor dintre foștii soți privind legăturile cu copiii minori, nu echivalează cu o acțiune de constrângere, prin amenințare, în sensul dispozițiilor art. 207 alin. (1) C. pen.*

2. *În cazul infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen., în varianta normativă a acceptării promisiunii de bani sau alte foloase, acțiunea traficantului de influență se realizează în vederea determinării funcționarului public să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze sau să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu ori să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri și, prin urmare, acțiunea de acceptare a promisiunii trebuie să fie anterioară sau concomitentă în raport cu conduita funcționarului public. În consecință, acțiunea de acceptare a promisiunii de bani sau alte foloase, ulterioară îndeplinirii de către funcționarul public a actului ce intră în îndatoririle sale de serviciu, nu constituie infracțiunea de trafic de influență.*

3. *Obținerea unei funcții de conducere într-o instituție financiară, pentru o altă persoană, reprezintă un folos pentru altul, în accepțiunea dispozițiilor art. 291 alin. (1) C. pen. referitoare la infracțiunea de trafic de influență.*

4. *În scopul respectării exigențelor impuse prin dispozițiile art. 539 C. proc. pen., instanța de apel care menține o soluție de achitare examinează legalitatea reținerii și a arestării preventive a persoanei achitate și se pronunță asupra legalității acestor măsuri preventive privative de libertate dispuse în cursul procesului penal.*

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 171/A din 14 mai 2019

Prin sentința nr. 143 din 6 iulie 2017, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală:

1. În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a raportat la art. 396 alin. (5) C. proc. pen., l-a achitat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de violare a vieții private prevăzută în art. 226 alin. (5) C. pen.

În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I raportat la art. 396 alin. (5) C. proc. pen., l-a achitat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de șantaj prevăzută în art. 207 alin. (1) C. pen. raportat la art. 13¹ din Legea nr. 78/2000.

În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I raportat la art. 396 alin. (5) C. proc. pen., l-a achitat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de dare de mită prevăzută în art. 290 alin. (1) C. pen. raportat la art. 308 C. pen. cu referire la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

În temeiul art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 și art. 7 lit. b) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 35 C. pen., l-a condamnat pe inculpatul A. la pedeapsa principală de 3 ani și 3 luni închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și a celui prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen. (dreptul de a exercita funcția de magistrat), ca pedeapsă complementară, pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență în formă continuată (în legătură cu cumpărătorii de influență B. și C.)

În baza art. 65 alin. (1) C. pen., a interzis inculpatului drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și pe cel prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen. (dreptul de a exercita funcția de magistrat), ca pedeapsă accesorie.

În temeiul art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 294 lit. e) și f) C. pen. cu referire la art. 6 și art. 7 lit. b) din Legea nr. 78/2000, l-a condamnat pe inculpatul A. la pedeapsa principală de 2 ani și 9 luni închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și a celui prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen. (dreptul de a exercita funcția de magistrat), ca pedeapsă complementară, pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență (în legătură cu cumpărătorul de influență D.).

În baza art. 65 alin. (1) C. pen., a interzis inculpatului drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și pe cel prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen. (dreptul de a exercita funcția de magistrat), ca pedeapsă accesorie.

În baza art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea, de 3 ani și 3 luni închisoare, la care a adăugat un spor de 11 luni închisoare, în total 4 ani și 2 luni închisoare.

În baza art. 45 alin. (3) lit. a) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și a celui prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen. (dreptul de a exercita funcția de magistrat), pe o perioadă de 2 ani.

În baza art. 45 alin. (5) și (3) lit. a) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. și a celui prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen. (dreptul de a exercita funcția de magistrat).

2. În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I raportat la art. 396 alin. (5) C. proc. pen., a achitat-o pe inculpada E. pentru complicitate la infracțiunea de șantaj prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 207 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 13¹ din Legea nr. 78/2000.

În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I raportat la art. 396 alin. (5) C. proc. pen., a achitat-o pe aceeași inculpată pentru complicitate la infracțiunea de dare de mită prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 290 alin. (1) C. pen. raportat la art. 308 C. pen. cu referire la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

3. În temeiul art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 35 C. pen., l-a condamnat pe inculpatul B. la pedeapsa principală de 2 ani și 4 luni închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., ca pedeapsă complementară, pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență în formă continuată.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen., a interzis inculpatului drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., ca pedeapsă accesorie.

În temeiul art. 292 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 6 din Legea nr. 78/2000, l-a condamnat pe inculpatul B. la pedeapsa principală de 2 ani închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., ca pedeapsă complementară, pentru săvârșirea infracțiunii de cumpărare de influență.

În baza art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea, de 2 ani și 4 luni închisoare, la care a adăugat un spor de 8 luni închisoare, în total 3 ani închisoare.

În baza art. 45 alin. (3) lit. a) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., pe o perioadă de 2 ani.

În baza art. 45 alin. (5) și (3) lit. a) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.

În baza art. 91 C. pen., a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere și a stabilit un termen de supraveghere de 4 ani, conform dispozițiilor art. 92 C. pen.

În baza art. 93 alin. (1) C. pen., a obligat inculpatul ca pe durata termenului de supraveghere să respecte următoarele măsuri de supraveghere: a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta; b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa; c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile; d) să comunice schimbarea locului de muncă; e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin. (2) lit. b) C. pen., a impus inculpatului să execute următoarea obligație: să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către serviciul de probațiune sau organizat în colaborare cu instituții din comunitate.

În baza art. 93 alin. (3) C. pen., a obligat inculpatul ca pe parcursul termenului de supraveghere să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității, în cadrul Primăriei F. sau DGASPC Suceava, pe o perioadă de 80 de zile.

În baza art. 91 alin. (4) C. pen., a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 96 C. pen.

4. În temeiul art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 294 lit. e) și f) C. pen. cu referire la art. 6 din Legea nr. 78/2000, l-a condamnat pe inculpatul D. la pedeapsa principală de 2 ani închisoare și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și c) C. pen., ca pedeapsă complementară, pentru săvârșirea infracțiunii de cumpărare de influență.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen., a interzis inculpatului drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și c) C. pen., ca pedeapsă accesorie.

În baza art. 91 C. pen., a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere și a stabilit un termen de supraveghere de 3 ani, conform dispozițiilor art. 92 C. pen.

În baza art. 93 alin. (1) C. pen., a obligat inculpatul ca pe durata termenului de supraveghere să respecte următoarele măsuri de supraveghere: a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta; b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa; c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare

care depășește 5 zile; d) să comunice schimbarea locului de muncă; e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin. (2) lit. b) C. pen., a impus inculpatului să execute următoarea obligație: să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către serviciul de probațiune sau organizat în colaborare cu instituții din comunitate.

În baza art. 93 alin. (3) C. pen., a obligat inculpatul ca pe parcursul termenului de supraveghere să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității, în cadrul Primăriei Municipiului G. sau DGASPC Suceava, pe o perioadă de 80 de zile.

În baza art. 91 alin. (4) C. pen., a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 96 C. pen.

5. În baza art. 16 alin. (1) teza I raportat la art. 396 alin. (5) C. proc. pen., a achitat-o pe inculpata H. pentru infracțiunea de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 C. pen.

Împotriva sentinței penale au declarat apel, între alții, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție și inculpații A., B. și D.

În ceea ce privește soluțiile de achitare a inculpatului A. - sub aspectul infracțiunii de șantaj prevăzută în art. 207 alin. (1) C. pen. raportat la art. 13¹ din Legea nr. 78/2000, respectiv a inculpatei E. - sub aspectul infracțiunii de șantaj, în forma de participare a complicității, prevăzută în art. 48 raportat la art. 207 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 13¹ din Legea nr. 78/2000, criticate în apelul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că nu se impune condamnarea inculpaților, urmând a menține sentința penală pe acest aspect, în principal, în raport cu următoarele considerente:

Preparator, în raport cu ansamblul probator administrat în cauză, se impune ca analiza situației de fapt, respectiv a întrunirii condițiilor de tipicitate a infracțiunilor reținute de acuzare în sarcina celor doi inculpați să se realizeze în contextul relațiilor tensionate dintre cei doi foști soți, inculpata E. și persoana vătămată I., în care se implica în mod activ și partenerul de viață actual al inculpatei E., respectiv inculpatul A.

Atât din actele aflate la dosarul cauzei, cât și din percepția nemijlocită a instanței de apel cu ocazia audierilor din cursul cercetării judecătorești rezultă, cu puterea evidenței, diferențele celor doi foști soți relativ la relațiile personale ale acestora cu copiii lor minori, care s-au materializat în diferite demersuri, inclusiv în fața autorităților statului, în scopul obținerii, în fapt și în drept, a custodiei exclusive asupra minorilor.

În ceea ce privește infracțiunea de șantaj, apelantul parchet a arătat că faptele inculpaților A. și E. întrunesc condițiile legale sub aspectul laturii materiale a infracțiunii care a constatat în introducerea, în mod repetat, a unor acțiuni nefondate în fața instanței de judecată în scopul de a împiedica persoana vătămată să păstreze relațiile personale cu minorii. Astfel de acțiuni au reprezentat, în opinia parchetului, o formă de presiune psihică exercitată asupra părții civile I.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că elementul material al infracțiunii de șantaj constă într-o acțiune de constrângere exercitată asupra unei persoane, prin acte de violență sau prin acte de amenințare.

În speță, apelantul parchet susține că acțiunea de constrângere s-a realizat prin amenințare, însă nu în mod expres, ci având un caracter insidios, fiind concretizată prin introducerea, în mod repetat, a unor acțiuni nefondate în fața instanței de judecată de către inculpata E., făcute în scopul de a o împiedica pe partea civilă I. să păstreze relațiile personale cu minorii.

Din înscrisurile aflate la dosar rezultă că acțiunile repetate ale inculpatei în justiție, la care face referire apelantul, au fost de fapt două cereri depuse de aceasta la Judecătoria Iași, respectiv, în data de 3 martie 2015, o cerere privind emiterea unui ordin de protecție și evacuarea temporară a lui I. din locuința comună, iar în data de 27 martie 2015, o cerere de exercitare exclusivă de către reclamantă a autorității părintești asupra celor doi copii minori.

Însă și partea civilă I. a formulat demersuri în justiție, ce au făcut obiectul dosarelor nr. Y. al Judecătoriei Iași având ca obiect stabilirea domiciliului minorilor și a programului de vizitare a acestora, respectiv nr. Z. al Judecătoriei Iași, având ca obiect ordonanță președințială de suplinire a consimțământului.

Or, din această perspectivă, introducerea unor acțiuni pe rolul instanțelor civile, având ca obiect rezolvarea diferendelor dintre foștii soți relativ la legăturile acestora cu copiii minori, nu poate echivala, în mod implicit, cu o acțiune de constrângere, prin amenințare.

În același mod, nici implicarea inculpatului A. care a sprijinit-o pe inculpata E. în vederea obținerii unor înscrisuri pe care aceasta să le folosească ulterior în fața instanței de judecată, prin intermedierea unor legături cu reprezentanții DGASPC (inculpatul luând legătura telefonic în acest sens cu doi martori) sau intervențiile telefonice la cadrele medicale (inculpatul luând legătura cu martora J.) nu are conotații infracționale. Interpelarea telefonică a martorei J., ocazie cu care inculpatul și-a declinat calitatea de magistrat, pentru a da o notă de veridicitate demersurilor inculpatei E., respectiv apelarea la cercul relațional pentru a-i înlesni acesteia demersurile pe lângă autoritățile competente cu protecția copilului, deși reale și evidențiate prin mijloacele de probă aflate la dosar, nu pot echivala, în mod singular, cu o acțiune de constrângere specifică elementului material al laturii obiective a infracțiunii de șantaj, nefiind astfel îndeplinite condițiile de tipicitate obiectivă prevăzute de lege.

De altfel, și partea civilă I. a formulat mai multe cereri la DGASPC, conform înscrisurilor atașate la dosarul de urmărire penală.

Totodată, constrângerea exercitată trebuie să fie de natură a produce o temere persoanei vătămate, deoarece numai în acest fel, existând o încălcare a libertății morale a persoanei, fapta poate constitui infracțiunea de șantaj.

Pe cale de consecință, după cum s-a arătat și în practica judiciară, sub aspectul elementului material al laturii obiective, trebuie dovedită existența unei acțiuni de constrângere din partea făptuitorului de natură a prilejui o stare de temere, sub stăpânirea căreia persoana constrânsă să nu mai poată reacționa și opune rezistență eficientă la pretențiile făptuitorului (Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, decizia nr. 853/2010). Constrângerea trebuie să fie efectivă; numai în acest mod sunt realizate cerințele textului de incriminare.

Or, în acord cu instanța de fond, acțiunile celor doi inculpați, în modalitatea prezentată de acuzare, nu au fost de natură să provoace temerea cerută de norma de incriminare în psihicul persoanei vătămate.

Fără a nega comportamentul șicanator al celor doi inculpați A. și E. la adresa părții civile I. - care au angajat un detectiv particular să filmeze întâlnirea celor trei de la o cofetărie (aspect care nu a mai fost reiterat în motivele de apel ale parchetului ca și activitate de constrângere asupra părții civile), care au plasat un dispozitiv de înregistrare în locuința inculpatei în scopul înregistrării vizitelor părții civile făcute copiilor minori și care au cerut paznicului de la școala copiilor, martorul K., să-i anunțe de vizitele la școală ale părții civile - conduita acestora, în modalitatea reținută de organele de urmărire penală descrisă anterior, nu se circumscrie ilicitului penal.

În consecință, soluția de achitare pronunțată de prima instanță cu privire la infracțiunea de șantaj reținută în sarcina inculpaților A. și E., în forma de participatie a autoratului, respectiv a complicității va fi menținută și de instanța de control judiciar.

Referitor la motivul de apel al parchetului prin care se solicită condamnarea inculpatei H. pentru comiterea infracțiunii de favorizare a făptuitorului, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că este neîntemeiat.

În acord cu instanța de fond, instanța de control judiciar apreciază că fapta săvârșită de inculpată - constând în aceea că, ulterior audierii din data de 11 mai 2015, în calitate de martor într-un dosar al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, l-a anunțat de acest fapt, prin intermediul prietenei sale, martora M., pe inculpatul A. - nu îndeplinește condițiile de tipicitate obiectivă pentru a fi considerată o faptă prevăzută de legea penală.

Din analiza textului de incriminare rezultă că ajutorul dat unui făptuitor trebuie să fie efectiv acordat. Terminologia folosită de legiuitor semnifică o sprijinire certă, efectivă, în lipsa căreia fapta nu va constitui infracțiune.

Totodată, ajutorul acordat trebuie să vizeze împiedicarea sau îngreunarea urmăririi penale.

Or, conținutul sms-urilor trimise inculpatului A. și al convorbirilor inculpatei H. cu inculpatul A., în perioada iunie - iulie 2015, redate în procesele-verbale și cu martora M., în intervalul lunilor mai - iunie 2015, denotă că principalul mobil care a generat comportamentul inculpatei, de a-l anunța de audierea sa la Direcția Națională Anticorupție pe inculpatul A., era de natură sentimentală, inculpata fiind într-o relație apropiată cu acesta, aspect relatat și de martora M.

Deși acțiunea inculpatei de a-l încunoștința pe acesta despre existența unui dosar de urmărire penală, în condițiile în care nu se formulase încă o acuzație oficială în cauză, este de natură, din punct de vedere teoretic, a îngreuna cercetările organelor de urmărire penală, în concret, în cauză, această informație nu a fost folosită de inculpat, acesta săvârșind, în intervalul august - septembrie 2015, o infracțiune de corupție, respectiv infracțiunea de trafic de influență, în legătură cu cumpărătorul de influență, inculpatul D.

Pentru motivele invocate anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu se impune condamnarea inculpatei H., astfel că nu poate primi solicitarea, în acest sens, a apelantului parchet.

În vederea respectării exigențelor impuse prin noile dispoziții procedurale în art. 539 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Prioritar, constată că inculpata H. a fost reținută la data de 21 octombrie 2015 ora 23:25 conform ordonanței de reținere și arestată preventiv prin încheierea din data de 22 octombrie 2015 a Curții de Apel București, Secția I penală, pe o perioadă de 30 de zile, începând cu data de 22 octombrie 2015 până la data de 20 noiembrie 2015, inclusiv. Prin încheierea nr. 1435 din 28 octombrie 2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, s-a respins contestația formulată de inculpată împotriva încheierii prin care se dispusese arestarea sa preventivă.

Prin încheierea din data de 17 noiembrie 2015 a Curții de Apel București, Secția I penală, judecătorul de drepturi și libertăți a respins propunerea de prelungire a măsurii arestării preventive față de inculpată și a înlocuit această măsură cu măsura controlului judiciar.

Încheierea a rămas definitivă, prin respingerea, ca nefondată, a contestației Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție prin încheierea nr. 1582 din 19 noiembrie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală. Judecătorul de

drepturi și libertăți de la Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut, la acel moment, că există probe și indicii, în accepțiunea dispozițiilor art. 202 C. proc. pen., că inculpata este presupusa autoare a infracțiunii. S-a subliniat, de asemenea, că, în favoarea inculpatei, operează prezumția de nevinovăție, măsura preventivă având rolul de a asigura buna desfășurare a procesului penal, acest scop putând fi atins și printr-o măsură preventivă mai puțin severă decât arestul preventiv, care, la acest moment, nu mai este proporțional cu scopul avut în vedere la luarea măsurii.

În raport de considerentele pentru care s-a dispus înlocuirea arestului preventiv luat față de inculpată expuse în încheierea nr. 1582 din 19 noiembrie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - considerente care nu au avut în vedere caracterul nelegal al măsurii, dar și în raport cu jurisprudența europeană, care a stabilit, în mod constant, că faptele care dau naștere la bănuieli ce justifică arestarea persoanei în cauză nu trebuie să fie de același nivel ca acelea necesare pentru justificarea unei condamnări sau chiar pentru a fundamenta o anumită acuzație, iar absența inculpării sau a trimiterii în judecată a acestei persoane nu presupune, în mod necesar, că o privare de libertate pentru existența unor bănuieli legitime de săvârșire a unei infracțiuni nu ar fi conformă scopului dispozițiilor art. 5 paragraful 1 lit. c) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (existența acestui scop trebuie privită independent de realizarea lui, pentru că textul discutat nu impune ca poliția sau autoritatea care dispune arestarea să fi adunat probe suficiente pentru a formula o acuzație completă, sau în momentul arestării, sau pe timpul reținerii provizorii, care este limitată în timp), Înalta Curte de Casație și Justiție constată că măsura reținerii și arestării preventive a inculpatei H. în perioada 21 octombrie 2015 - 19 noiembrie 2015 a fost întemeiată, în mod legal, pe dispozițiile procedurale incidente.

Pe de altă parte, hotărârea penală definitivă de achitare nu poate conferi, prin ea însăși, caracter nelegal măsurii privative de libertate, astfel cum s-a stabilit, cu titlu obligatoriu, conform art. 474 alin. (4) C. proc. pen., prin Decizia pronunțată în interesul legii nr. 15/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Referitor la infracțiunea de trafic de influență, pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului B. de către instanța de fond, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că faptele reținute în sarcina acestuia nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii, sub aspectul laturii obiective și se impune achitarea inculpatului în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen.

Preparator, se constată că, la nivel probator, pentru infracțiunea de trafic de influență, s-a administrat proba testimonială, constând în audierea martorilor N., O., P. și Q., proba cu înscrisuri și s-a procedat, de asemenea, la audierea inculpatului B.

Concluzionând asupra stării de fapt, Înalta Curte de Casație și Justiție reține, în esență, că, ulterior refuzului nejustificat al unor funcționari din cadrul Ministerului Transporturilor de a-i prelungi licența de transport pentru ruta Cluj-Chișinău, martorul N. l-a contactat pe inculpatul B., solicitându-i să-l ajute în acest sens. Inculpatul B. a răspuns favorabil solicitării martorului, sens în care a luat legătura cu un funcționar din cadrul Corpului de Control al Ministerului Transporturilor, căruia i-a expus problemele pe care le avea martorul N. legate de refuzul funcționarilor de resort de a-i prelungi licențele de transport, funcționarul respectiv i-a promis că va verifica situația, în final, cererea martorului fiind soluționată favorabil. Autorizațiile au fost emise ca urmare a intervenției realizate de inculpatul B. Ulterior primirii autorizațiilor, martorul N. l-a întrebat pe inculpat dacă îi oferă ceva în schimbul serviciului făcut, însă inculpatul B. a refuzat, rezervându-și, în viitor, un eventual serviciu nedeterminat din partea martorului. Însă, la insistențele repetate ale martorului N., a primit, la un interval de câteva zile, mai multe sticle cu coniac de la acesta.

În raport cu starea de fapt expusă mai sus, care nu este diferită de cea reținută de instanța de fond, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că fapta inculpatului B. nu întrunește elementele de tipicitate obiectivă din norma de incriminare.

Astfel, acțiunea inculpatului, în varianta normativă reținută în acuzare, a acceptării promisiunii de foloase necuvenite, trebuie să fie realizată în vederea determinării funcționarului public să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze sau să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în atribuțiile sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri, ceea ce presupune ca respectiva acțiune să fie săvârșită înainte sau concomitent cu îndeplinirea de către funcționar a atribuțiilor de serviciu. Condiția rezultă din însuși scopul urmărit în realizarea infracțiunii, acela de a-l determina pe funcționar să aibă conduita dorită de inculpat. Pe cale de consecință, o activitate (cum este, în speță, cea de acceptare a unei promisiuni) ulterioară momentului efectuării actului de către funcționar nu se circumscrie unei activități de trafic de influență.

Față de cele arătate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în mod eronat, instanța de fond a reținut că inculpatul B. a acceptat promisiunea unor beneficii materiale ulterioare, din partea martorului denunțator N., în schimbul traficării influenței asupra unor funcționari din cadrul Ministerului Transporturilor, pentru eliberarea unei licențe de transport, această ipoteză nerezultând din materialul probator aflat la dosar.

În ceea ce privește infracțiunea de cumpărare de influență, pentru care inculpatul B. a fost condamnat în primă instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază, deopotrivă, că se impune achitarea inculpatului în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare:

Astfel, s-a reținut, în esență, de către curtea de apel, că inculpatul B., în intervalul iunie - septembrie 2014, a dat mai multe foloase inculpatului A., magistrat în cadrul curții de apel, constând în contravaloarea unui dejun în cuantum de 100 de lei și a unei nopți de cazare, în cuantum de 35 de euro - foloase date, prin intermediul martorului denunțator N., pentru ca inculpatul A. să-și traficeze influența pe lângă judecători din cadrul curții de apel în vederea obținerii unei decizii penale favorabile martorului R.

Însă, din probele administrate în cauză nu rezultă că inculpatul B. i-ar fi pretins martorului N. să efectueze, cu titlu gratuit, aceste servicii inculpatului A.

Având în vedere că materialul probator nu a relevat activitatea inculpatului B. de a pretinde martorului N. prestarea unor servicii cu titlu gratuit inculpatului A., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că motivele de apel ale inculpatului B., în sensul că nu sunt îndeplinite condițiile reținerii elementului material al infracțiunii de cumpărare de influență, sunt întemeiate și se impune, pe cale de consecință, achitarea acestuia, în temeiul prevăzut în art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen.

Referitor la infracțiunea de trafic de influență al cărei subiect activ este inculpatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că s-a dispus condamnarea inculpatului în primă instanță reținându-se, în esență, că acesta a primit mai multe foloase, de la martorul C. și inculpatul B. (prin intermediul martorului N.) pentru a-și trafica influența pe lângă colegii judecători din cadrul curții de apel în vederea pronunțării unei hotărâri favorabile martorului R. care avea calitatea de apelant inculpat într-un dosar aflat pe rolul curții de apel.

Mijloacele de probă administrate în cauză nu au relevat, la nivel probator, întrunirea condițiilor cerute de lege, sub aspectul laturii obiective a infracțiunii de trafic de influență.

În cauză, nu s-a făcut dovada existenței unei legături între primirea foloaselor necuvenite și promisiunea inculpatului de a-și trafica influența pe lângă judecătorii curții de apel, respectiv

că a fost vorba de o contraprestație sau despre o recompensă în scopul intervenției promise de inculpat.

Pentru motivele arătate, constatând că nu sunt întrunite condițiile legale cerute elementului material al laturii obiective a infracțiunii de trafic de influență, în sensul ca acțiunea să fie realizată în vederea determinării funcționarului public să efectueze un act în legătură cu atribuțiunile sale de serviciu, respectiv primirea foloaselor menționate anterior nu s-a realizat în scopul prevăzut în textul incriminator, Înalta Curte de Casație și Justiție va dispune achitarea inculpatului A. sub aspectul săvârșirii infracțiunii de trafic de influență (în legătură cu cumpărătorii de influență B. și C.), în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen.

Cu privire la infracțiunile de trafic de influență, respectiv cumpărare de influență pentru care inculpații A. și D. au fost condamnați în primă instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Infracțiunile de corupție pentru care s-a dispus condamnarea inculpaților A. (trafic de influență) și D. (cumpărare de influență) au fost precedate de mai multe întâlniri și discuții telefonice, începând cu data de 18 septembrie 2014, între inculpatul A. și mai mulți cetățeni italieni, inclusiv cu inculpatul D.

Întâlnirile inculpaților A. și E. cu inculpatul D. și cu partenerii acestuia au avut ca obiect facilitarea contactării de către reprezentanții firmei italiene S. a autorităților locale și centrale din Republica Moldova, în vederea construirii de unități spitalicești, împrejurare care rezultă inclusiv din declarațiile celor trei inculpați, singurul aspect negat de aceștia fiind rolul avut de inculpatul A.

Astfel, deși se avansează ideea unei lipse de participare a inculpatului A. și reducerea rolului său doar la acela de însoțitor al inculpatei E., generat de un sentiment de gelozie al inculpatului, implicarea activă a inculpatului în toate fazele proiectului, care a culminat cu participarea la întâlnirea de la Ministerul Sănătății din Republica Moldova, rezultă din ansamblul probator administrat în cauză.

Mai mult, după cum se va arăta în continuare, toate demersurile în vederea punerii în practică a proiectului inculpatului D. au fost inițiate de inculpatul A.

Astfel, inculpatul A. a fost cel care a stabilit telefonic întâlnirile cu inculpatul D., în etapa premergătoare derulării presupusului proiect de investiții.

Totodată, inculpatul A. a fost prezent și la o parte dintre întâlnirile avute cu autoritățile moldovene.

Relevant este și faptul că, tot prin intermediul inculpatului A., s-a putut concretiza întâlnirea cu ministrul sănătății din Republica Moldova, aspect relevat de declarația martorului T. În acest sens, fiind solicitat de către inculpatul A., martorul a intermediat întâlnirea cetățenilor italieni cu ministrul sănătății, prin intermediul unui fost coleg, ministru de interne la data respectivă în Republica Moldova.

De altfel, din convorbirile telefonice purtate de inculpatul D. cu inculpatul A. rezultă, în mod indubitabil, că acesta din urmă efectua o serie de demersuri, apelând la cercul său relațional de persoane, în scopul de a interveni pe lângă autoritățile de resort din Republica Moldova pentru a obține autorizările necesare desfășurării investiției inculpatului D.

Deși inculpatul A. face referire, în convorbirile telefonice, și la concubina sa, inculpata E., aceste referiri au caracter formal, în condițiile în care aceasta din urmă nu avea abilitățile și nici relațiile necesare derulării unui astfel de proiect, ce implica autorizarea din partea autorităților centrale ale statului.

Atât din modul de adresare al inculpatului A., care implica, în mod activ, persoana sa în toate demersurile privind stabilirea unei conexiuni cu autoritățile centrale ale statului moldovean, dar și din evenimentele ulterioare acestor discuții - inculpatul participând personal atât la o parte dintre întâlnirile preliminare cu autoritățile locale, cât și la întâlnirea cu ministrul sănătății din Republica Moldova - rezultă, cu claritate, rolul său determinant în activitatea infracțională.

Inculpatul A. a fost cel care a inițiat contactarea autorităților centrale din Republica Moldova reușind, prin apelarea la diverse persoane din cercul său relațional, să obțină o întâlnire la sediul Guvernului, cu ministrul de resort.

Întâlnirea cu ministrul sănătății din Republica Moldova a fost intermediată, după cum s-a arătat, de martorul T., cu care inculpatul A. se afla în relații de amiciție, conform declarației martorului, din anul 2004.

Prezența inculpatului A. la întâlnirea oficială de la sediul Guvernului Republicii Moldova, calitatea sa de magistrat și cercul relațional clamat de inculpat în convorbirile telefonice purtate cu inculpatul D. au fost de natură a întări convingerea cetățenilor italieni că inculpatul are influență asupra membrilor Guvernului.

Deși inculpatul A., în declarațiile date, nu a recunoscut săvârșirea infracțiunii de trafic de influență, din convorbirile telefonice purtate cu inculpatul D., în care și-a arogat influența asupra mai multor personalități politice din Republica Moldova, rezultă că inculpatul A. a acceptat primirea unui post de director pentru concubina sa, inculpata E., în schimbul intervenției pe lângă fostul prim ministru al Republicii Moldova, dar și pe lângă alți membri ai Guvernului.

În cauză, subzistă infracțiunea de trafic de influență, elementul material al laturii obiective fiind realizat în varianta normativă a acceptării promisiunii de alte foloase, pentru altul.

Prin noțiunea de alte foloase, legiuitorul a avut în vedere orice fel de avantaje patrimoniale și nepatrimoniale, acestea nefiind legal datorate, cu caracter de retribuție, răsplată în schimbul determinării funcționarului public să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenceze sau să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în atribuțiile sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri.

În acest context, obținerea unei funcții de conducere pentru concubina sa într-o instituție financiară reprezintă un folos, pentru altul, în sensul avut în vedere de legiuitor în art. 291 C. pen.

Totodată, este îndeplinită, în cauză, și condiția atașată elementului material, ca acțiunea să fie realizată prin invocarea expresă sau tacită a unei influențe reale sau imagineare asupra unui funcționar public.

Față de cele arătate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că solicitarea apelantului inculpat A. de achitare, în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., este neîntemeiată.

Din oficiu, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că se impune înlăturarea pedepsei complementare și a pedepsei accesorii prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. c) C. pen., aplicate inculpatului D., constând în interzicerea dreptului de a se afla pe teritoriul României.

Potrivit art. 67 alin. (3) C. pen., interzicerea dreptului străinului de a se afla pe teritoriul României nu se aplică în cazul în care s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.

Deopotrivă, în conformitate cu prevederile art. 65 alin. (1) C. pen., pedeapsa accesorie constă în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute la art. 66 alin. (1) lit. a), lit. b) și lit. d) - o), a căror exercitare a fost interzisă de instanță ca pedeapsă complementară.

În raport cu dispozițiile legale menționate și având în vedere că inculpatul D. urmează a executa o pedeapsă pentru care s-a dispus suspendarea executării sub supraveghere, nu se

impune interzicerea dreptului acestuia de a se afla pe teritoriul României, apelul inculpatului urmând a fi admis pe acest aspect.

Față de cele arătate, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de inculpații A., B. și D. împotriva sentinței nr. 143 din 6 iulie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

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

1. În baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., a achitat pe inculpatul B. sub aspectul săvârșirii infracțiunilor prevăzute în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 35 C. pen. și art. 292 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

2. În baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., a achitat pe inculpatul A. sub aspectul săvârșirii infracțiunii de trafic de influență, în formă continuată, prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 și art. 7 lit. b) din Legea nr. 78/2000 (în legătură cu cumpărătorii de influență B. și C.).

A menținut condamnarea inculpatului A. la pedeapsa de 2 ani și 9 luni închisoare, aplicată prin sentința penală apelată, pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 294 lit. e) și f) C. pen. cu referire la art. 6 și art. 7 lit. b) din Legea nr. 78/2000 (în legătură cu cumpărătorul de influență D.).

În baza art. 67 alin. (1) C. pen., a menținut pedeapsa complementară aplicată inculpatului A. constând în interzicerea exercițiului drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen. (dreptul de a ocupa funcția de magistrat) pe o perioadă de 2 ani, începând cu data rămânerei definitive a prezentei hotărâri, iar în baza art. 65 alin. (1) C. pen., a menținut pedeapsa accesorie aplicată inculpatului A. constând în interzicerea exercițiului drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen. (dreptul de a ocupa funcția de magistrat).

În baza art. 91 C. pen., a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei închisorii de 2 ani și 9 luni aplicată inculpatului A. pe durata unui termen de supraveghere de 4 ani, stabilit în condițiile prevăzute în art. 92 C. pen.

În baza art. 93 alin. (1) C. pen., pe durata termenului de supraveghere, inculpatul va respecta următoarele măsuri de supraveghere: a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta; b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa; c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile; d) să comunice schimbarea locului de muncă; e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin. (2) lit. d) C. pen., a impus inculpatului să nu părăsească teritoriul României, fără acordul instanței.

În baza art. 93 alin. (3) C. pen., pe durata termenului de supraveghere, inculpatul va presta o muncă neremunerată în folosul comunității pe o perioadă de 100 de zile, în cadrul Consiliului Local U. - Direcția de Asistență Comunitară sau în cadrul Consiliului Local U. - Direcția de Administrare a Patrimoniului Public și Privat.

În baza art. 91 alin. (4) C. pen., a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 96 C. pen. privind cazurile de revocare a suspendării executării pedepsei sub supraveghere.

3. A înlăturat pedeapsa complementară și pedeapsa accesorie prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. c) C. pen., aplicate inculpatului D., constând în interzicerea dreptului de a se afla pe teritoriul României.

A menținut restul dispozițiilor sentinței penale apelate care nu contravin prezentei decizii.

În baza art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondat, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție împotriva sentinței nr. 143 din 6 iulie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

II. Infracțiuni contra patrimoniului

8. Înșelăciune. Inexistența tipicității

C. pen., art. 244

1. Folosirea unui înscris falsificat în fața unei instanțe de judecată, în scopul obținerii unui folos patrimonial injust, nu realizează elementele de tipicitate ale infracțiunii de înșelăciune prevăzută în art. 244 C. pen., ci numai elementele de tipicitate ale unei infracțiuni de fals în înscrisuri, întrucât înșelăciunea, ca infracțiune contra patrimoniului prin nesocotirea încrederii, presupune stabilirea unor raporturi cu caracter patrimonial, inexistente între făptuitor și instanța de judecată.

2. Folosirea unui înscris falsificat în fața unei comisii pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, în procedura de reconstituire a dreptului de proprietate, în scopul obținerii unui folos patrimonial injust, nu realizează elementele de tipicitate ale infracțiunii de înșelăciune prevăzută în art. 244 C. pen., ci numai elementele de tipicitate ale unei infracțiuni de fals în înscrisuri, întrucât între făptuitor și comisia pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor nu există raporturile cu caracter patrimonial, pe care le presupune înșelăciunea, ca infracțiune contra patrimoniului prin nesocotirea încrederii.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 268/RC din 25 iunie 2019

Prin sentința penală nr. 199 din 15 noiembrie 2017 pronunțată de Tribunalul Vâlcea, între altele, în baza art. 244 alin. (1) și alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen., a fost condamnat inculpatul A.

În baza art. 323 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat.

S-a făcut aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen. raportat la art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen.

Prin decizia nr. 898/A din 22 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, au fost admise apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Pitești și inculpatul A. împotriva sentinței penale nr. 199 din 15 noiembrie 2017 pronunțată de Tribunalul Vâlcea, a fost desființată în parte sentința penală și rejudecând, între altele:

În baza art. 396 alin. (6) C. proc. pen. combinat cu art. 16 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. și art. 153 C. pen., s-a dispus încetarea procesului penal în ceea ce privește infracțiunea prevăzută în art. 323 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen. pentru inculpatul A.

Împotriva deciziei nr. 898/A din 22 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie a declarat recurs în casație, între alții, inculpatul A.

În cuprinsul motivelor de recurs în casație a fost invocat cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., în sensul că inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

În motivare, recurentul A. a susținut, în esență, că hotărârea atacată este nelegală, întrucât fapta săvârșită nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de înșelăciune.

Cu titlu de jurisprudență, s-a făcut trimitere la decizia nr. 449/A din 8 decembrie 2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală.

S-a susținut că faptele descrise nu realizează tipicitatea infracțiunii de înșelăciune, întrucât aceasta este o infracțiune contra patrimoniului, al cărei specific constă în aceea că, în urma unor manopere dolosive ale făptuitorului sau unor elemente frauduloase, victima inducerii în eroare se angajează într-o conduită prejudiciabilă. De esența acestei infracțiuni este aceea că făptuitorul amăgește, nesocotește încrederea acordată în cadrul unor relații cu conținut patrimonial.

Prezentarea mincinoasă a unor aspecte de fapt ori de drept în fața unei autorități iese din sfera acestor relații protejate prin incriminarea înșelăciunii, însă este protejată în cadrul altor infracțiuni cum sunt cele de fals sau contra înfăptuirii justiției. Astfel, „inducerea în eroare” a unei autorități aduce în discuție alt tip de relații sociale nesocotite și alte incriminări incidente, acelea care protejează autoritatea.

Folosirea înscrisurilor falsificate în fața instanțelor este prevăzută de legea penală subsumată infracțiunii de fals și/sau uz de fals, iar nu infracțiunii de înșelăciune.

O instanță de judecată, chemată să înfăptuiască un act de justiție, nu stabilește niciodată, cu părțile în litigiu, o relație cu caracter patrimonial și, de asemenea, nu poate fi „victima” unei acțiuni de inducere în eroare a uneia dintre acele părți, întrucât actul pe care îl înfăptuiește este rezultatul formării convingerii sale, în urma evaluării probelor administrate.

S-a arătat că, în contextul dezlegării unor elemente de drept în cadrul întâlnirii președinților Secțiilor penale ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel (Iași, 18-19 mai 2017), s-a statuat în unanimitate un punct de vedere comun, care coincide cu decizia nr. 449/A din 8 decembrie 2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală. Participanții la întâlnirea anterior menționată au apreciat, în unanimitate, că instanța de judecată nu poate fi subiect pasiv al infracțiunii de înșelăciune, având în vedere valoarea socială protejată prin incriminarea acesteia.

În concluzie, recurentul A. a solicitat admiterea în principiu a cererii de recurs în casație și, pe fondul cererii, admiterea recursului în casație, casarea hotărârii atacate și pronunțarea unei soluții de achitare.

Totodată, recurentul a solicitat, în temeiul art. 441 C. proc. pen., să se dispună suspendarea hotărârii penale atacate, menționând că va respecta toate obligațiile ce îi vor fi impuse de instanță.

Prin încheierea din data de 12 martie 2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție a fost admisă în principiu cererea de recurs în casație formulată de inculpatul A.

Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că recursul în casație este admisibil pentru cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., referitor la infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (1) și alin. (2) C. pen. - în ceea ce îl privește pe recurentul inculpat A., doar în vederea verificării în drept a situației de fapt cu privire la problemele de drept invocate de recurent.

În ceea ce privește cererea de suspendare a executării hotărârii formulată de recurentul inculpat A., Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că aceasta este întemeiată. S-a reținut că

motivele formulate de recurentul inculpat A. în susținerea cererii de suspendare a executării hotărârii sunt aceleași cu cele invocate în susținerea căii de atac a recursului în casație și constituie un motiv rezonabil pentru suspendarea executării hotărârii atacate până la judecarea pe fond a recursului în casație.

Examinând cauza prin prisma criticilor formulate de inculpat, care se circumscriu cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., în limitele stabilite prin încheierea de admitere în principiu, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că recursul în casație este fondat.

Potrivit dispozițiilor art. 433 C. proc. pen., recursul în casație este calea extraordinară de atac prin intermediul căreia este analizată conformitatea hotărârilor definitive cu regulile de drept aplicabile, prin raportare la cazurile de casare expres și limitativ prevăzute de lege, care vizează, exclusiv, legalitatea hotărârii.

Prin urmare, motivele de casare invocate de recurentul inculpat trebuie să se raporteze la situația de fapt și la elementele care au circumstanțiat activitatea infracțională, astfel cum au fost stabilite de instanța de apel prin hotărârea atacată, întrucât în calea de atac a recursului în casație se analizează doar aspecte de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție neputând proceda la evaluarea materialului probator sau la reaprecierea situației de fapt.

Cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., invocat de inculpat în cererea de recurs în casație, este incident dacă inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Referitor la acest caz de casare, în jurisprudența sa, Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat că vizează „acele situații în care nu se realizează o corespondență deplină între fapta săvârșită și configurarea reală a tipului respectiv de infracțiune, fie din cauza împrejurării că fapta pentru care s-a dispus condamnarea definitivă a inculpatului nu întrunește elementele de tipicitate prevăzute de norma de incriminare, fie a dezincriminării faptei (indiferent dacă vizează reglementarea în ansamblul său ori modificarea unor elemente ale conținutului constitutiv)” - decizia nr. 442/RC/2017, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, www.scj.ro.

Așadar, în temeiul cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție va analiza dacă fapta, astfel cum a fost reținută prin decizia recurată, corespunde tiparului obiectiv de incriminare al infracțiunii pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului A.

Analizând criticile aduse hotărârii recurate de către inculpatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că fapta săvârșită de acesta nu realizează condițiile de tipicitate ale infracțiunii de înșelăciune reținută în sarcina inculpatului A.

În considerentele deciziei recurate s-a reținut, în esență, că inculpatul A., în calitate de președinte al Obștii de moșneni B., în perioada martie 2008 - noiembrie 2009, a întreprins fără echivoc, personal, demersuri și acțiuni clare, concrete, orientate în scopul de a obține ilegal, în baza unei rezoluții infracționale unice, prin utilizarea unor documente și înscrisuri oficiale cu conținut nereal - inducând în eroare Comisia locală pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, Comisia județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, Judecătoria Brezoi și Tribunalul Vâlcea - în patrimoniul Obștii de moșneni B., suprafața de 669,70 ha fond forestier situată în Pădurea C., trupul de pădure D., teren ce nu ar fi fost obținut dacă nu existau documentele falsificate menționate, cauzând statului român, reprezentat de Regia Națională a Pădurilor, un prejudiciu în sumă de 19.932.089,089 lei.

În drept, s-a reținut că faptele pentru care a fost trimis în judecată inculpatul A. întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de înșelăciune în formă calificată și continuată prevăzută

în art. 244 alin. (1) și (2) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și ale infracțiunii de uz de fals prevăzută în art. 323 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen.

Pentru infracțiunea de uz de fals reținută în sarcina inculpatului A., instanța de apel a dispus încetarea procesului penal, ca urmare a împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale.

În ce privește infracțiunea de înșelăciune pentru care instanța de apel a menținut soluția de condamnare a inculpatului dispusă de instanța de fond, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că este o faptă penală contra patrimoniului, fiind incriminată în art. 244 C. pen., text de lege inclus în Titlul II, Partea specială a Codului penal, intitulat „Infracțiuni contra patrimoniului” și în Capitolul III al acestui titlu, rezervat „Infracțiunilor contra patrimoniului prin nesocotirea încrederii.”

Prin incriminarea faptei de înșelăciune, legiuitorul a urmărit ocrotirea relațiilor sociale cu caracter patrimonial, atunci când în derularea acestora, intenționând obținerea unui folos material injust, una dintre persoanele implicate recurge la mijloace de inducere în eroare a victimei, fie la mijloace simple, de tipul celor prevăzute în alin. (1) al art. 244 C. pen., fie la mijloace cu caracter fraudulos, de natură a atribui faptei caracter calificat, conform alin. (2) al acestui text de lege.

Obiectul juridic special al infracțiunii de înșelăciune constă în relațiile sociale privind avutul personal sau particular, care iau naștere și se desfășoară pe baza bunei-credințe a subiecților acestor raporturi, a încrederii ce și-o acordă reciproc.

Subiectul activ al infracțiunii de înșelăciune poate fi orice persoană, iar subiect pasiv principal este persoana al cărei patrimoniu a fost lezat (diminuat) prin săvârșirea faptei, nefiind exclusă posibilitatea ca, în anumite cazuri, să poată exista și un subiect pasiv subsidiar.

În ce privește latura obiectivă a infracțiunii de înșelăciune, acțiunea făptuitorului se realizează prin inducerea în eroare (înșelare, amăgire) a unei persoane, astfel ca aceasta să aibă o reprezentare falsă (denaturată, necorespunzătoare realității) asupra unei anumite situații, reprezentare ce este determinantă pentru victimă în luarea unei dispoziții cu privire la patrimoniul său, acțiune care îi cauzează o pagubă. Rezultatul acțiunii făptuitorului constă în înfăptuirea ori omisiunea înfăptuirii de către victimă a unui act de natură patrimonială, ca urmare a inducerii sale în eroare și pricinuirea în acest mod a unei pagube, adică a unui prejudiciu material (patrimonial).

Raportând aceste considerații teoretice la speța dedusă judecării și în acord cu jurisprudența sa, reflectată în decizia penală nr. 449/A din 8 decembrie 2015 și în decizia penală nr. 245/A din 30 iunie 2017, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că prezentarea mincinoasă a unor aspecte de fapt ori de drept în fața unei autorități (autoritatea judecătorească) iese din sfera relațiilor sociale ocrotite prin incriminarea faptei de înșelăciune, dar poate face obiect al altor infracțiuni, cum sunt cele de fals (incriminate în Titlul VI al Codului penal), cele contra înfăptuirii justiției (incriminate în Titlul IV al Codului penal) sau cele prevăzute în legile speciale (Legea nr. 78/2000, Legea nr. 241/2005, Codul vamal). Astfel, „inducerea în eroare a unei autorități” aduce în discuție alt tip de relații nesocotite și alte incriminări incidente, acelea care protejează autoritatea, cum ar fi falsul în declarații, mărturia mincinoasă, falsul privind identitatea, prezentarea la autoritatea vamală de înregistrări falsificate etc.

Folosirea înscrisurilor falsificate în fața instanței de judecată este faptă prevăzută de legea penală subsumată infracțiunii de fals și/sau uz de fals, iar nu infracțiunii de înșelăciune, obiectul juridic al celor două fapte penale fiind diferit. Așa cum s-a arătat, obiectul juridic al infracțiunii de înșelăciune îl constituie protejarea relațiilor sociale de ordin patrimonial bazate pe încredere,

în timp ce obiectul juridic al infracțiunilor de fals se referă la protegerea relațiilor sociale în legătură cu încrederea publică acordată anumitor categorii de înscrisuri.

O instanță de judecată chemată să înfăptuiască actul de justiție nu stabilește cu părțile aflate în litigiu o relație cu caracter patrimonial și nu i se poate atribui calitatea de persoană indusă în eroare în sensul dispozițiilor art. 244 C. pen. Hotărârea judecătorească pe care o pronunță instanța este rezultatul procesului de deliberare în cadrul căruia cererile unei părți sunt examinate, prin raportare la întregul material probator administrat în cauză și prin luarea în considerare a susținerilor în combaterea lor, făcute de către partea adversă, în cadrul procedurilor judiciare.

Prezentarea mincinoasă a faptei de către una dintre părțile implicate într-o procedură judiciară desfășurată în fața unei instanțe de judecată nu generează în mod direct o anumită soluție în cauza respectivă și, cu atât mai puțin, un rezultat prejudiciabil pentru partea adversă. Acest rezultat este efectul mediat al derulării procedurii judiciare în ansamblul său, iar nu al poziției procesuale incorecte adoptate de un participant procesual și indiferent dacă instanța a descoperit sau nu că înscrisurile/documentele depuse de acesta nu corespund adevărului, fiind false.

În speța dedusă judecării, instanța de fond - Judecătoria Brezoi a fost chemată să se pronunțe asupra cererii prin care recurentul inculpat A., în calitate de reprezentant al Obștii de moșneni B., a solicitat ca, în contradictoriu cu Obștea de moșneni E., Comisia locală pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor și Comisia județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, să i se reconstituie dreptul de proprietate pe vechiul amplasament, cerere soluționată favorabil, inițial, prin sentința civilă nr. 399 din 23 aprilie 2007, desființată însă prin decizia civilă nr. 1263/R din 23 decembrie 2008 pronunțată de Tribunalul Vâlcea, prin care s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare, în principal, pentru că instanța de fond nu a răspuns la toate cererile formulate de părți (inclusiv de partea adversă) și, în subsidiar, pentru completarea raportului de expertiză tehnică întocmit în cauză. După rejudecarea cauzei, în urma completării cercetării judecătorești - desfășurate în cadrul unei proceduri contradictorii, cu citarea părților - în sensul celor dispuse de instanța de recurs, prin sentința civilă nr. 741 din 21 iulie 2009, pronunțată de Judecătoria Brezoi, rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 1348/R din 27 noiembrie 2009 a Tribunalului Vâlcea, s-a admis cererea Obștii de moșneni B., astfel cum a fost formulată de reprezentantul său, A.

Întrucât nici instanța de fond și nici instanța de recurs nu au stabilit relații de natură patrimonială cu vreuna dintre părțile implicate în procedurile judiciare desfășurate în fața lor, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în mod greșit s-a reținut în sarcina inculpatului infracțiunea de înșelăciune, întrucât lipsește obiectul juridic special a acestei fapte penale.

Argumentele în baza cărora Înalta Curte de Casație și Justiție reține că fapta pentru care recurentul inculpat a fost trimis în judecată nu îndeplinește condițiile de tipicitate ale infracțiunii de înșelăciune - în cazul instanței de judecată - sunt valabile și în privința membrilor comisiilor comunale și județene pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor. În speță, Comisia locală pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, în virtutea atribuțiilor ce îi reveneau, a propus spre validare Obștea de moșneni B. cu suprafețele de teren pentru care inculpatul A. a solicitat reconstituirea, propunere ce a fost validată de Comisia județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, care a și emis titlurile de proprietate.

Întrucât nici membrii Comisiei locale, nici cei ai Comisiei județene nu au stabilit relații cu caracter patrimonial cu vreuna dintre părți (Obștea de moșneni B. sau Obștea de moșneni E.),

lipsește obiectul juridic special al infracțiunii de înșelăciune, constatare în raport de care Înalta Curte de Casație și Justiție reține că în mod greșit s-a dispus condamnarea inculpatului pentru această faptă penală. Ca și în cazul instanței de judecată, prezentarea de către recurentul inculpat A. membrilor Comisiei locale pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor și membrilor Comisiei județene pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor a înscrisurilor false reținute în considerentele deciziei, în baza cărora au fost soluționate favorabil cererile prin care s-a solicitat, de către Obștea de moșneni B., reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenurilor pretins deținute de către obște, poate face obiectul altor incriminări, ca de exemplu, al infracțiunilor de fals, de uz de fals (această din urmă faptă penală a și fost reținută în sarcina inculpatului).

Concluzionând în sensul că nu sunt îndeplinite condițiile de tipicitate ale infracțiunii de înșelăciune (prevăzută în art. 244 alin. 1 și 2 C. pen.), soluția care se impune a fi pronunțată este aceea de achitare a inculpatului A., în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen.

Față de considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție, între altele, a admis recursul în casație formulat de inculpatul A. împotriva deciziei nr. 898/A din 22 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a casat, în parte, decizia penală menționată și, în parte, sentința penală nr. 199 din 15 noiembrie 2017 pronunțată de Tribunalul Vâlcea și, rejudecând, în principal:

În baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., a achitat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de înșelăciune prevăzută în art. 244 alin. (1) și alin. (2) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen.

III. Infracțiuni de corupție și de serviciu

9. Trafic de influență. Acte de pregătire

C. pen., art. 291

Actele prin care autorul traficului de influență comunică numai complicei intermediar existența influenței asupra unui funcționar public și promisiunea de a-l determina să îndeplinească sau să urgenteze îndeplinirea îndatoririlor de serviciu, în schimbul unei sume de bani - acte neurmte de pretinderea sumei de bani de către intermediar cu titlu de preț al influenței, ci cu titlu de onorariu avocațial, și nici de comunicarea către beneficiarul traficului de influență a existenței influenței asupra funcționarului public și a promisiunii autorului - constituie acte de pregătire ale comiterii infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen., în forma autoratului și a complicității, care nu au semnificație penală și nu se pedepsesc.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 381/A din 29 noiembrie 2019

Prin sentința nr. 31/F din 12 februarie 2019, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală a admis în parte cererea de schimbare a încadrării juridice formulată de reprezentantul Ministerului Public în privința inculpatului A.

În baza art. 386 alin. (1) C. proc. pen., a schimbat încadrarea juridică a faptelor reținute în sarcina inculpatului A., din infracțiunile de complicitate la trafic de influență și complicitate la cumpărare de influență, fapte prevăzute în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și art. 48 C. pen. raportat la art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, totul cu aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen., în infracțiunile de complicitate la trafic de influență și participație improprie la cumpărare de influență, fapte prevăzute în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, totul cu aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen.

În baza art. 396 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., l-a achitat pe inculpatul A. sub aspectul infracțiunii de complicitate la trafic de influență, prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

În baza art. 396 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., l-a achitat pe inculpatul A. sub aspectul infracțiunii de participație improprie la cumpărare de influență, prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

În baza art. 396 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., l-a achitat pe inculpatul B. sub aspectul infracțiunii de trafic de influență, faptă prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen.

Împotriva sentinței nr. 31/F din 12 februarie 2019 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală a formulat apel Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței apelate, atât prin prisma motivelor invocate, cât și din oficiu, sub toate aspectele, Înalta Curte de Casație și Justiție constată ca nefondat apelul formulat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, având în vedere, între altele, următoarele considerente:

În raport cu ansamblul probator administrat în cauză, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că prima instanță a reținut o situație de fapt conformă cu realitatea și a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale incidente.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că din probele administrate au rezultat cu caracter de certitudine următoarele împrejurări:

- existența unei relații între martorul C. și inculpatul A., avocat stagiar în cadrul Baroului D., în cadrul căreia martorul i-a cerut inculpatului să îl ajute să obțină o autorizație de demolare a unui imobil;

- inculpatul A. l-a întrebat pe inculpatul B. cum s-ar putea obține autorizația de demolare;

- inculpatul B. i-a spus inculpatului A. să îi pretindă martorului C. suma de 7.000 de euro pentru obținerea autorizației și a afirmat că „știe pe cineva la Primăria Sectorului 2 București și că poate obține autorizația mai repede”;

- inculpatul A. i-a cerut martorului C. suma de 10.000 de euro, majorarea fiind hotărâtă de el, fără o înțelegere cu inculpatul B.;

- suma de 10.000 de euro a fost pretinsă de inculpatul A. și percepută ca atare de către martor cu titlu de onorariu, fără a-i comunica acestuia implicarea inculpatului B. sau a vreunei alte persoane;

- inculpatul A. nu i-a transmis martorului C. promisiunea de intervenție asupra funcționarilor din primărie afirmată de inculpatul B.

În acord cu argumentele expuse de prima instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că prin actul de sesizare a instanței s-a reținut în sarcina inculpatului A. forma de participație a complicității la infracțiunea de cumpărare de influență, presupus a fi fost comisă de martorul C. și, respectiv, a complicității la infracțiunea de trafic de influență, presupus a fi fost comisă de inculpatul B.

Prin sentința penală atacată, pronunțată anterior Deciziei Curții Constituționale nr. 250/2019, s-a dispus schimbarea încadrării juridice a faptelor reținute în sarcina inculpatului A., din infracțiunile de complicitate la trafic de influență și complicitate la cumpărare de influență, fapte prevăzute în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și art. 48 C. pen. raportat la art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, totul cu aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen., în infracțiunile de complicitate la trafic de influență și participație improprie la cumpărare de influență, fapte prevăzute în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, totul cu aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen.

În raport de conținutul legal al art. 291 C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține că infracțiunea de trafic de influență presupune, sub aspectul elementului material, comiterea oricăreia dintre acțiunile de pretindere, primire ori acceptare a promisiunii de bani sau alte foloase, acțiuni care pot fi realizate atât direct, cât și indirect, printr-un intermediar, pentru sine sau pentru altul.

De asemenea, elementul material al infracțiunii este întregit de îndeplinirea unor cerințe esențiale, respectiv:

- autorul să aibă influență sau să lase să se creadă că are influență asupra unui funcționar public;
- influența, reală sau imaginară, trebuie să privească un funcționar public care exercită atribuțiile de care depinde efectuarea actului solicitat de către cel care cumpără influența;
- autorul să promită, explicit sau implicit, că îl va determina pe funcționarul public să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze ori să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri;
- pretinderea, primirea sau acceptarea promisiunii să se săvârșească înainte ca funcționarul pe lângă care s-a promis intervenția să fi îndeplinit actul sau cel mai târziu în timpul îndeplinirii acestuia ori imediat după îndeplinire, însă în acest din urmă caz numai dacă prevalarea de influență și promisiunea de determinare au avut loc anterior acestui moment.

Întrucât infracțiunea de trafic de influență este instantanee și de consumare anticipată, în cazul comiterii faptei în mod direct de către autor, respectiv în cadrul relației dintre cumpărătorul de influență și traficantul de influență, simpla pretindere, primire sau acceptare a promisiunii de bani sau alte foloase conduce la consumarea infracțiunii, în măsura în care sunt întrunite și celelalte condiții esențiale care caracterizează latura obiectivă a infracțiunii.

Astfel cum s-a arătat, infracțiunea de trafic de influență poate fi comisă și indirect, printr-un intermediar, care realizează contactul dintre cumpărătorul de influență și traficantul de influență. În funcție de momentul apariției rezoluției infracționale și de persoana căreia intermediarul îi acordă sprijin efectiv, în sarcina acestuia se poate reține complicitatea la infracțiunea de cumpărare de influență sau complicitatea la infracțiunea de trafic de influență.

În cazul în care rezoluția infracțională aparține traficantului de influență, iar acesta comite fapta cu ajutorul unui intermediar, este necesar ca acesta din urmă să transmită în mod efectiv persoanei care ar urma să beneficieze de traficearea influenței atât pretinderea unei sume de bani sau

a altor foloase, cât și promisiunea de intervenție asupra funcționarului public asupra căruia există sau se pretinde că există o influență.

Tocmai natura juridică de infracțiune de consumare instantanee și anticipată face ca infracțiunea de trafic de influență comisă prin intermediar să poată exista numai în condițiile în care persoana care cumpără influența ia cunoștință de relația de condiționare dintre plata unei sume de bani sau alte foloase și promisiune de intervenție pe lângă funcționarul public de a cărui exercitare a atribuțiilor de serviciu depinde realizarea actului pe care îl urmărește.

De asemenea, în raport cu obiectul juridic special al infracțiunii de trafic de influență, respectiv relațiile sociale care privesc ocrotirea funcționarilor publici împotriva actelor de denigrare sau suspiciune referitoare la îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, urmarea imediată a faptei, constând în starea de pericol pentru aceste relații sociale, nu s-ar putea produce decât în momentul în care promisiunea autorului de a influența modul de exercitare a îndatoririlor de serviciu în schimbul banilor sau a altor foloase este adusă la cunoștința persoanei care cumpără această influență.

În cazul comiterii faptei în una din formele participăției penale, comunicarea doar către instigator sau complice a faptului că autorul are influență asupra unui funcționar public și că promite să intervină asupra acestuia în schimbul unei sume de bani sau a altor foloase, neurmată de pretinderea efectivă a acestora de la potențialul beneficiar, constituie acte de pregătire ale infracțiunii de trafic de influență, care nu se pedepsesc.

Cu alte cuvinte, existența infracțiunii de trafic de influență presupune nu numai rezoluția infracțională a făptuitorului, ci și aducerea la cunoștința persoanei, care ar urma să beneficieze de modul de îndeplinire a atribuțiilor de serviciu de către funcționarul asupra căruia se traficează influența, a faptului pretinderii unei sume de bani sau a altor foloase și a promisiunii de intervenție pe lângă funcționarul public, indiferent dacă acest lucru se realizează direct sau printr-un intermediar.

În cauza de față, apare ca fiind certă împrejurarea că inculpatul B. și-a însușit rezoluția infracțională de a comite infracțiunea de trafic de influență, imediat după ce inculpatul A. i-a spus că are perspectiva de a fi angajat în calitate de avocat de către martorul C. În acest sens sunt relevante declarațiile inculpaților, dar și aspectele rezultate din interceptarea convorbirilor acestora, din care a reieșit că B. a afirmat față de A. că „știe pe cineva la primărie”, că „o să vorbească cu E.” și că numai în acest fel se va obține mai repede autorizația de demolare.

De asemenea, apare ca fiind certă împrejurarea că inculpatul A. a înțeles intenția inculpatului B. și a urmărit în mod efectiv să îi acorde sprijin acestuia, relevante în acest sens fiind discuțiile purtate între cei doi inculpați prin care conveneau ce sumă de bani să îi pretindă martorului.

Cu toate acestea, inculpatul A. nu i-a comunicat martorului C. că inculpatul B. are influență asupra funcționarilor din cadrul Primăriei Sectorului 2 București, că promite să intervină asupra acestora pentru a obține mai repede autorizația de demolare și că pretinde vreo sumă de bani pentru acest lucru, ci i-a cerut suma de 10.000 de euro, afirmând că aceasta constituie onorariul său de avocat pentru demersurile pe care urma să le întreprindă. Elocventă sub aceste aspecte este declarația martorului C. care a afirmat că nu a cunoscut niciun moment faptul că inculpatul A. a avut discuții cu inculpatul B., că nu i s-a promis că în schimbul sumelor de bani se va interveni asupra vreunui funcționar și că a avut reprezentarea clară că suma de 10.000 de euro constituia onorariul avocatului, sumă pe care a apreciat-o ca fiind excesivă.

În consecință, se impune constatarea că, deși au avut intenția de a comite infracțiunea de trafic de influență, inculpații A. și B. nu i-au comunicat martorului C. că suma de 10.000 de euro ar

constitui prețul influenței pe care ar fi urmat să o exercite asupra unor funcționari din cadrul Primăriei Sectorului 2 București pentru a obține o autorizație de demolare a unui imobil.

Având în vedere aceste aspecte, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că acțiunile întreprinse de către inculpați au constituit acte pregătitoare ale comiterii infracțiunii de trafic de influență și, respectiv, complicității la aceeași infracțiune, acte care însă nu au semnificație penală și nu se pedepsesc, nefiind întrunite elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și, respectiv, în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

Referitor la schimbarea încadrării juridice dispusă prin sentința atacată, Înalta Curte de Casație și Justiție își însușește în întregime argumentele expuse de prima instanță, soluția de clasare dispusă față de martorul C., în baza art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen., pentru săvârșirea infracțiunii de cumpărare de influență prevăzută în art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, întrucât fapta nu a fost comisă cu forma de vinovăție prevăzută de lege, justificând reținerea forme de participatie improprie la comiterea infracțiunii.

Înalta Curte de Casație și Justiție notează că prin actul de sesizare a instanței s-a dispus clasarea față de martorul C., în baza art. 16 alin. (1) lit. b) C. proc. pen., pentru săvârșirea infracțiunii de cumpărare de influență prevăzută în art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, întrucât fapta nu a fost comisă cu forma de vinovăție prevăzută de lege, soluție care nu a fost atacată prin intermediul procedurii prevăzute în art. 340 C. proc. pen.

Astfel, în condițiile în care față de martorul C., apreciat inițial ca fiind autor al infracțiunii de cumpărare de influență, s-a reținut că nu a săvârșit fapta cu forma de vinovăție prevăzută de lege (intenția directă), în mod evident în sarcina inculpatului A. nu poate fi reținută decât participația improprie la comiterea acestei infracțiuni, potrivit dispozițiilor art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 292 alin. (1) C. pen. coroborat cu art. 6 din Legea nr. 78/2000.

Subsecvent însă, astfel cum s-a arătat anterior, din probele administrate în cauză a rezultat cu caracter de certitudine că inițiativa comiterii infracțiunii de trafic de influență i-a aparținut inculpatului B.

Din niciuna din probele administrate nu a rezultat că, la momentul discuției inițiale dintre martorul C. și inculpatul A., primul i-ar fi promis, oferit sau dat bani sau alte foloase, direct sau indirect, inculpatului sau altei persoane, ori că s-ar fi discutat despre posibilitatea de a se interveni asupra vreunui funcționar din cadrul Primăriei Sectorului 2 București. Mai mult, din declarațiile persoanelor audiate a rezultat că martorul C. nici nu a cunoscut existența sau posibila implicare a inculpatului B. și nu a comis niciuna dintre acțiunile care se circumscriu elementului material al infracțiunii de cumpărare de influență prevăzută în art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

Totodată, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că forma de participatie a complicității presupune prin însăși esența sa comiterea unei fapte prevăzute de legea penală de către autor, cu sau fără vinovăție, la a cărei comitere complicele, cu intenție, să fi efectuat acte de înlesnire sau ajutorare. În concret, participația penală, indiferent dacă este proprie sau improprie, presupune ca situație premisă comiterea unei fapte prevăzute de legea penală de către un autor.

Or, reținând că soluția de clasare dispusă prin actul de sesizare a instanței nu are autoritate de lucru judecat în ceea ce privește situația juridică a inculpatului A., iar din probele administrate a rezultat că C. nu a comis niciuna dintre acțiunile ce constituie elementul material al cumpărării de influență, apare ca fiind corectă constatarea primei instanțe că, în lipsa oricărui act de autorat la infracțiunea de cumpărare de influență prevăzută în art. 292 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din

Legea nr. 78/2000, nu este posibilă reținerea unei complicități la aceeași infracțiune, fie și în forma participației improprii.

Astfel, referitor la situația juridică a inculpatului A., constatând că, în ceea ce privește complicitatea la infracțiunea de cumpărare de influență, din probele administrate nu a rezultat săvârșirea vreunui act care să se circumscrie elementului material, iar în ceea ce privește complicitatea la infracțiunea de trafic de influență prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 291 alin. (1) C. pen. coroborat cu art. 6 din Legea nr. 78/2000 nu sunt întrunite elementele de tipicitate ale infracțiunii, fapta comisă având semnificația unor acte pregătitoare nepedepsite penal, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că sunt corecte soluțiile de achitare întemeiate pe dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. și, respectiv, pe art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., dispuse față de inculpat prin sentința atacată în prezenta cauză.

De asemenea, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că este corectă soluția de achitare dispusă față de inculpatul B. sub aspectul săvârșirii infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. coroborat cu art. 6 din Legea nr. 78/2000, nefiind întrunite elementele de tipicitate ale acestei infracțiuni, având în vedere că din probele administrate a rezultat că faptele comise de acesta au semnificația unor acte pregătitoare nepedepsite penal.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, în baza art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondat, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție împotriva sentinței nr. 31/F din 12 februarie 2019 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală.

10. Trafic de influență. Participație improprie la fals intelectual. Fals în declarații. Supraveghere tehnică. Decizia Curții Constituționale nr. 26/2019

C. pen., art. 52 alin. (3), art. 291, art. 321, art. 326
Decizia Curții Constituționale nr. 26/2019

1. În cazul infracțiunii de trafic de influență, consumată în momentul pretinderii de bani sau alte foloase, acțiunea ulterioară a subiectului activ de a primi banii ori foloasele pretinse constituie, alături de acțiunea de pretindere, o unitate infracțională, întrucât existența unei acțiuni de pretindere urmată de o acțiune de primire nu influențează unicitatea infracțiunii de trafic de influență, în ipoteza în care banii sau foloasele au fost pretinse și primite în același scop.

2. Fapta de a determina notarul public să întocmească și să autentifice un contract de împrumut fictiv - părțile contractului fictiv declarând, contrar realității, că împrumutătorul a remis împrumutatului o sumă de bani cu titlu de împrumut - întrunește numai elementele constitutive ale participației improprii sub forma instigării la infracțiunea de fals intelectual, prevăzută în art. 52 alin. (3) raportat la art. 321 alin. (1) C. pen., în cazul în care notarul public a acționat fără vinovăție, iar nu și elementele constitutive ale infracțiunii de fals în declarații prevăzută în art. 326 C. pen., declarația necorespunzătoare adevărului necesară falsificării contractului de împrumut autentificat și materializată în acest înscris neavând o relevanță infracțională distinctă.

3. În ipoteza în care mandatele de supraveghere tehnică au fost puse în executare de către ofițerii de poliție judiciară din cadrul Serviciului tehnic al Direcției Naționale

Anticorupție, asigurarea de către Serviciul Român de Informații a funcționării platformelor hardware și software ale sistemului național integrat de interceptare nu echivalează cu participarea la punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 118/A din 4 aprilie 2019

Prin sentința nr. 210/F din 1 noiembrie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, s-au dispus cu privire la inculpatul A., între altele, următoarele:

În temeiul art. 396 alin. (1) și (2) C. proc. pen., a fost condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. raportat la art. 76 alin. (1) C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (1) și (2) C. proc. pen., a fost condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de fals în declarații prevăzută în art. 326 C. pen., cu aplicarea art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. raportat la art. 76 alin. (1) C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (1) și (2) C. proc. pen., a fost condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea participației improprie sub forma instigării la infracțiunea de fals intelectual prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 321 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. raportat la art. 76 alin. (1) C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. raportat la art. 38 alin. (1) și (2) C. pen.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție și inculpatul A.

Examinând apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție și inculpatul A. prin prisma criticilor formulate, precum și sub toate aspectele de fapt și de drept, Înalta Curte de Casație și Justiție constată, între altele, următoarele:

Motivul de apel susținut de inculpatul A. privind greșita condamnare pentru infracțiunea de trafic de influență este neîntemeiat.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că probele administrate în ambele faze ale procesului penal dovedesc, fără dubiu, faptul că inculpatul A. a pretins o sumă de bani, în decembrie 2014, de la B., susținând că are influență, prin intermediul unor persoane care au ori au avut funcții importante în instituțiile publice, asupra organelor judiciare implicate în instrumentarea dosarelor penale nr. X. și nr. Y. ale Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura centrală, care îl priveau pe B. și a promis că va determina astfel îndeplinirea de către organele judiciare a unor acte contrare îndatoririlor de serviciu, în scopul ridicării sechestrului asigurător instituit asupra bunurilor lui B. și al soluționării ambelor dosare într-o manieră favorabilă acestuia, indiferent de probatoriile administrate în cauzele respective, iar la data de 17 martie 2015 a primit dreptul de creanță asupra sumei de 2.000.000 euro prin încheierea unui contract fictiv de împrumut, autentificat prin încheierea din 17 martie 2015.

În acord cu prima instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că fapta întrunește elementele de tipicitate ale infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, fiind nefondate criticile aduse de apelantul inculpat sentinței pronunțate de prima instanță.

Cu prioritate, din perspectivă teoretică, instanța de control judiciar precizează că, pentru consumarea infracțiunii de trafic de influență, nu are relevanță dacă a avut loc sau nu intervenția

pe lângă funcționar ori dacă acesta a exercitat sau nu actul determinat ce intră în atribuțiile sale de serviciu.

Astfel, pentru existența infracțiunii de trafic de influență este suficient ca scopul să fie cel puțin afirmat, fiind indiferent dacă s-a realizat sau nu, deoarece dezaprobarea exprimată prin incriminarea de către legiuitor a faptei de trafic de influență privește tocmai scopul urmărit de făptuitor.

Întrucât urmarea imediată constă într-o stare de pericol, legătura de cauzalitate în cazul infracțiunii de trafic de influență rezultă din însăși materialitatea activității desfășurate de inculpat (*ex re*).

Infracțiunea de trafic de influență este o infracțiune care se consumă la momentul realizării oricăreia dintre modalitățile alternative ale elementului material (pretinde, primește, acceptă promisiunea).

În vederea atingerii folosului urmărit, este posibil ca traficantul de influență să comită două din acțiunile tipice, prevăzute alternativ în textul incriminator, respectiv să pretindă și, ulterior, să primească folosul urmărit. Întrucât fiecare dintre aceste acțiuni reprezintă acte de executare a infracțiunii, prin acțiunea de pretindere a banilor sau a altor foloase, infracțiunea s-a consumat. Activitatea ulterioară, de primire a banilor sau a altor foloase constituie, alături de actele anterioare, o unitate infracțională.

Elementele de tipicitate ale infracțiunii de trafic de influență există și în situația în care pretinderea este aluzivă, dar neechivocă, fiind suficient ca ea să fie inteligibilă, adică să aibă capacitatea de a fi înțeleasă de cel căruia i se adresează.

În cauză, pretinderea sumei de bani de către inculpatul A. pentru traficarea influenței pe care a susținut că o are, prin intermediul unor persoane care au ori au avut diverse funcții în instituțiile publice, asupra organelor judiciare implicate în instrumentarea celor două dosare penale care îl vizau pe B., în vederea soluționării într-o manieră favorabilă acestuia și ridicării sechestrului asigurator instituit asupra bunurilor sale, a fost înțeleasă exact de partea civilă B.

Înalta Curte de Casație și Justiție mai arată că, în cazul infracțiunii de trafic de influență, nu este necesar ca suma de bani/folosul să fie determinat în mod absolut în momentul pretinderii. Este, astfel, irelevantă, sub aspectul întrunirii elementelor de tipicitate ale infracțiunii de trafic de influență, împrejurarea că suma de bani pretinsă de inculpatul A. a variat ca și întindere, după cum nu afectează întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii împrejurarea că B. a dat suma de 2.000.000 euro sub forma unui drept de creanță. Definitiv este că, în permanență, scopul pretinderii și al primirii folosului a fost același.

În conformitate cu acuzația adusă prin rechizitoriu, curtea de apel a arătat, în mod legal și temeinic, că inculpatul A. a săvârșit infracțiunea de trafic de influență în modalitatea normativă alternativă a acțiunii de pretindere de la partea civilă B., în mod direct, pentru sine, a unei sume (extrem de mare) de bani, inculpatul A. demonstrându-i părții civile că are influență și că va determina organele judiciare să îndeplinească acte contrare atribuțiilor de serviciu în dosarele penale care o priveau pe partea civilă, în mod favorabil acesteia.

Deopotrivă, instanța de apel subliniază că pretinderea repetată a sumei de bani/foloaselor, care a fost urmată de primire, nu influențează unicitatea infracțiunii atunci când banii/foloasele au fost pretinse și date pentru aceeași intervenție/în același scop.

Or, în prezenta cauză, așa cum s-a menționat, pretinderea repetată a unei sume de bani și primirea dreptului de creanță asupra sumei de 2.000.000 euro s-au făcut în același scop, respectiv pentru ridicarea sechestrului asigurator instituit asupra bunurilor mobile și imobile ale părții civile B. și soluționarea dosarelor penale nr. X. și nr. Y. înregistrate la Parchetul de pe lângă

Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura centrală, într-o manieră favorabilă părții civile, indiferent de probele administrate.

Ținând seama de apărările formulate de inculpatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție mai precizează că, pentru existența infracțiunii de trafic de influență, nu se cere ca funcționarul să fie determinat, în concret, cu indicarea numelui, fiind suficient să se arate că acesta lucrează la o instituție în atribuțiile căreia intră rezolvarea chestiunii în discuție sau să se precizeze actul pentru a cărui îndeplinire urmează a se exercita influența inculpatului.

Nu se cere nici ca funcționarului vizat să-i aparțină, în exclusivitate, competența de a îndeplini acel act, fiind suficient să aibă, alături de alți funcționari, anumite sarcini în legătură cu îndeplinirea actului, cu alte cuvinte, competența funcționarului nu trebuie să fie exclusivă. Infracțiunea există și în situația în care funcționarul pe lângă care traficantul are sau lasă să se creadă că are influență îndeplinește, în cadrul serviciului, activități care pot contribui la realizarea actului, respectiv a interesului cumpărătorului de influență.

Traficul de influență poate fi săvârșit în mod direct sau indirect, prin persoane interpușe.

În cauză, apelantul inculpat A. a susținut că are influență, prin intermediari, asupra organelor judiciare cu atribuții în instrumentarea dosarelor penale care îl vizau pe B., înregistrate pe rolul Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura centrală sub nr. X. și nr. Y.

Instanța de apel consideră irelevant, din perspectiva întrunirii elementelor de tipicitate ale infracțiunii de trafic de influență săvârșite de inculpatul A., dacă acesta îl cunoștea sau nu pe procurorul de caz. Aceasta cu atât mai mult cu cât infracțiunea de trafic de influență există chiar dacă, în realitate, făptuitorul nu are influența pe care susține că o are asupra funcționarului, pentru a-l determina să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze ori să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri.

În sfera îndatoririlor de serviciu ale persoanelor asupra cărora inculpatul A. a pretins că are influență intră, în mod evident, actele în legătură cu care a promis că va determina îndeplinirea, contrar atribuțiilor de serviciu (ridicarea sechestrului asigurător, adoptarea unei soluții favorabile lui B., în cauzele penale care îl priveau, înregistrate la Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura centrală).

În apărare, apelantul inculpat A. a mai susținut că probatoriul administrat dovedește implicarea Serviciului Român de Informații în instrumentarea prezentei cauze în faza de urmărire penală, care, ca beneficiar secundar al activității de interceptare, nu s-ar fi rezumat la simplul acces la rezultatul activităților investigative, ci a asigurat în concret anumite activități.

Direcția Națională Anticorupție - Secția de combatere a corupției a comunicat instanței de control judiciar, prin adresa din 1 august 2018, că, în cursul urmăririi penale, ordonanțele din datele de 26 ianuarie 2015 și 27 ianuarie 2015 de autorizare cu titlu provizoriu pe o durată de 48 de ore a unor măsuri de supraveghere tehnică, precum și mandatele de supraveghere tehnică din data de 28 ianuarie 2015, din data de 11 februarie 2015 și din data de 26 martie 2015 au fost puse în executare de către ofițerii de poliție judiciară din cadrul Serviciului tehnic. Serviciul Român de Informații a fost desemnat doar beneficiar secundar al activității de interceptare, ceea ce înseamnă că această unitate a avut acces la rezultatul interceptărilor. În legătură cu acest aspect, s-a precizat că desemnarea acestei unități - Serviciul Român de Informații în calitate de beneficiar secundar a avut în vedere îndeplinirea corespunzătoare a atribuțiilor prevăzute de lege atât de către Direcția Națională Anticorupție, cât și de către Serviciul Român de Informații

referitor la punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică și s-a realizat (anterior Deciziei nr. 51 din 16 februarie 2016 a Curții Constituționale) în baza dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 14/1992 și art. 142 alin. (1) C. proc. pen. S-a mai menționat că, potrivit prevederilor art. 142 alin. (1) C. proc. pen., procurorul putea pune în executare măsurile de supraveghere tehnică prin intermediul altor organe specializate ale statului, inclusiv prin intermediul Serviciului Român de Informații, aspect care, în speță, nu s-a realizat, măsurile de supraveghere autorizate de instanța de judecată fiind puse în executare de către Serviciul tehnic. În baza dispozițiilor legale indicate, beneficiarii secundari au fost desemnați în vederea acordării suportului pentru punerea în executare a măsurilor de supraveghere tehnică, fiind precizat că Serviciul Român de Informații avea calitatea de autoritate națională în domeniul realizării interceptărilor, deținând Centrul Național de Interceptare a Comunicațiilor.

Aceste informații concordă cu cele comunicate primei instanțe de fond. Astfel, prin adresele din 14 aprilie 2016 și 15 aprilie 2016, Direcția Națională Anticorupție - Secția de combatere a corupției și Serviciul tehnic din cadrul acestei unități de parchet au comunicat că încheierile și mandatele de supraveghere tehnică au fost puse în executare de procuror prin intermediul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție, care a introdus datele necesare în sistemul național de interceptare. Traficul rezultat din interceptarea telecomunicațiilor a fost descărcat pe suporti optici de către ofițerii de poliție judiciară din cadrul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție și pus la dispoziția procurorului de caz, după cum rezultă din fiecare proces-verbal întocmit cu ocazia efectuării acestor operațiuni. De asemenea, ofițerii de poliție judiciară din cadrul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție au realizat interceptări ambientale, redări ale acestor înregistrări, precum și planșe fotografice. Echipamentele tehnice utilizate au fost cele din dotarea Direcției Naționale Anticorupție. De asemenea, au fost realizate înregistrări ambientale conform art. 139 alin. (3) C. proc. pen., redarea acestora fiind efectuată de ofițerii de poliție judiciară din cadrul Direcției Naționale Anticorupție.

Totodată, prin adresele emise la datele de 5 mai 2016 și 6 mai 2016, Direcția Națională Anticorupție - Secția de combatere a corupției și Serviciul tehnic din cadrul acesteia au comunicat faptul că, la punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, referitoare la înregistrarea comunicațiilor telefonice, în afară de personalul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție, au mai fost angrenați implicit și tehnicienii de specialitate din cadrul Serviciului Român de Informații, care asigură buna funcționare a sistemului național de interceptare, adică a platformelor hardware și software ale acestui sistem. Această categorie de personal nu a avut niciun rol în exploatarea propriu-zisă a informațiilor rezultate și nici nu a avut acces la aceste informații, întrucât nu intra în atribuțiile acestora. Echipamentele tehnice cu care au fost interceptate și, ulterior, înregistrate convorbirile telefonice aparțin atât Direcției Naționale Anticorupție, cât și Serviciului Român de Informații, precum și operatorilor de telefonie, ele fiind construite să funcționeze într-un sistem complex integrat. Convorbirile ambientale au fost înregistrate cu mijloacele proprii ale părții civile.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține, ca prim aspect, că înregistrările convorbirilor purtate în mediul ambiental puse la dispoziția organelor de urmărire penală de partea civilă B. au fost realizate în conformitate cu dispozițiile art. 139 alin. (3) C. proc. pen. (înregistrările prevăzute în prezentul capitol, efectuate de părți sau de alte persoane, constituie mijloace de probă când privesc propriile convorbiri sau comunicări pe care le-au purtat cu terții), procesele-verbale de redare a acestor convorbiri purtate în mediul ambiental fiind întocmite de ofițerii de poliție judiciară din cadrul Direcției Naționale Anticorupție.

De asemenea, în baza comunicărilor Direcției Naționale Anticorupție și a actelor dosarului, se constată că ofițerii de poliție judiciară din cadrul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție au realizat interceptări ambientale, redări ale acestor înregistrări, echipamentele tehnice utilizate fiind cele din dotarea Direcției Naționale Anticorupție.

O categorie distinctă o constituie înregistrările convorbirilor telefonice și interceptările comunicărilor SMS realizate în baza încheierilor și mandatelor de supraveghere tehnică emise de judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție și înregistrările convorbirilor telefonice efectuate în baza ordonanțelor de autorizare provizorie a unor metode de supraveghere tehnică emise de procuror, confirmate de judecătorul de drepturi și libertăți prin încheierea nr. 36 din 28 ianuarie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

Prin Decizia nr. 51/2016 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 190 din 14 martie 2016, s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că sintagma „ori de alte organe specializate ale statului” din cuprinsul dispozițiilor art. 142 alin. (1) C. proc. pen. este neconstituțională.

Totodată, prin Decizia nr. 26/2019 a Curții Constituționale, publicată în M. Of. nr. 193 din 12 martie 2019, s-a admis sesizarea și s-a constatat existența unui conflict juridic de natură constituțională între Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Parlamentul României, pe de-o parte, și Înalta Curte de Casație și Justiție și celelalte instanțe judecătorești, pe de altă parte, generat de încheierea între Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Serviciul Român de Informații a Protocolului nr. 00750 din 4 februarie 2009, precum și de exercitarea, în mod necorespunzător, a controlului parlamentar asupra activității Serviciului Român de Informații.

De asemenea, s-a admis sesizarea și s-a constatat existența unui conflict juridic de natură constituțională între Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Parlamentul României, pe de-o parte, și Înalta Curte de Casație și Justiție și celelalte instanțe judecătorești, pe de altă parte, generat de încheierea între Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Serviciul Român de Informații a Protocolului nr. 09472 din 8 decembrie 2016, doar cu privire la dispozițiile art. 6 alin. (1), art. 7 alin. (1) și art. 9, precum și de exercitarea, în mod necorespunzător, a controlului parlamentar asupra activității Serviciului Român de Informații.

S-a statuat ca Înalta Curte de Casație și Justiție și celelalte instanțe judecătorești, precum și Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și unitățile subordonate să verifice, în cauzele pendinte, în ce măsură s-a produs o încălcare a dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, pentru a dispune măsurile legale corespunzătoare.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică având ca obiect interceptarea convorbirilor telefonice și comunicărilor SMS nu a implicat acte de urmărire penală efectuate de Serviciul Român de Informații.

În timpul cercetării judecătorești în primă instanță și în apel, Direcția Națională Anticorupție - Secția de combatere a corupției a comunicat, în esență, prin adresele anterior menționate, că mandatele de supraveghere tehnică au fost puse în executare de către ofițerii de poliție judiciară din cadrul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție.

Simpla mențiune în cuprinsul adreselor din datele de 26 ianuarie 2015, 27 ianuarie 2015, 28 ianuarie 2015, 11 februarie 2015, 24 februarie 2015 și 26 martie 2015 emise de Direcția Națională Anticorupție, în faza de urmărire penală, că Serviciul Român de Informații a fost beneficiar secundar, nu atrage sancțiunea nulității în condițiile în care mandatele de supraveghere

tehnică au fost puse în executare de procuror prin intermediul Serviciului tehnic al Direcției Naționale Anticorupție.

Din perspectiva echipamentelor tehnice cu care au fost interceptate și înregistrate convorbirile telefonice și comunicările SMS, se constată, după cum s-a comunicat, că Direcția Națională Anticorupție a acționat autonom, în baza unui sistem preexistent, complex integrat. Împrejurarea că Serviciul Român de Informații avea calitatea de autoritate națională în domeniul realizării interceptărilor și că a asigurat buna funcționare a sistemului național de interceptare, adică a platformelor hardware și software ale acestui sistem integrat preexistent, nu presupune automat implicarea în punerea în executare a măsurilor de supraveghere tehnică. De asemenea, simplul fapt că Serviciul Român de Informații a avut acces la rezultatul interceptărilor nu este echivalentul efectuării unor acte de urmărire penală, în cauză.

În paragraful 155 din Decizia nr. 26/2019 a Curții Constituționale s-a statuat că: „Art. 3 lit. g) din protocol prevede că *„Obiectivele cooperării sunt: [...] g) constituirea de echipe operative comune care să acționeze în baza unor planuri de acțiune pentru exercitarea competențelor specifice ale părților, în vederea documentării faptelor prevăzute la art. 2.* Potrivit art. 201 alin. (1) C. proc. pen. anterior, în vigoare la data încheierii protocolului, urmărirea penală se efectuează de către procurori și de către organele de cercetare penală, iar, conform alin. (2) lit. b) al aceluiași text, organele de cercetare speciale sunt organe de cercetare penală. Or, potrivit art. 13 din Legea nr. 14/1992, *Organele Serviciului Român de Informații nu pot efectua acte de cercetare penală*, iar, potrivit art. 12 alin. (2) din aceeași lege, *la solicitarea organelor judiciare competente, cadre anume desemnate din Serviciul Român de Informații pot acorda sprijin la realizarea unor activități de cercetare penală pentru infracțiuni privind siguranța națională*. Din cele de mai sus rezultă că, la data încheierii protocolului de cooperare analizat, Serviciul Român de Informații nu avea atribuții de cercetare penală (a se vedea și Decizia nr. 51 din 16 februarie 2016, publicată în M. Of. nr. 190 din 14 martie 2016, paragraful 37) și, prin urmare, nu avea calitatea de organ de cercetare penală, activitatea sa mărginindu-se la asigurarea unui sprijin tehnic *la realizarea unor activități de cercetare penală pentru infracțiuni privind siguranța națională* (a se vedea *mutatis mutandis* și Decizia nr. 734 din 23 noiembrie 2017, publicată în M. Of. nr. 352 din 23 aprilie 2018, paragrafele 17-18). În consecință, sprijinul/suportul/concursul tehnic nu poate fi echivalat cu o activitate de cercetare penală, specifică organelor de urmărire penală. De aceea, indiferent de faptul că sprijinul tehnic, acordat în temeiul Legii nr. 14/1992, a vizat perioada de activitate a Codului de procedură penală din 1968 sau a noului Cod de procedură penală, Curtea reține că acest sprijin nu putea fi valorizat ca o activitate de cercetare penală.”

Referitor la infracțiunile de fals pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului A., prin sentința apelată s-a reținut că fapta inculpatului A. care, în data de 17 martie 2015, a declarat, sub semnătură proprie, în fața notarului public că, în perioada 2008 - 2010, i-a dat părții civile B., cu titlu de împrumut, suma de 2.000.000 de euro, împrejurare necorespunzătoare realității, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de fals în declarații prevăzută în art. 326 C. pen., iar fapta aceluiași inculpat care, prin declararea necorespunzătoare adevărului, l-a instigat, cu intenție, pe notarul public să comită, fără vinovăție, o faptă prevăzută de legea penală, respectiv fals intelectual, cu ocazia întocmirii și autentificării contractului de împrumut din 17 martie 2015, întrunește elementele constitutive ale participației improprii sub forma instigării la infracțiunea de fals intelectual prevăzută în art. 52 alin. (3) raportat la art. 321 alin. (1) C. pen.

Înscrișul care formează obiectul material al falsului este reprezentat de contractul de împrumut încheiat în formă autentică, executoriu pe aspectul creanței, perfectat între persoanele

fizice care l-au semnat în calitate de împrumutător (A.) și împrumutat (B.), în conținutul său fiind consemnată mențiunea nereală - „Eu, A., am dat domnului B., cu titlu de împrumut, suma de 2.000.000 EURO (două milioane euro).”

Falsul ce se poate reține este cel materializat în înscrisul intitulat contract de împrumut, aspectele relatate de inculpatul A. în procedura notarială fiind necesare contrafacerii documentului, fără relevanță infracțională distinctă.

În consecință, falsul nu s-a realizat prin declararea necorespunzătoare adevărului în condițiile faptei incriminate prin dispozițiile art. 326 C. pen., motiv pentru care instanța de control judiciar va dispune, în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., achitarea inculpatului A. pentru infracțiunea de fals în declarații.

Critica apelantului inculpat A., referitoare la greșita condamnare pentru participație improprie sub forma instigării la infracțiunea de fals intelectual prevăzută în art. 52 alin. (3) raportat la art. 321 alin. (1) C. pen., este neîntemeiată.

Din ansamblul probator rezultă că apelantul inculpat A. a derulat acțiuni pentru a se întocmi un contract fictiv de împrumut, ca „temei” pentru cei 2.000.000 euro pe care urma să-i primească de la partea civilă B., sumă pe care i-a pretins-o în luna decembrie 2014, pentru a-și trafica influența.

În consecință, din coroborarea probelor administrate în ambele faze ale procesului penal, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că inculpatul A., cu intenție directă, a determinat notarul public să autentifice un contract de împrumut, prin încheierea din 17 martie 2015, în cuprinsul căruia au fost atestate împrejurări necorespunzătoare adevărului, motiv pentru care este neîntemeiată cererea sa de achitare pentru participație improprie la fals intelectual, în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (1) lit. b) teza I sau teza a II-a C. proc. pen., fiind dovedită participația improprie sub forma instigării a inculpatului A. la infracțiunea de fals intelectual, ale cărei elementele constitutive sunt întrunite pe latură obiectivă și subiectivă.

Motivul de apel al parchetului privind greșita individualizare a pedepselor aplicate inculpatului A. este întemeiat.

Individualizarea pedepsei nu este un proces arbitrar, subiectiv, ci reprezintă rezultatul unui examen obiectiv al întregului material probator, studiat după anumite reguli și criterii precis determinate. Ca să-și poată îndeplini funcțiile care-i sunt atribuite în vederea realizării scopului său și al legii, pedeapsa trebuie să corespundă sub aspectul naturii, duratei și modalității de executare (privativă sau neprivativă de libertate), atât gravității faptei și potențialului de pericol social pe care îl prezintă, în mod real, persoana inculpatului, cât și aptitudinii acestuia de a se îndrepta sub influența pedepsei.

În procesul propriu de individualizare a pedepselor, instanța de apel are în vedere criteriile generale de individualizare a pedepsei prevăzute în art. 74 C. pen.: gravitatea infracțiunii săvârșite și pericolozitatea infractorului evaluată după împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura și gravitatea rezultatului produs ori a altor consecințe ale infracțiunii, motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit, natura și frecvența infracțiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal, nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

Sub aspectul gravității infracțiunii de corupție săvârșite de inculpatul A. este de evidențiat că acțiunea ce constituie elementul material al laturii obiective a infracțiunii de trafic de influență se răsfrânge negativ asupra actului de justiție, prin crearea suspiciunii că organele de urmărire penală pot fi influențate în exercitarea atribuțiilor de serviciu, ceea ce denotă nivelul ridicat al

gravității comiterii unei astfel de infracțiuni, aspect la care contribuie și cuantumul important al sumei de bani, exprimat în milioane de euro, ce a format obiectul traficului de influență.

Prin acțiunile sale, inculpatul A. a adus atingere relațiilor sociale privitoare la desfășurarea activității organelor de urmărire penală în condiții care să asigure încrederea și prestigiul de care trebuie să se bucure acestea.

Prima instanță de fond a constatat, în mod întemeiat, gravitatea ridicată a faptelor săvârșite de inculpatul A.

Însă, a dat eficiență dispozițiilor art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. raportându-se exclusiv la aspectele pozitive ale personalității inculpatului, și anume lipsa antecedentelor penale și situația sa familială deosebită, fără a supune procesului de evaluare toate datele care caracterizează persoana inculpatului.

Împrejurările și modalitatea de comitere a infracțiunii de trafic de influență denotă elemente de natură să caracterizeze negativ persoana inculpatului A. căruia i-a aparținut inițiativa infracțională prin pretinderea unei sume de bani și promisiunea că va determina, prin trafic de influență, ridicarea sechestrului asigurător instituit asupra bunurilor părții civile B. și adoptarea unor soluții favorabile acestuia în dosarele penale de la Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura centrală.

Traficantul de influență nu poate lua el însuși deciziile, dar abuzează de influența sa reală sau presupusă asupra unor persoane, ceea ce a făcut și inculpatul A., fiind evidențiată pericolozitatea crescută a persoanei inculpatului care, pentru a intra în posesia sumei de bani pretinse, a susținut constant că are influență asupra organelor judiciare.

Nu este de lipsit de importanță efortul consistent și întins pe o perioadă îndelungată de timp, pe care inculpatul A. l-a depus pentru a obține suma de bani pretinsă părții civile B.

Sub aspectul pericolozității inculpatului, se reține și împrejurarea că inculpatul A. a înțeles să denatureze realitatea (afirmând că i-a împrumutat lui B. o sumă importantă de bani), chiar cu prilejul încheierii unui act autentic, apelând la serviciile unui notar public, de ale cărui servicii s-a folosit în contra dispozițiilor legale, pe care l-a determinat să întocmească un act cu date false, fapt ce a adus atingere relațiilor sociale privind încrederea publică pe care trebuie să o inspire un înscris oficial.

Ca urmare, evaluând în mod conjugat gravitatea infracțiunilor săvârșite de inculpatul A., circumstanțele reale ale comiterii faptelor, formele de participare penală cu care a acționat inculpatul, scopul urmărit, precum și circumstanțele personale ale acestuia, nivelul de educație, situația familială și socială, instanța de apel consideră că se impune înlăturarea circumstanței atenuante judiciare prevăzute în art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. și condamnarea inculpatului A. la pedepse cu închisoarea în cuantum egal cu minimul special prevăzut de lege pentru infracțiunile de trafic de influență și fals intelectual, pe care le-a comis.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție și inculpatul A. împotriva sentinței nr. 210/F din 1 noiembrie 2017, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

A desființat, în parte, sentința penală apelată și, rejudecând, între altele:

A înlăturat aplicarea dispozițiilor art. 75 alin. (2) lit. b) raportat la art. 76 alin. (1) C. pen.

A condamnat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de trafic de influență, prevăzută în art. 291 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

A condamnat pe inculpatul A. pentru participare improprie la infracțiunea de fals intelectual, prevăzută în art. 52 alin. (3) raportat la art. 321 alin. (1) C. pen.

A făcut aplicarea art. 39 alin. (1) lit. b) raportat la art. 38 alin. (1) C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., a achitat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de fals în declarații, prevăzută în art. 326 C. pen.

11. Neglijență în serviciu. Medic. Lipsa tipicității obiective

C. pen., art. 298

În conformitate cu Decizia Curții Constituționale nr. 518/2017, încălcarea unei atribuții de serviciu a medicului, care nu este prevăzută expres în legislația primară, nu întrunește condițiile de tipicitate obiectivă ale infracțiunii de neglijență în serviciu prevăzută în art. 298 C. pen. Dispozițiile art. 98 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 (potrivit cărora acordarea asistenței medicale publice de urgență, la toate nivelurile ei, este o datorie a statului și un drept al cetățeanului) și dispozițiile art. 2 din Legea nr. 46/2003 (conform cărora pacienții au dreptul la îngrijiri medicale de cea mai înaltă calitate de care societatea dispune, în conformitate cu resursele umane, financiare și materiale), prin caracterul lor general, nu pot fi interpretate în sensul că reglementează în legislația primară îndatorirea de serviciu a medicului de gardă de a dispune efectuarea unei radiografii sau internarea, a cărei încălcare ar putea determina incidența art. 298 C. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 46/RC din 12 februarie 2019

Prin sentința penală nr. 42 din 28 martie 2018 pronunțată de Judecătoria Târgu Secuiesc, s-au dispus următoarele:

În baza art. 396 alin. (1) și (2) C. proc. pen., cu aplicarea art. 61 alin. (1), (2), (3) și (4) lit. c) C. pen., a condamnat inculpatul A. la pedeapsa amenzii de 37.500 lei (rezultată prin stabilirea unui număr de 250 zile-amendă, respectiv a cuantumului de 150 lei corespunzător unei zile-amendă), pentru săvârșirea infracțiunii de neglijență în serviciu prevăzută în art. 298 C. pen.

S-a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 63 C. pen.

În temeiul art. 397 alin. (1) C. proc. pen., coroborat cu art. 19, art. 25 alin. (1) C. proc. pen., cu aplicarea art. 1357 și art. 1381 C. civ., s-a admis în parte acțiunea civilă exercitată de partea civilă B. și inculpatul a fost obligat la plata sumei de 30.000 lei cu titlu de daune morale către această parte civilă.

În temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., prin decizia nr. 492/Ap din 10 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția penală, a fost admis apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței penale nr. 42 din 28 martie 2018 a Judecătoriei Târgu Secuiesc, care a fost desființată sub aspectul individualizării judiciare a amenzii aplicate inculpatului și sub aspectul cuantumului daunelor morale pe care acesta a fost obligat să le plătească.

Rejudecând în aceste limite, instanța de apel a redus pedeapsa amenzii aplicate inculpatului A. la suma de 8.000 lei (200 de zile-amendă penală în cuantum de 40 lei fiecare) și a redus cuantumul daunelor morale pe care inculpatul a fost obligat să le plătească părții civile B. la suma de 8.000 lei.

Împotriva deciziei penale menționate a declarat recurs în casație inculpatul A., invocând dispozițiile art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen.

Prin încheierea din camera de consiliu din 13 noiembrie 2018, a fost admisă în principiu cererea de recurs în casație formulată de condamnatul A. împotriva deciziei nr. 492/Ap din 10 iulie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția penală, cauza fiind trimisă completului, în vederea judecării pe fond a recursului în casație.

Soluționând în conformitate cu dispozițiile art. 447 C. proc. pen. recursul în casație formulat de condamnatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că este fondat, în principal, pentru următoarele considerente:

Conform art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., hotărârile definitive sunt supuse casării dacă inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Acest caz de casare are în vedere acele situații în care nu se realizează o corespondență deplină între fapta săvârșită și configurarea legală a infracțiunii.

Sintagma „fapta nu este prevăzută de legea penală” vizează atât lipsa incriminării (neprevăderea faptei ca infracțiune sau lipsa de tipicitate a faptei în sensul că nu corespunde modelului abstract de incriminare, fiind incident alt tip de răspundere, după caz, civilă, contravențională, materială sau disciplinară), cât și situația în care lipsesc anumite elemente constitutive ale infracțiunii, altele decât cele referitoare la „vinovăția prevăzută de lege.”

Drept urmare, verificarea tipicității faptei în calea extraordinară a recursului în casație implică analizarea întrunirii elementelor constitutive ale infracțiunii sub aspect obiectiv, respectiv dacă se realizează o corespondență deplină între fapta comisă și tiparul de incriminare corespunzător infracțiunii reținute în sarcina inculpatului.

Având în vedere că recursul în casație este o cale extraordinară de atac prin intermediul căreia este analizată conformitatea hotărârilor definitive cu regulile de drept prin raportare la cazurile de casare expres și limitativ prevăzute de lege, deci care vizează exclusiv legalitatea hotărârii, Înalta Curte de Casație și Justiție verifică doar corespondența formală între elementele faptice reținute în hotărârile recurate și conținutul constitutiv al infracțiunii, fără a proceda la analiza materialului probator sau la reaprecierea situației de fapt.

În speță, inculpatul A. a fost condamnat pentru infracțiunea de neglijență în serviciu prevăzută în art. 298 C. pen.

În fapt, în sarcina inculpatului A. s-a reținut, în esență, că în calitate de medic chirurg la Secția chirurgie a Spitalului municipal C., a consultat în mod superficial pe numitul B. care, la datele de 22 septembrie 2015 și 23 septembrie 2015, s-a prezentat la camera de gardă în vederea tratării pentru o plagă înjunghiată, cu consecința agravării stării de sănătate a acestuia.

De asemenea, s-a reținut că inculpatul și-a îndeplinit în mod defectuos atribuțiile de serviciu care erau prevăzute de lege (în conformitate cu Deciziile Curții Constituționale nr. 518/2017, respectiv nr. 405/2016), iar prin aceasta a cauzat o vătămare a drepturilor și intereselor legitime ale părții civile B., respectiv atingerea adusă dreptului victimei de a beneficia de asistență medicală și tratament corespunzător și afectarea și agravarea stării de sănătate a acesteia.

Astfel, s-a stabilit că inculpatul nu și-a îndeplinit atribuțiile de serviciu prevăzute în dispozițiile art. 98 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 și pe cele din art. 2 din Legea nr. 46/2003, care sunt reluate în mod amănunțit în Codul de etică al Colegiului Medicilor (art. 8), în Ordinul ministrului sănătății emis în aplicarea Legii nr. 46/2003, dar și în fișa postului inculpatului și care au fost aduse la cunoștință acestuia.

Instanța de apel a mai reținut că obligația legală care îi revenea inculpatului este prevăzută în art. 98 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 și în art. 2 din Legea nr. 46/2003 - aceea că acordarea asistenței medicale de urgență este o datorie pentru medici și un drept pentru cetățean.

De asemenea, instanța de apel reține că inculpatul este acuzat de neîndeplinirea unei obligații de diligență de mijloace, obligație înscrisă și în Codul de etică al medicilor. În acest sens, instanța de apel reține încălcarea art. 8 din Codul de etică al medicilor, care prevede obligația pentru un medic de a depune toate diligențele, astfel încât pacientul să beneficieze de maximum de garanții și, în raport de condițiile concrete, starea sa de sănătate să nu aibă de suferit, respectiv încălcarea art. 2 din Ordinul ministrului sănătății nr. 46/2003 care prevede dreptul pacientului de a beneficia de servicii medicale de cea mai înaltă calitate, precizând că aceste dispoziții se regăsesc și în art. 2 din Legea nr. 46/2003 privind drepturile pacientului.

Potrivit art. 298 C. pen., infracțiunea de neglijență în serviciu constă în „încălcarea din culpă de către un funcționar public a unei îndatoriri de serviciu, prin neîndeplinirea acesteia sau prin îndeplinirea ei defectuoasă, dacă prin aceasta se cauzează o pagubă ori o vătămare a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice” și se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 3 ani sau cu amendă.

Prin Decizia nr. 518/2017 a Curții Constituționale (publicată în M. Of. nr. 765 din 26 septembrie 2017), a fost admisă excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că dispozițiile art. 249 alin. (1) C. pen. anterior și ale art. 298 C. pen. sunt constituționale în măsura în care prin sintagma „îndeplinirea ei defectuoasă” din cuprinsul acestora se înțelege „îndeplinirea prin încălcarea legii.”

Rezultă, așadar, că potrivit normei de incriminare prevăzută în art. 298 C. pen., astfel cum a fost reconfigurată cu efect obligatoriu prin deciziile Curții Constituționale, constituie infracțiunea de neglijență în serviciu doar încălcarea unor atribuții prevăzute prin lege emisă de Parlament ori prin ordonanțe sau prin ordonanțe de urgență emise de Guvern.

În cauza de față, inculpatul A. este acuzat de îndeplinirea defectuoasă a atribuțiilor de serviciu, pe motiv că nu a acordat părții civile o asistență medicală corespunzătoare. Rezultă, așadar, că în sarcina inculpatului s-a reținut comiterea faptei în varianta normativă a elementului material constând în încălcarea unei îndatoriri de serviciu prin îndeplinirea ei defectuoasă.

Din această perspectivă, este important de reamintit că instanța de apel a avut în vedere aceeași situație de fapt ca cea expusă în actul de sesizare și în hotărârea primei instanțe și că nu s-a reținut refuzul inculpatului de a asigura asistența medicală, dimpotrivă, s-a reținut că inculpatul l-a examinat pe pacient, i-a suturat plaga și i-a prescris un anumit tratament medicamentos - cu ocazia primei prezentări a pacientului la camera de gardă, respectiv l-a consultat la a doua prezentare la spital.

În realitate, așa cum reiese din hotărârea instanței de apel, actul de conduită concret imputat inculpatului (în sensul îndeplinirii defectuoase a atribuțiilor de serviciu) constă, de fapt, într-o omisiune, și anume: fie că nu a dispus efectuarea unei investigații suplimentare (respectiv o radiografie abdominală pe gol), fie că nu a reținut bolnavul sub observație în stare de internare.

Procedând la analiza dispozițiilor invocate prin decizia atacată, ca temei al obligației corelative nerespectate de către inculpat, Înalta Curte de Casație și Justiție constată următoarele:

Potrivit art. 98 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 (în forma în vigoare la data comiterii faptei): „Acordarea asistenței medicale publice de urgență, la toate nivelurile ei, este o datorie a statului și un drept al cetățeanului. Aceasta va include și misiunile de salvare aeriană și navală.”

Conform art. 2 din Legea nr. 46/2003 (în forma în vigoare la data comiterii faptei): „Pacienții au dreptul la îngrijiri medicale de cea mai înaltă calitate de care societatea dispune, în conformitate cu resursele umane, financiare și materiale.”

Potrivit art. 8 din Codul de deontologie medicală al Colegiului Medicilor din România: „Obligația diligenței de mijloace - Medicul își va dedica întreaga știință și pricepere interesului

pacientului său și va depune toată diligența pentru a se asigura că decizia luată este corectă, iar pacientul beneficiază de maximum de garanții în raport de condițiile concrete, astfel încât starea sa de sănătate să nu aibă de suferit.”

Cât privește „art. 2 din Ordinul ministrului sănătății nr. 46/2003”, astfel cum au fost reținute aceste dispoziții prin decizia atacată, se constată că un asemenea ordin nu există. La data comiterii faptelor pentru care inculpatul a fost trimis în judecată, era în vigoare Ordinul nr. 386/2004 privind aprobarea Normelor de aplicare a Legii drepturilor pacientului nr. 46/2003 (publicat în M. Of. nr. 356 din 22 aprilie 2004), completat prin Ordinul ministrului sănătății nr. 673/2015 (publicat în M. Of. nr. 384 din 2 iunie 2015).

În conformitate cu art. 2 din acest ordin: „Respectarea prevederilor prezentului ordin este obligatorie pentru toți furnizorii de servicii de sănătate din România.”

Normele de aplicare a Legii drepturilor pacientului nr. 46/2003 din 7 aprilie 2004, aprobate prin respectivul ordin, prevăd la art. 2: „(1) Unitățile trebuie să asigure accesul egal al pacienților la îngrijiri medicale, fără discriminare pe bază de rasă, sex, vârstă, apartenență etnică, origine națională, religie, opțiune politică sau antipatie personală. (2) Fiecare unitate trebuie să cuprindă în regulamentul propriu de organizare și funcționare prevederi referitoare la obligația personalului angajat privind dreptul pacienților la respect ca persoane umane.” Verificând întreg conținutul acestor norme, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că la art. 3 se prevede: „Unitățile trebuie să utilizeze toate mijloacele și resursele disponibile pentru asigurarea unui înalt nivel calitativ al îngrijirilor medicale.”

În fișa postului medicului A., astfel cum a reținut instanța de apel, se prevede faptul că: răspunde pentru corectitudinea diagnosticului și pentru calitatea tratamentului prescris; este responsabil pentru calitatea serviciilor medicale oferite pacienților; în cazuri de urgență, folosește investigații paraclinice din ambulatoriu.

Față de cele expuse, se constată că atribuția concretă stabilită în sarcina medicului, cu privire la care se reține comiterea infracțiunii, nu este prevăzută expres de lege, dar nici în unele din actele cu putere normativă inferioară legii, reținute de către instanțe în hotărârile atacate, respectiv Ordinele ministrului sănătății emise în aplicarea Legii nr. 46/2003.

Cât privește obligațiile din fișa postului, în special, obligația medicului de gardă de a folosi investigații paraclinice, trebuie precizat că prin hotărârea atacată s-a reținut că „este adevărat că potrivit actului de avizare de la Institutul de Medicină Legală de la Târgu Mureș, respectiv, potrivit opiniei profesorului doctor D., nu există un protocol de efectuare a investigațiilor paraclinice pentru o asemenea leziune precum cea prezentată de către partea civilă.”

Din perspectiva condiției de tipicitate a elementului material al infracțiunii de neglijență în serviciu constând în încălcarea unei îndatoriri de serviciu prin îndeplinirea ei defectuoasă, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că trebuie identificată obligația de serviciu care a fost încălcată, implicit, dispoziția legală care prevede conduita corespunzătoare ce trebuia urmată de către inculpat, în raport de care comportamentul acestuia a fost considerat a fi o îndeplinire defectuoasă a îndatoririlor de serviciu.

Suplimentar, urmare a Deciziei Curții Constituționale nr. 518/2017, atribuția de serviciu în exercitarea căreia se afla inculpatul și pe care acesta a încălcat-o trebuie să fie prevăzută expres de lege, noțiune înțeleasă ca act adoptat de Parlamentul României sau ordonanță (simplă sau de urgență) emisă de Guvernul României.

Or, examinând dispozițiile legale invocate în hotărârea definitivă de condamnare, rezultă că acea conduită imputată inculpatului - respectiv obligația de a dispune efectuarea unei

radiografii sau internarea bolnavului, nu este prescrisă de lege, o atare obligație nefiind stabilită de art. 98 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 și nici de art. 2 din Legea nr. 46/2003.

Astfel cum s-a arătat în cele ce preced, în sarcina inculpatului nu s-a reținut că a refuzat acordarea asistenței medicale, ci că, într-un anumit context factual, nu a asigurat o asistență medicală adecvată. Însă, caracterul defectuos al îndeplinirii atribuției de serviciu nu poate fi stabilit în afara unei prescripții normative clare, previzibile, neechivoce. În absența unei dispoziții legale, imputarea omisiunii de a dispune investigații suplimentare sau internarea părții civile nu poate constitui temei al răspunderii penale, fiind consecința unei aprecieri arbitrare.

Față de cele reținute, se constată că dispozițiile din Legea nr. 95/2006 și Legea nr. 46/2003, invocate a fi încălcate de către inculpat, sunt prea generale și că actul de conduită imputat inculpatului nu este prevăzut de lege, ci, cel mult, de acte cu putere inferioară legii, care nu se încadrează în categoria actelor normative care pot constitui temei al răspunderii penale pentru infracțiunea de neglijență în serviciu, astfel cum au fost stabilite prin Decizia nr. 518/2017 cu referire la Deciziile nr. 405/2016 și nr. 392/2017 ale Curții Constituționale.

În considerentele acestei decizii, făcând trimitere la Deciziile anterioare nr. 405/2016 și nr. 392/2017 referitoare la infracțiunea de abuz în serviciu, instanța de contencios constituțional a stabilit cu claritate care este sensul sintagmei „îndeplinește prin încălcarea legii”, ce intră în elementul material al laturii obiective a infracțiunii de neglijență în serviciu: „ilicitul penal este cea mai gravă formă de încălcare a unor valori sociale, iar consecințele aplicării legii penale sunt dintre cele mai grave, astfel că stabilirea unor garanții împotriva arbitrariului prin reglementarea de către legiuitor a unor norme clare și predictibile este obligatorie. Comportamentul interzis trebuie impus de către legiuitor chiar prin lege [înțeleasă ca act formal adoptat de Parlament, în temeiul art. 73 alin. (1) din Constituție, precum și ca act material, cu putere de lege, emis de Guvern, în temeiul delegării legislative prevăzute de art. 115 din Constituție, respectiv ordonanțe și ordonanțe de urgență ale Guvernului]” (paragraful 36 din Decizia nr. 518/2017).

În lumina celor statuate prin deciziile Curții Constituționale, neîndeplinirea ori îndeplinirea defectuoasă a unui act trebuie analizată numai prin raportare la atribuții de serviciu reglementate expres prin legislația primară (legi și ordonanțe ale Guvernului), și nu prin acte de nivel inferior (hotărâri ale Guvernului, ordine, coduri etice și deontologice, regulamente de organizare internă, fișa postului).

În speță, atribuțiile de serviciu ale inculpatului nu sunt reglementate în mod expres prin lege. Dispozițiile legale invocate - art. 98 alin. (1) din Legea nr. 95/2006, art. 2 din Legea nr. 46/2003 - nu prevăd actul de conduită imputat inculpatului A., ci reglementează cadrul general de desfășurare a activității în domeniul sănătății, prin precizarea unor drepturi ale pacientului. Drept urmare, nu pot fi interpretate în niciun caz în sensul impunerii în sarcina medicului a obligației de serviciu constând în efectuarea/dispunerea unei investigații suplimentare sau a internării pacientului.

Aceste dispoziții legale nu prevăd conduita cu privire la care s-a reținut omisiunea inculpatului și, implicit, conduita față de care a fost stabilită îndeplinirea defectuoasă a îndatoririlor de serviciu, așa încât nu răspund condiției de predictibilitate statuată prin deciziile Curții Constituționale, ca cerință obligatorie pentru atragerea răspunderii penale.

Plecând de la premisa că adoptarea unor acte de reglementare secundară vine să detalieze legislația primară și nu se poate realiza decât în limitele și potrivit legislației primare care le ordonă, se constată că prevederile din Codul deontologic și din ordinul ministrului sănătății nu pot adăuga la lege și nu pot suplini lipsa de precizie a acesteia (cu atât mai puțin, fișa postului, care emană de la angajator).

Lipsa prevederii în lege a îndatoririi de serviciu, chiar în condițiile existenței unor prevederi în acte normative infralegale sau documente interne ale angajatorului, face ca acuzația adusă inculpatului să nu îndeplinească condițiile de tipicitate ale infracțiunii de neglijență în serviciu.

În sensul argumentelor expuse, deosebit de relevante sunt următoarele constatări ale instanței de contencios constituțional, menționate în Decizia nr. 518/2017:

- legiuitorului îi revine obligația ca, în actul de legiferare, indiferent de domeniul în care își exercită această competență constituțională, să dea dovadă de o atenție sporită în respectarea principiului clarității și previzibilității legii. Pe de altă parte, organelor judiciare, în misiunea de interpretare și aplicare a legii și de stabilire a defectuoșității îndeplinirii atribuției de serviciu, le revine obligația de a aplica standardul obiectiv, astfel cum acesta a fost stabilit prin prescripția normativă (paragraf 31);

- privitor la îndatoririle legate de o anumită funcție sau de un anumit loc de muncă, există un complex de norme, unele cuprinse în acte normative cu caracter general, privind îndatoririle angajaților în genere, altele în acte normative cu caracter special. Curtea a reținut că, întrucât standardul obiectiv este determinat și circumscris prescripției normative, reglementarea atribuțiilor de serviciu și a modalității de exercitare a acestora determină sfera de cuprindere a acestui standard. Acesta nu poate, fără a încălca principiul previzibilității, să aibă o sferă de cuprindere mai largă decât prescripția normativă în domeniu. Pe cale de consecință, unei persoane nu i se poate imputa încălcarea standardului obiectiv prin constatarea neîndeplinirii de către aceasta a unor prescripții implicite, nedeterminabile la nivel normativ. Mai mult, Curtea a reținut că, chiar dacă anumite acțiuni, ce însoțesc exercitarea unei atribuții de serviciu, se pot baza pe o anumită uzanță/cutură, aceasta nu se poate circumscrie, fără încălcarea principiului legalității incriminării, standardului obiectiv ce trebuie avut în vedere în determinarea faptei penale (paragraf 32);

- persoana care are calitatea de funcționar în sensul legii penale trebuie să poată determina, fără echivoc, care este comportamentul ce poate avea semnificație penală (paragraf 34);

- raportarea la prescripția normativă trebuie realizată și în ipoteza analizei „neîndeplinirii” unui act, cu atât mai mult cu cât, în domeniul penal, o inacțiune dobândește semnificație ilicită doar dacă aceasta reprezintă o încălcare a unei prevederi legale exprese care obligă la un anumit comportament într-o situație determinată (paragraf 34);

- raportarea organelor judiciare la o sferă normativă largă care cuprinde, pe lângă legi și ordonanțe ale Guvernului, și acte de nivel inferior acestora, cum ar fi hotărâri ale Guvernului, ordine, coduri etice și deontologice, regulamente de organizare internă, fișa postului, are influență asupra laturii obiective a infracțiunii de neglijență în serviciu prin extinderea acesteia la acțiuni sau inacțiuni ce definesc elementul material al laturii obiective a infracțiunii, dar care nu sunt prevăzute în acte normative de reglementare primară (paragraf 35);

- neîndeplinirea ori îndeplinirea defectuoasă a unui act trebuie analizată numai prin raportare la atribuții de serviciu reglementate expres prin legislația primară - legi și ordonanțe ale Guvernului. Aceasta deoarece adoptarea unor acte de reglementare secundară care vin să detalieze legislația primară se realizează doar în limitele și potrivit normelor care le ordonă (paragraf 35);

- în cazul în care neîndeplinirea ori defectuoșitatea îndeplinirii unui act nu s-ar raporta la atribuții de serviciu prevăzute într-un act normativ cu putere de lege, s-ar ajunge la situația ca, în cazul infracțiunii de neglijență în serviciu, elementul material al acesteia să fie configurat atât de

legiuitor, Parlament sau Guvern, cât și de alte organe, inclusiv persoane juridice de drept privat, în cazul fișei postului, ceea ce nu este de acceptat în sistemul juridic de drept penal (paragraf 37);

- în materie penală, principiul legalității incriminării, „*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*”, impune ca numai legiuitorul primar să poată stabili conduita pe care destinatarul legii este obligat să o respecte (paragraf 37).

În concluzie, îndeplinirea defectuoasă de către inculpatul A. a unei atribuții de serviciu impusă prin Codul deontologic sau prin fișa postului nu are semnificație penală, impunându-se achitarea acestuia sub aspectul comiterii infracțiunii de neglijență în serviciu. Fapta reținută în sarcina inculpatului nu corespunde condițiilor de tipicitate obiectivă ale infracțiunii prevăzute în art. 298 C. pen., putând constitui temei al răspunderii civile sau al răspunderii disciplinare, fără să constituie o faptă prevăzută de legea penală.

De altfel, chiar prin deciziile Curții Constituționale sus-menționate s-a stabilit că „incriminarea unei fapte trebuie să intervină ca ultim resort în protejarea unei valori sociale, ghidându-se după principiul *ultima ratio*. Cu alte cuvinte, Curtea a apreciat că, în materie penală, acest principiu nu trebuie interpretat ca având semnificația că legea penală trebuie privită ca ultimă măsură aplicată din perspectivă cronologică, ci trebuie interpretat ca având semnificația că legea penală este singura în măsură să atingă scopul urmărit, alte măsuri de ordin civil, administrativ etc., fiind improprie în realizarea acestui deziderat. În sens larg, scopul urmărit de legiuitor prin legislația penală este acela de a apăra ordinea de drept, iar, în sens restrâns, este acela de a apăra valori sociale, identificate de legiuitor în partea specială a Codului penal, acest scop fiind, în principiu, legitim. Însă, măsurile adoptate de legiuitor pentru atingerea scopului urmărit trebuie să fie adecvate, necesare și să respecte un just echilibru între interesul public și cel individual” (paragraful 42 din Decizia nr. 518/2017).

În final, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, deși obiectul judecății în prezenta cauză l-a constituit o infracțiune de serviciu și nu una dintre cele care vizează viața, sănătatea sau integritatea corporală a victimei, se impune a constata că fapta inculpatului nu corespunde nici tiparului de incriminare al infracțiunii de vătămare corporală din culpă, prevăzută în art. 196 alin. (3) C. pen., deoarece lipsește urmarea prevăzută de lege, respectiv producerea consecințelor indicate în art. 194 alin. (1) C. pen., și anume: a) o infirmitate; b) leziuni traumatice sau afectarea sănătății unei persoane, care au necesitat, pentru vindecare, mai mult de 90 de zile de îngrijiri medicale; c) un prejudiciu estetic grav și permanent; d) avortul.

Cât privește punerea în primejdie a vieții persoanei, se constată că prin hotărârea atacată s-a stabilit, pe baza actelor medico-legale, că aceasta nu se datorează faptei inculpatului, așa încât nu există raport de cauzalitate între fapta reținută și acest rezultat (avizul comisiei superioare medico-legale a indicat faptul că atitudinea medicului chirurg nu a modificat evoluția medicală a cazului și că punerea în primejdie a vieții se datorează plăgii înjunghiate; mai mult, așa cum s-a reținut în decizia atacată, comisia de avizare a primului raport de expertiză medico-legală a opinat că prin întârzierea stabilirii la consultațiile inițiale a diagnosticului de plagă înjunghiată penetrantă - perforantă nu s-a adus un prejudiciu persoanei vătămate, iar intervenția chirurgicală era oricum obligatorie pentru tratarea leziunii traumatice inițiale).

Pentru toate aceste considerente, constatând că fapta inculpatului, astfel cum a fost reținută prin hotărârea atacată, nu este prevăzută de legea penală, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) și alin. (3) C. proc. pen., a admis recursul în casație formulat de condamnatul A. împotriva deciziei nr. 492/Ap din 10 iulie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția penală, a desființat în totalitate decizia penală menționată și sentința penală nr. 42 din 28 martie 2018 pronunțată de Judecătoria Târgu Secuiesc și,

rejudecând:

În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., a achitat pe condamnatul A. pentru infracțiunea de neglijență în serviciu prevăzută în art. 298 C. pen.

În baza art. 25 alin. (5) C. proc. pen., a lăsat nesoluționată acțiunea civilă exercitată de partea civilă B.

12. Folosirea funcției pentru favorizarea unor persoane. Elemente constitutive

C. pen., art. 301

Fapta executorului judecătoresc - funcționar public în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (2) C. pen. - care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act constând în desemnarea afinului său de gradul II în calitate de evaluator imobiliar într-un dosar execuțional, act prin care s-a obținut un folos patrimonial pentru afinul de gradul II al executorului judecătoresc concretizat în dreptul de creanță asupra onorariului aferent raportului de evaluare, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane prevăzută în art. 301 alin. (1) C. pen., existența infracțiunii nefiind condiționată de obținerea unui folos patrimonial din fonduri publice, ci numai de obținerea acestuia printr-o procedură favorizantă.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 205/A din 11 iunie 2019

Prin sentința nr. 109/PI din 12 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori, în baza art. 301 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., art. 75 alin. (2) lit. b) C. pen. și art. 76 alin. (1) C. pen. cu referire la art. 83 C. pen., s-a stabilit pedeapsa de 8 luni închisoare pentru inculpatul A., executor judecătoresc, pentru comiterea infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane în formă continuată.

În baza art. 396 alin. (1) și (4) C. proc. pen. și art. 17 alin. (2) C. proc. pen. raportat la art. 83 C. pen., s-a amânat aplicarea pedepsei de 8 luni închisoare stabilite inculpatului A., întrucât în raport de persoana inculpatului A., de conduita avută anterior comiterii infracțiunii, precum și de posibilitățile sale de îndreptare, aplicarea imediată a pedepsei de 8 luni închisoare nu este necesară, dar se impune supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată, regimul sancționator al amânării aplicării pedepsei fiind apt să asigure realizarea scopului pedepsei, atât din perspectiva reeducării inculpatului și a prevenirii comiterii de noi infracțiuni, cât și prin atingerea scopului intimidant și retributiv.

În temeiul art. 84 C. pen., s-a stabilit un termen de supraveghere de 2 ani.

În baza art. 67 alin. (1) și (2) C. pen., art. 301 alin. (1) C. pen. și art. 66 alin. (2) C. pen., s-a aplicat inculpatului A. pedeapsa complementară a interzicerii exercitării următoarelor drepturi pe o perioadă de 3 ani: dreptul a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. a) C. pen., dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. b) C. pen., precum și dreptul de a ocupa funcția de executor judecătoresc, prevăzut în art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen.

S-a constatat că pedeapsa complementară constând în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen. nu se va executa pe durata termenului de

supraveghere față de dispozițiile art. 90 alin. (1) C. pen. și că executarea acesteia poate opera în cazul în care se dispune anularea sau revocarea amânării aplicării pedepsei.

În baza art. 85 alin. (1) C. pen., s-a dispus ca pe durata termenului de supraveghere inculpatul A. să respecte următoarele măsuri de supraveghere: a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta; b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa; c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile, precum și întoarcerea; d) să comunice schimbarea locului de muncă; e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 85 alin. (2) lit. b) C. pen., i s-a impus inculpatului A. ca pe durata termenului de supraveghere să execute obligația de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității, pe o perioadă de 30 de zile, la Primăria Oradea sau la Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Bihor (DGASPC Bihor).

În baza art. 404 alin. (3) C. proc. pen. și art. 88 C. pen., i s-a atras atenția inculpatului A. asupra consecințelor nerespectării măsurilor de supraveghere și a obligațiilor impuse, precum și asupra consecințelor săvârșirii de noi infracțiuni în cursul termenului de supraveghere.

În baza art. 396 alin. (1) și (5) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., a fost achitat inculpatul B., evaluator ANEVAR în cadrul PFA B., pentru acuzația de complicitate la săvârșirea infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane în formă continuată, prevăzută în art. 48 alin. (1) C. pen. raportat la art. 301 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., întrucât fapta nu există în condițiile în care din probele administrate nu rezultă că inculpatul B. ar fi comis cu intenție vreo acțiune sau inacțiune, directă sau indirectă, materială sau intelectuală, anterioară sau concomitentă, prin care să înlesnească sau să ajute la comiterea de către inculpatul A. a infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane în formă continuată.

Împotriva sentinței au declarat apeluri procurorul și inculpatul A.

Examinând hotărârea atacată atât prin prisma criticilor invocate de procuror și de inculpatul A., cât și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept, în limitele prevăzute în art. 417 alin. (2) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelul declarat de inculpatul A. este fondat, dar numai în ceea ce privește individualizarea judiciară a pedepsei, iar apelul declarat de procuror este nefondat.

Analizând cu prioritate apelul declarat de inculpatul A., prin care apărarea a solicitat, în principal, pronunțarea unei soluții de achitare cu motivarea, de esență, că folosul patrimonial obținut de coinalpatul B. cu titlu de onorariu pentru cele 46 rapoarte de evaluare întocmite și depuse în dosarele execuționale nu provine din fonduri publice, ci din fonduri private, Înalta Curte de Casație și Justiție reține, în principal, următoarele:

Potrivit dispozițiilor art. 301 C. pen., constituie infracțiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act prin care s-a obținut un folos patrimonial pentru sine, pentru soțul său, pentru o rudă ori afîn până la gradul II inclusiv.

Din interpretarea dispoziției legale anterior menționate rezultă că subiectul activ al infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane este calificat, fiind un funcționar public.

Potrivit dispozițiilor art. 175 alin. (1) C. pen., funcționarul public este persoana care, cu titlu permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație: a) exercită atribuții și responsabilități stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor puterii legislative, executive sau judecătorești; b) exercită o funcție de demnitate publică sau o funcție publică de orice natură; c)

exercită singură sau împreună cu alte persoane, în cadrul unei regii autonome, al altui operator economic sau al unei persoane juridice cu capital integral sau majoritar de stat, atribuții legate de realizarea obiectului de activitate al acestuia.

De asemenea, potrivit art. 175 alin. (2) C. pen., este considerată funcționar public, în sensul legii penale, persoana care exercită un serviciu de interes public pentru care a fost investită de autorități publice sau care este supusă controlului ori supravegherii acestora cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public. Așadar, art. 175 alin. (2) C. pen. asimilează, sub aspectul tratamentului penal, cu funcționarii publici, persoanele care exercită un serviciu de interes public pentru care au fost investite de autoritățile publice sau care sunt supuse controlului ori supravegherii acestora cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public.

În privința persoanelor care fac parte din categoria funcționarilor publici prevăzuți în art. 175 alin. (2) C. pen. s-a pronunțat și Curtea Constituțională. Astfel, prin Decizia nr. 603 din 6 octombrie 2015, publicată în M. Of. nr. 845 din 13 noiembrie 2015, instanța de contencios constituțional a statuat că, în categoria funcționarilor prevăzuți în art. 175 alin. (2) C. pen., intră, cu titlu de exemplu, profesii precum notarii publici și lichidatorii judiciari. Întrucât aceștia au fost investiți de o autoritate publică în vederea exercitării unui serviciu public sau sunt supuși controlului ori supravegherii unei autorități publice cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public, subzistă, în privința persoanelor care exercită, permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul lor, interesul incriminării faptelor de conflict de interese prevăzute în art. 301 alin. (1) C. pen.

De asemenea, prin Decizia nr. 2 din 15 ianuarie 2014, publicată în M. Of. nr. 71 din 29 ianuarie 2014, Curtea Constituțională, sesizată cu obiecția de neconstituționalitate a art. I pct. 5 și art. II pct. 3 din Legea pentru modificarea și completarea unor acte normative și a articolului unic din Legea pentru modificarea art. 253¹ din Codul penal, dispoziții legale pe care le-a declarat neconstituționale, a reținut că, în ceea ce privește modificarea operată în ambele coduri referitoare la excluderea persoanelor care își desfășoară activitatea în cadrul unor profesii liberale, în baza unei legi speciale și care nu sunt finanțate de la bugetul de stat din sfera de incidență a răspunderii penale în materia acestor infracțiuni cu subiect calificat, „norma este confuză și susceptibilă de interpretări. Astfel, profesiile liberale se organizează și se exercită numai în condițiile legii, a statutului profesiei și codului deontologic și au statutul unei funcții autonome, care se exercită în birouri sau cabinete, în cadrul asociațiilor profesionale înființate potrivit legii. De exemplu, ar putea intra în această categorie avocați, notari publici, mediatori, medici, farmaciști, arhitecți, experți independenți sau practicieni în insolvență, fără a exista o legislație clară cu privire la toate profesiile calificate ca fiind liberale.” Prin aceeași decizie, s-a reținut că „unele dintre persoanele care exercită profesii liberale sunt considerate funcționari publici în condițiile art. 175 alin. (2) din noul Cod penal atunci când, deși funcționează în baza unei legi speciale și nu sunt finanțate de la bugetul de stat, exercită un serviciu de interes public și sunt supuse controlului sau supravegherii unei autorități publice.”

Referitor la executorii judecătorești, prin Deciziile nr. 458 din 31 martie 2009, publicată în M. Of. nr. 256 din 17 aprilie 2009; nr. 631 din 26 iunie 2007, publicată în M. Of. nr. 518 din 1 august 2007; nr. 895 din 17 decembrie 2015, publicată în M. Of. nr. 84 din 4 februarie 2016, Curtea Constituțională a arătat că aceștia nu fac parte din autoritatea judecătorească, iar activitatea lor, potrivit art. 4 din Legea nr. 188/2000, se află sub coordonarea și controlul ministrului justiției. În plus, Curtea a statuat că executorul judecătoresc, deși îndeplinește un serviciu public, îl reprezintă pe creditor în raportul execuțional care s-a născut între creditor și

debitor, fiind practic un agent al statului, iar onorariul său, parte a cheltuielilor de executare, chiar dacă, în final, cade în sarcina debitorului, este avansat de creditor.

Analizând dispozițiile Legii nr. 188/2000 privind executorii judecătorești, cu modificările și completările ulterioare, republicată, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că executorii judecătorești sunt investiți, prin lege, să îndeplinească un serviciu de interes public în mod independent, actele lor fiind acte de autoritate publică, ceea ce le conferă un statut aparte de vreme ce le-a fost delegată o parte din puterea publică, respectiv cea referitoare la ducerea la îndeplinire a dispozițiilor cuprinse în titlurile executorii.

În același timp, se reține că statutul profesiei de executor judecătoresc este acela al unei profesii liberale, ale cărei reguli de exercitare sunt stabilite prin Legea nr. 188/2000 și prin Regulamentul de aplicare a acesteia, aprobat prin Ordinul ministrului justiției nr. 210/2001, publicat în M. Of. nr. 64 din 6 februarie 2001.

Raportând considerațiile teoretice și jurisprudența Curții Constituționale anterior menționate la speța dedusă judecătii, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că executorul judecătoresc este funcționar public în sensul dispozițiilor art. 175 alin. (2) C. pen. și, în consecință, este subiect activ al infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane.

În ce privește noțiunea de „folos patrimonial” la care se referă art. 301 C. pen., în jurisprudență s-a arătat că aceasta se referă la orice fel de avantaj patrimonial (bunuri, împrumuturi, premii, prestări de servicii gratuite, promovarea în servicii, obținerea unui loc de muncă generator de venituri etc.). Norma de incriminare nu cere ca folosul să fie unul injust sau obținut exclusiv din fonduri publice, ci numai ca acesta să fi fost obținut printr-o procedură favorizantă.

Așadar, nu prezintă relevanță dacă folosul patrimonial obținut de funcționarul public sau de vreuna dintre persoanele enumerate în art. 301 C. pen. provine din fonduri publice sau private. Faptul că norma de incriminare nu condiționează existența infracțiunii, sub aspectul laturii obiective, de realizarea/obținerea unui folos patrimonial, exclusiv din fonduri publice, rezultă și din Expunerea de motive ce a însoțit Legea nr. 278/2006, în care se arată că, ceea ce s-a urmărit prin prevederea faptei de conflict de interese ca infracțiune este „sanționarea penală a funcționarului public care, în mod conștient și deliberat, satisface interese personale prin îndeplinirea atribuțiilor publice (...), înlăturarea oricărei suspiciuni cu privire la conduita funcționarului public care este chemat să îndeplinească un act sau să participe la luarea unei decizii în virtutea atribuțiilor sale de serviciu, iar prin aceasta produce, direct sau indirect, un folos material pentru sine, soțul său, o rudă ori un afîn până la gradul II inclusiv, sau pentru o altă persoană cu care s-a aflat în raporturi comerciale ori de muncă în ultimii 5 ani sau din partea căreia a beneficiat ori beneficiază de servicii sau foloase de orice natură.”

Prin urmare, fapta apelantului inculpat A., executor judecătoresc din 6 iulie 2007, iar din data de 3 septembrie 2007 își desfășoară activitatea în cadrul Societății de Executori Judecătorești A., funcționar public asimilat, potrivit art. 175 alin. (2) C. pen., care în exercitarea atribuțiilor de serviciu a îndeplinit acte (dispoziții de desemnare în calitate de evaluator imobiliar a afînului său de gradul II, B., realizate prin delegațiile și încheierile emise în cele 46 dosare execuționale), prin care s-au obținut pentru afînul său de gradul II foloase patrimoniale constând în drepturile de creanță asupra onorariilor aferente rapoartelor de evaluare întocmite în cele 46 dosare execuționale, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 301 C. pen.

A admite teza susținută de apărare ar însemna ca executorul judecătoresc să nu poate fi tras niciodată la răspundere penală, chiar dacă desfășoară activități ce intră sub incidența dispozițiilor art. 301 C. pen., doar pentru simplul fapt că nu dispune de fonduri publice.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, constatând că sunt îndeplinite condițiile de tipicitate ale infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane, va respinge cererea apărării de a se dispune achitarea inculpatului A.

În ce privește prima critică din apelul procurorului, care vizează greșita achitare a intimatului inculpat B. pentru acuzația de complicitate la infracțiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că folosirea funcției pentru favorizarea unor persoane este incriminată în art. 301 alin. (1) C. pen. și constă în fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act prin care s-a obținut un folos patrimonial pentru sine, pentru soțul său, pentru o rudă ori un afin până la gradul II inclusiv.

Sub aspectul conținutului normativ al infracțiunii, dispoziția din noul Cod penal (art. 301 alin. 1, anterior menționat), în forma anterioară reconfigurării sale prin Legea nr. 193/2017 pentru modificarea Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, este aproape identică cu vechea reglementare (art. 253¹ alin. 1 din Codul penal din 1969), schimbările intervenite în modul de redactare a textului de incriminare nemodificând elementele constitutive ale infracțiunii. Astfel, ambele incriminări presupun, în esență, existența unui interes de natură patrimonială din partea unui funcționar public, care îi influențează imparțialitatea în realizarea atribuțiilor conferite de legi și regulamente, activitatea de serviciu a acestuia fiind lipsită de obiectivitate datorită interesului de ordin material care îl animă, aspect de natură să afecteze grav relațiile de serviciu. Niciuna dintre normele de incriminare succesive nu condiționează existența infracțiunii, sub aspectul laturii obiective, de realizarea/obținerea unui avantaj material necuvenit sau nelegitim, deoarece ceea ce s-a urmărit prin prevederea faptei ca infracțiune este ocrotirea acelor relații sociale referitoare la îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor de serviciu de către funcționarii publici, iar nu apărarea relațiilor sociale privind obținerea ilicită a foloaselor patrimoniale.

De altfel, și Curtea Constituțională, fiind sesizată cu obiecția de neconstituționalitate a dispozițiilor articolului unic al Legii pentru modificarea art. 253¹ din Codul penal din 1969, în considerentele Deciziei nr. 2 din 15 ianuarie 2014, publicată în M. Of. nr. 71 din 29 ianuarie 2014, a arătat că „finalitatea legii este aceea de a crea premisele ca persoana care deține o demnitate sau o funcție publică să-și îndeplinească cu obiectivitate atribuțiile care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative, să-și exercite activitatea de serviciu cu respectarea principiilor imparțialității, integrității, transparenței deciziei și supremației interesului public, iar nu în scopul realizării unor interese personale de natură patrimonială, care să prejudicieze interesul public și să afecteze încrederea cetățenilor în instituțiile statului (...)” Referitor la prevederea condiției caracterului necuvenit al folosului material obținut (introdusă prin dispozițiile articolului unic al Legii pentru modificarea art. 253¹ din Codul penal), Curtea a reținut că „este lipsită de fundament, în raport cu obiectul juridic special al acestei infracțiuni, respectiv relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității de serviciu, activitate care nu se poate realiza în condițiile îndeplinirii unor acte cu încălcarea principiilor imparțialității, integrității, transparenței deciziei și supremației interesului public în exercitarea demnităților și funcțiilor publice. Astfel, conflictul de interese nu poate presupune doar obținerea unor foloase materiale necuvenite, ci obținerea oricărui tip de folos, întrucât incriminarea nu urmărește sancționarea unor situații în care sunt încălcate normele legale care conferă temei și justificare

obținerii unor foloase materiale, ci a situațiilor în care exercitarea imparțială a atribuțiilor de serviciu ale funcționarului public ar putea fi afectată.”

În sensul celor anterior menționate este și jurisprudența constantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție care a statuat că, deși obținerea unui folos material este o condiție pentru realizarea laturii obiective a infracțiunii de conflict de interese, acesta nu conferă, în mod obligatoriu, faptei caracterul unei infracțiuni de prejudiciu, întrucât principalul fascicul de relații sociale apărute de lege ține de corecta exercitare a autorității publice de către funcționarii publici.

Infrațiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane este, așadar, una de pericol și se consumă în momentul în care s-a realizat folosul patrimonial urmare a conduitei subiectului activ. Tot în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, dar și în literatura juridică de specialitate se arată că prin folos patrimonial se înțelege orice fel de avantaj patrimonial (de exemplu, bunuri, împrumuturi, premii, prestări de servicii gratuite, promovarea în servicii, obținerea unui loc de muncă generator de venituri); legiuitorul nu cere ca folosul să fie unul injust (de exemplu, persoana angajată să nu existe, angajatul să nu fi prestat activitățile remunerate etc.), ci numai ca acesta să fi fost efectiv obținut printr-o procedură favorizantă, procedură ce decredibilizează instituția pentru incapacitatea de a selecta cu rigoare persoana funcționarului public.

În cauza dedusă judecății, folosul obținut de inculpatul B. constă în dreptul patrimonial de creanță asupra onorariului aferent rapoartelor de evaluare întocmite și depuse în dosarele execuționale, iar momentul consumării infracțiunii coincide cu cel al emiterii de către inculpatul A. a actelor (dispoziții și încheieri), prin care inculpatul B. a fost desemnat evaluator și în baza cărora acesta din urmă a procedat la întocmirea rapoartelor de evaluare și depunerea lor în dosarele execuționale, beneficiind astfel printr-o procedură care generează neîncredere în obiectivitatea și imparțialitatea funcționarului public (urmarea imediată) de un loc de muncă producător de venituri. Așadar, pentru realizarea laturii obiective a infracțiunii nu este obligatoriu ca evaluatorul să încaseze și onorariul (care, de altfel, reprezintă contravaloarea muncii prestate), emiterea dispozițiilor/încheierilor, prin care a fost desemnat evaluator, în sine, reprezentând un folos patrimonial în sensul prevederilor art. 301 C. pen.

În raport de această dată a consumării infracțiunii (emiterea încheierilor/dispozițiilor prin care inculpatul B. a fost desemnat evaluator) urmează a se analiza dacă, din perspectiva condițiilor prevăzute în art. 48 C. pen., subzistă acuzația de complicitate la săvârșirea de către inculpatul A. a infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane, reținută în sarcina intimatului inculpat B. și care, potrivit actului de sesizare a instanței, constă în aceea că, în perioada 15 februarie 2011 - 23 iunie 2017, acesta a întocmit rapoartele de evaluare dispuse de inculpatul A., înlesnind astfel obținerea pentru sine în mod direct a folosului patrimonial, constând în dreptul de creanță asupra onorariului aferent efectuării rapoartelor de evaluare.

Potrivit dispozițiilor art. 48 alin. (1) C. pen., „complice este persoana care, cu intenție, înlesnește sau ajută în orice mod la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală.”

Pentru a se reține complicitatea, ca formă a participației penale, trebuie să se constate îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

- săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală de o altă persoană în calitate de autor. Este o condiție de bază a existenței complicității, deoarece numai prin săvârșirea faptei de către autor activitatea compicelui devine relevantă din punct de vedere penal;

- săvârșirea de către complice a unor activități de înlesnire sau ajutor la comiterea faptei de către autor. Înlesnirea, ca act de complicitate, vizează acele activități efectuate de complice anterior săvârșirii faptei de către autor, iar ajutorul se referă la actele îndeplinite de complice,

chiar în cursul realizării de către autor a acțiunii incriminate, adică în perioada cuprinsă între începerea executării și consumarea sau, după caz, epuizarea faptei;

- contribuția compliceului să fi folosit efectiv autorului la săvârșirea faptei prevăzute de legea penală. Contribuțiile compliceului, în oricare dintre modurile prevăzute în art. 48 C. pen., trebuie să fie efective și să fi folosit efectiv autorului la săvârșirea faptei prevăzute de legea penală;

- actul de complicitate, în oricare dintre modurile în care s-a manifestat, trebuie să fie efectuat cu intenție. Sub aspect subiectiv, pentru existența complicității se cere ca sprijinul să fie dat cu intenție, fie directă, fie indirectă. Această condiție presupune prevederea de către complice atât a urmărilor actelor sale, cât și ale faptei autorului și urmărirea producerii acestora sau acceptarea posibilității procedurii lor. Apare astfel evidentă legătura subiectivă dintre participanți, care în cazul complicității pornește de la complice către autor, legătură care poate fi bilaterală atunci când între complice și autor exista o înțelegere prealabilă, autorul cunoscând cine este complicele care l-a ajutat, sau unilaterală, când autorul nu cunoaște cine este complicele, care este prestația și în ce constă contribuția sa la săvârșirea faptei (legătura specifică participației improprie).

Actele de complicitate pot interveni fie înainte ca autorul să fi trecut la săvârșirea nemijlocită a activității incriminate, situație în care avem o complicitate anterioară, fie după ce s-a început executarea, dar în timpul efectuării acesteia, caz în care complicitatea este concomitentă.

În cazul complicității anterioare (care poate fi materială sau morală), actele compliceului sunt efectuate înainte de executarea faptei de către autor și constau în crearea condițiilor favorizatoare, pregătitoare pentru săvârșirea acesteia. Actele de complicitate anterioară nu sunt, în fond, decât acte preparatorii săvârșite de altă persoană decât autorul și care devin acte de complicitate atunci când autorul, folosind acest sprijin, a trecut la săvârșirea faptei, realizând cel puțin o tentativă pedepsibilă.

Complicitatea concomitentă (care poate fi materială sau morală) presupune efectuarea de acte de ajutor de către complice în timpul comiterii infracțiunii.

Raportând aceste considerații teoretice la speța dedusă judecării, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că singura dintre condițiile anterior menționate, îndeplinită în cauză, este cea referitoare la comiterea de către inculpatul A. a infracțiunii de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane, prevăzută în art. 301 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și care constă în aceea că, în exercitarea atribuțiilor de serviciu de executor judecătoresc în cadrul Societății de Executori Judecătorești A., în mod repetat, începând cu anul 2010 și până la data de 2 mai 2017 și în baza aceleiași rezoluții infracționale, a îndeplinit acte (dispoziții de desemnare în calitate de evaluator imobiliar a afinului său de gradul II, B., realizată prin delegațiile și încheierile emise în cele 46 de dosare execuționale), prin care s-au obținut pentru afinul său de gradul II foloase patrimoniale, constând în drepturile de creanță asupra onorariilor aferente rapoartelor de evaluare.

În privința celorlalte condiții anterior menționate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată, în urma evaluării materialului probator administrat în cauză, că nu sunt îndeplinite, concluzie la care în mod judicios a ajuns și instanța de fond. Astfel, activitatea de întocmire de către inculpatul B. a rapoartelor de evaluare și depunerea lor în dosarele execuționale, chiar dacă s-ar circumscrie unei activități de înlesnire, în sensul art. 48 C. pen., fiind ulterioară consumării infracțiunii comise de autor, nu prezintă relevanță din punct de vedere penal, deoarece, așa cum

s-a arătat, actele de complicitate nu pot fi decât anterioare sau concomitente comiterii faptei de către autor, complicitatea posterioară nefiind incriminată.

De asemenea, din probatoriul administrat în cauză nu rezultă că intimatul inculpat B. a acționat cu intenție, respectiv, că a prevăzut atât urmările actelor sale, cât și pe cele ale faptei reținute în sarcina coinelupatului A. și că a urmărit producerea acestora.

În concluziile orale, reprezentantul parchetului a susținut că mecanismul prin care a fost săvârșită infracțiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane este similar celui de la furt și tăinuire. În acest sens, a arătat că, în condițiile în care o persoană fură un bun și îl dă mai departe tăinuitorului, persoana care a comis infracțiunea de furt va continua să sustragă bunuri, întrucât știe că poate să le dea mai departe tăinuitorului. Potrivit practicii judiciare, tăinuitorul nu răspunde pentru tăinuire, ci pentru complicitate la infracțiunea de furt, întrucât, tăinuind în mod continuat bunul, îl încurajează pe autorul furtului să săvârșească în continuare infracțiunea de furt.

În speță, după ce intimatul inculpat B. a întocmit primul raport de evaluare, inculpatul A. a continuat să emită delegații/încheieri de desemnare a acestuia în calitate de evaluator, știind că B. va întocmi și depune la dosar rapoartele de evaluare.

Această susținere a reprezentantului parchetului nu poate fi primită, pe de o parte, pentru că intimatul inculpat B. a fost trimis în judecată pentru complicitate în modalitatea înlesnirii la comiterea faptei de către autor, prevăzută în art. 48 alin. (1) C. pen., iar pe de altă parte, pentru că, dacă s-ar admite teza susținută de procuror, s-ar încălca dispozițiile art. 371 C. proc. pen. referitoare la limitele și obiectul sesizării instanței.

În ce privește Decizia nr. 5 din 11 februarie 2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, invocată de procuror în concluziile orale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu este incidentă în speță, problema de drept supusă dezlegării ca urmare a promovării recursului în interesul legii fiind diferită de cea care face obiectul cauzei de față.

Astfel, prin decizia menționată, instanța supremă a stabilit ce se înțelege prin data săvârșirii infracțiunii și care este data de la care începe să curgă termenul de prescripție a răspunderii penale în cazul infracțiunilor simple a căror latură obiectivă (ce constă într-o singură acțiune) implică producerea unei pagube ori realizarea unui folos necuvenit pe o perioadă de timp. În speța dedusă judecării, pe de o parte, infracțiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane nu constă într-o singură acțiune, ci într-un număr de 46 de acțiuni corespunzătoare celor 46 de delegații/încheieri prin care inculpatul A. l-a desemnat, evaluator, pe inculpatul B., iar pe de altă parte, problema principală de drept supusă analizei instanței de apel este aceea a datei la care s-a consumat fapta a cărei urmare este reprezentată de obținerea de către evaluator a unui folos patrimonial ce a constat în dreptul de creanță asupra onorariilor aferente rapoartelor de evaluare pe care le-a întocmit și depus în dosarele execuționale, problemă a cărei rezolvare a fost dată în sensul celor menționate în considerentele deciziei, pornind de la înțelesul noțiunii de folos patrimonial.

În concluzie, Înalta Curte de Casație și Justiție reține ca fiind în concordanță cu probele administrate în cauză soluția de achitare a intimatului inculpat B., dispusă de instanța de fond, constatare în raport de care critica procurorului, sub acest aspect, este nefondată.

Motivul de apel care vizează netemeinicia sentinței sub aspectul aplicării față de inculpatul A. a prevederilor art. 83 C. pen., referitoare la amânarea aplicării pedepsei, va fi analizat împreună cu motivul de apel formulat de inculpatul A., prin care se critică sentința tot pentru netemeinicie și tot sub aspectul individualizării judiciare a pedepsei, cu precizarea că

procurorul a solicitat aplicarea unei pedepse a cărei executare să fie suspendată sub supraveghere, în condițiile art. 91 C. pen., iar inculpatul a cerut să se renunțe la aplicarea pedepsei.

Pentru considerentele ce vor fi expuse în cele de urmează, Înalta Curte de Casație și Justiție, analizând - din perspectiva condițiilor prevăzute în art. 80 C. pen. - infracțiunea săvârșită, persoana inculpatului și conduita avută de acesta anterior și ulterior comiterii faptei, apreciază că pentru îndreptarea inculpatului A. este suficientă aplicarea unui avertisment și, în consecință, va renunța la stabilirea și aplicarea unei pedepse.

Astfel, analizând condițiile referitoare la infracțiunea reținută în sarcina inculpatului A., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază, în raport cu natura și întinderea urmărilor produse, mijloacele folosite, modul și împrejurările în care a fost comisă, motivul și scopul urmărit, că aceasta prezintă o gravitate redusă.

În concret, se constată că: prin activitatea infracțională desfășurată de inculpat nu s-a reținut o tulburare a bunului mers al activității de executare silită și nici constatarea unor nelegalități în cadrul procedurilor de executare silită; inculpatul nu a impus creditorilor desemnarea în calitate de evaluator a afinului său de gradul II, coinculpatul B., în unele dosare acesta din urmă fiind solicitat chiar de către creditori, așa cum rezultă din declarațiile martorilor audiați în cauză; deși legea nu prevede vreun mobil sau scop special ca element al laturii subiective a infracțiunii, prin acțiunile de desemnare în calitate de evaluator a afinului său de gradul II, inculpatul A. nu a urmărit un scop anume, având credința că activitatea evaluatorului B. este utilă Societății de Executori Judecătorești în cadrul căreia își desfășura activitatea.

În privința persoanei inculpatului A., Înalta Curte de Casație și Justiție reține că acesta nu are antecedente penale; nu a încercat să zădărnicească aflarea adevărului, a colaborat cu organele de urmărire penală, punându-le la dispoziție înscrisurile solicitate; are studii superioare, este căsătorit, are în întreținere doi copii minori, se bucură de aprecierea personalului din cadrul Societății de Executori Judecătorești A. în cadrul căreia își desfășoară activitatea (în acest sens sunt declarațiile martorelor angajate în cadrul Societății de Executori Judecătorești A., care l-au caracterizat pe inculpat ca fiind o persoană integrată social, cu care au o relație profesională foarte bună).

Analizând și condițiile prevăzute în art. 80 alin. (2) C. pen. și constatând îndeplinirea acestora, respectiv că: inculpatul nu a fost anterior condamnat, nefiind cunoscut cu antecedente penale, astfel cum rezultă din fișa de cazier judiciar; nu s-a mai dispus anterior față de el renunțarea la aplicarea pedepsei; nu s-a sustras de la urmărirea penală ori de la judecată; nu a încercat să zădărnicească aflarea adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a participantului la comiterea faptei; pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită nu este mai mare de 5 ani (infracțiunea prevăzută în art. 301 C. pen. este pedepsită cu închisoarea de la unu la 5 ani), Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că nu este oportună aplicarea unei pedepse inculpatului A. din cauza consecințelor pe care le-ar avea asupra persoanei acestuia.

Față de argumentele anterior menționate, împrejurarea că inculpatul a comis fapta în formă continuată (în conținutul acesteia intrând 46 acte materiale corespunzătoare celor 46 delegații/incheieri în baza cărora l-a desemnat ca evaluator în dosarele execuționale pe coinculpatul B., afinul său de gradul II, urmărind obținerea de către acesta a unui folos patrimonial constând în dreptul de creanță asupra onorariilor aferente rapoartelor de evaluare întocmite) nu justifică, prin ea însăși, aplicarea unei pedepse a cărei executare să fie suspendată sub supraveghere, în condițiile art. 91 C. pen., așa cum a solicitat procurorul.

Față de cele ce preced, în conformitate cu dispozițiile art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței nr. 109/PI din 12 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori.

A desființat, în parte, sentința nr. 109/PI din 12 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori, numai cu privire la inculpatul A. și, rejudecând:

A înlăturat dispozițiile art. 83 C. pen. referitoare la amânarea aplicării pedepsei de 8 luni închisoare stabilită inculpatului A., cu toate consecințele.

În baza art. 80 C. pen., a dispus renunțarea la aplicarea pedepsei față de inculpatul A., pentru infracțiunea de folosire a funcției pentru favorizarea unor persoane în formă continuată, prevăzută în art. 301 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

În baza art. 81 C. pen., a aplicat inculpatului A. un avertisment.

A făcut aplicarea în cauză a dispozițiilor art. 575 alin. (2) C. proc. pen.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței nr. 109/PI din 12 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori.

În baza art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondat, apelul declarat de procuror împotriva sentinței nr. 109/PI din 12 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori.

IV. Infracțiuni de fals

13. Fals material în înscrisuri oficiale. Uz de fals

C. pen., art. 178, art. 320, art. 323

1. Falsificarea filelor registrului de valori din cadrul biroului executorului judecătoresc, prin adăugarea unor mențiuni nerealabile după completarea filelor, săvârșită de către executorul judecătoresc, în exercițiul atribuțiilor de serviciu, constituie infracțiunea de fals material în înscrisuri oficiale prevăzută în art. 320 alin. (1) și (2) C. pen. Executorul judecătoresc are calitatea de funcționar public în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (2) C. pen., iar registrele întocmite în cadrul biroului executorului judecătoresc în aplicarea reglementărilor legale constituie înscrisuri oficiale, în sensul dispozițiilor art. 178 alin. (2) C. pen., ca înscrisuri care emană de la persoana prevăzută în art. 175 alin. (2) C. pen. sau care îi aparțin.

2. Fapta executorului judecătoresc, de a depune la organele fiscale copii certificate ale filelor registrului de valori din cadrul biroului executorului judecătoresc pe care le-a falsificat, în scopul de a justifica faptul că anumite sume de bani nu reprezintă venituri, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de uz de fals prevăzută în art. 323 teza I C. pen., referitoare la folosirea unui înscris oficial, cunoscând că este fals, în vederea producerii unei consecințe juridice.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 133/A din 12 aprilie 2019

Prin sentința nr. 210 din 9 octombrie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, în baza art. 320 alin. (1) și (2) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., a fost condamnat inculpatul A. la pedeapsa de 1 an și 3 luni închisoare.

În baza art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen., s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptului de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat și dreptului de a exercita funcția de executor judecătoresc pe o perioadă de 3 ani.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen. raportat la art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen., s-a interzis inculpatului ca pedeapsă accesorie exercitarea dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptului de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat și dreptului de a exercita funcția de executor judecătoresc.

În baza art. 323 teza I C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., a fost condamnat același inculpat la 6 luni închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) C. pen., art. 39 alin. (1) C. pen., s-au contopit pedepsele aplicate în pedeapsa cea mai grea de 1 an și 3 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de o treime din cealaltă pedeapsă, respectiv 2 luni închisoare, urmând să execute pedeapsa principală de 1 an și 5 luni închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptului de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat și dreptului de a exercita funcția de executor judecătoresc pe o perioadă de 3 ani.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen. raportat la art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen., s-a interzis inculpatului ca pedeapsă accesorie exercitarea dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptului de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat și dreptului de a exercita funcția de executor judecătoresc.

În drept, s-a apreciat că fapta executorului judecătoresc A. care, în perioada 3 - 5 martie 2015, în baza aceleiași rezoluții infracționale și în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a falsificat 11 file din Registrele de valori aferente anilor 2012 și 2013 ale BEJ A., în sensul adăugării, după completarea filelor respective de către angajatele biroului, a unor mențiuni care să ateste faptul că a remis diverse sume de bani, în numerar, numiților B., C., D., E., F., G., H., I., Î., J. și K., întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale în formă continuată, prevăzută în art. 320 alin. (1) și (2) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

Fapta inculpatului A. care, la datele de 3 martie 2015 și 5 martie 2015, în baza aceleiași rezoluții infracționale, a depus la Administrația Județeană a Finanțelor Publice copii certificate pentru conformitate cu originalul de pe cele 11 înscrisuri originale falsificate, pentru a justifica faptul că sumele de bani retrase în numerar din contul de consemnare al BEJ A. reprezintă plăți către debitori și creditori în cadrul dosarelor de executare silită și nu venituri pentru care ar fi datorat taxe și impozite la bugetul de stat, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de uz de fals în formă continuată, prevăzută în art. 323 teza I C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal, inculpatul A., care a criticat soluția primei instanțe pentru motive de nelegalitate și netemeinicie.

Examinând actele dosarului și sentința penală apelată atât prin prisma criticilor formulate, cât și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept, în conformitate cu dispozițiile art. 417 alin. (2) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține, între altele, următoarele:

Examinând motivele de apel care antamează chestiuni de fond, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că ansamblul circumstanțelor faptice în care au fost comise faptele deduse judecării a fost corect reținut de către instanța de fond, în urma unei analize judicioase și exhaustive a probatoriului administrat atât în faza de urmărire penală, cât și pe parcursul cercetării judecătorești. Susținerile și apărările punctuale ale inculpatului A. au fost cenzurate de

către curtea de apel în mod detaliat, pe baze probatorii, prin evaluarea tuturor mijloacelor de probă existente și a ansamblului elementelor de fapt pertinente, a căror existență și configurație - necontestate în apel - au fost neechivoc dovedite.

În virtutea efectului integral devolutiv al apelului declarat, efectuând propria analiză a particularităților cauzei, Înalta Curte de Casație și Justiție constată în totalitate temeinice statuările primei instanțe, referitoare la circumstanțele obiective în care au fost comise acțiunile ilicite deduse judecății, la conduita adoptată de inculpatul A. în perioada critică și la efectele acestei conduite în planul relațiilor sociale protejate de legea penală.

Probatoriul testimonial și cu înscrisuri administrat pe parcursul procesului evidențiază, cu certitudinea impusă de art. 103 alin. (2) teza finală C. proc. pen., că, în perioada 3 martie - 5 martie 2015, în baza aceleiași rezoluții infracționale și în exercitarea atribuțiilor de serviciu, inculpatul A., executor judecătoresc, a falsificat prin alterare 11 file din Registrele de valori aferente anilor 2012 și 2013 ale B.E.J A., în sensul adăugării, după completarea filelor respective de către angajatele biroului, a unor mențiuni nereale, care atestau faptul că inculpatul ar fi remis diverse sume de bani, în numerar, numiților B., C., D., E., F., G., H., I., Î., J. și K.

Rezultă, de asemenea, că, la datele de 3 martie 2015 și 5 martie 2015, în baza aceleiași rezoluții infracționale, inculpatul A. a depus la Administrația Județeană a Finanțelor Publice copii certificate pentru conformitate cu originalul de pe cele 11 înscrisuri falsificate, în vederea producerii consecinței juridice a justificării faptului că sumele de bani retrase în numerar, din contul de consemnare al B.E.J A., reprezentau plăți către debitori și creditori în cadrul dosarelor de executare silită, iar nu venituri, pentru care ar fi datorat taxe și impozite la bugetul de stat.

Împrejurările factuale în care au fost alterate cele 11 înscrisuri și implicarea sa într-o atare activitate nu au fost contestate de inculpatul A., ale cărui critici în apel s-au limitat la chestiuni de drept, circumscrise fie problematicii conținutului tipic obiectiv al infracțiunilor deduse judecății, fie celei a incidenței unei cauze de înlăturare a răspunderii penale. Însușindu-și integral considerentele sentinței penale atacate, sub aspectul situației faptice relevate de probatoriu, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază superfluă o reiterare detaliată a împrejurărilor factuale în care s-au derulat activitățile ilicite deduse judecății.

Prin urmare, va detalia propria sa analiză numai prin raportare la acele chestiuni de fapt sau de drept care interesează din perspectiva cenzurării explicite a tuturor criticilor formulate în apel.

Sub un prim aspect, reține că activitatea de falsificare prin alterare, în exercițiul atribuțiilor de serviciu, a unor file din registrul de valori utilizat în cadrul biroului executorului judecătoresc, prin executarea unor însemnări peste altele, preexistente, de către inculpatul-executor judecătoresc, realizează toate cerințele de tipicitate obiectivă și subiectivă ale infracțiunii prevăzute în art. 320 alin. (1) și (2), cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

Susținerea apelantului inculpat, în sensul că registrul de valori nu ar reprezenta un act de autoritate și, prin urmare, nici un înscris oficial, ci doar un registru destinat bunei funcționări a activității biroului său, este neîntemeiată.

Dispozițiile art. 178 alin. (2) C. pen. definesc „înscrisul oficial” ca fiind acel „înscris care emană de la o persoană juridică dintre cele la care se referă art. 176 ori de la persoana prevăzută în art. 175 alin. (2) sau care aparține unor asemenea persoane.”

La rândul său, executorul judecătoresc este, potrivit art. 2 alin. (1) și (2) din Legea nr. 188/2000, investit „să îndeplinească un serviciu de interes public” supus controlului Ministerului Justiției, actele îndeplinite de acesta, în limitele competențelor legale, fiind acte de autoritate publică. Prin urmare, executorul judecătoresc are, în accepțiunea legii penale, calitatea de

funcționar public asimilat, potrivit dispozițiilor art. 175 alin. (2) C. pen., iar actele care emană de la acesta sau care îi aparțin reprezintă înscrisuri oficiale.

Contrar susținerilor apelantului, în categoria înscrisurilor prevăzute în art. 178 alin. (2) C. pen. intră nu doar documentele întocmite de executorul judecătoresc în activitatea de executare silită propriu-zisă, conform art. 53 alin. (1) din Legea nr. 188/2000, ci toate celelalte documente întocmite potrivit obligațiilor sale profesionale, în care se reflectă activitatea biroului, inclusiv registrele de evidență ținute potrivit art. 63 și art. 64 din același act normativ.

În mod particular, condițiile în care executorul judecătoresc are obligația de a ține registrul de valori sunt detaliate în cuprinsul art. 84 alin. (1) pct. 3 și art. 87 din Ordinul nr. 210/2001 din 5 februarie 2001 pentru aprobarea Regulamentului de punere în aplicare a Legii nr. 188/2000 privind executorii judecătorești, norme potrivit cărora în acest registru „(...) se vor înscrie, pentru evidență, recipisele de consemnare a sumelor de bani încasate în contul creanțelor, precum și orice alte valori și acesta va cuprinde următoarele rubrici: numărul curent; numărul dosarului; numărul adresei sau al chitanței de încasare; data înregistrării; numele depunătorului; numărul recipisei; unitatea emitentă; valoarea; ce reprezintă; data eliberării; numele beneficiarului; stabilirea identității; semnătura de primire.”

Același act normativ prevede, în cuprinsul art. 90 și art. 91 alin. (2), condiții special de întocmire și păstrare a registrelor și evidențelor întocmite la nivelul biroului, stabilindu-se, printre altele, obligația de numerotare, sigilare și întocmire a unor procese-verbale pe prima și ultima pagină a registrelor, dar și de îndreptare a eventualelor erori de înregistrare, respectiv „fără a se șterge vechiul text, peste care se trage o linie, astfel ca acesta să poată fi citit.”

În aceste coordonate normative, rezultă că toate documentele întocmite la nivelul biroului de executor judecătoresc în baza reglementărilor aplicabile, fie în scopul îndeplinirii propriu-zise a serviciului public cu care acesta este investit, fie în cel al evidențierii activității biroului, sunt, în accepțiunea legii penale, acte care emană și aparțin executorului judecătoresc, având, prin urmare, natura unor înscrisuri oficiale, a căror falsificare este susceptibilă a atrage incidența dispozițiilor art. 320 C. pen.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată, totodată, că inculpatul A. a susținut, în declarațiile de inculpat date pe parcursul procesului - dar nevalorificate ca motiv de apel -, că modificările aduse celor 11 file ale registrului de valori ar fi fost rezultatul activității de corectare a unor erori.

Or, o atare poziție procesuală aduce în discuție, în mod implicit, aspectul subiectiv al infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale, a cărei latură subiectivă se caracterizează întotdeauna prin intenție. În speță, numărul modificărilor aduse registrului de valori, elementul comun ce caracterizează majoritatea mențiunilor false (opt din cele unsprezece modificări vizând sume pretins remise unor persoane care aveau calitatea de debitori, iar nu de titulari ai creanțelor), precum și contextul în care s-a realizat activitatea de falsificare (respectiv, pe fondul unei inspecții fiscale efectuate la biroul executorului judecătoresc, menită a clarifica, printre altele, modul de cheltuire a sumelor retrase în numerar din contul de consemnare) reprezintă împrejurări factuale din a căror coroborare rezultă, în mod neîndoielnic, că apelantul inculpat a prevăzut și urmărit starea de pericol creată prin fapta de fals, atitudinea sa psihică fiind specifică intenției directe.

În ceea ce privește cea de-a doua infracțiune, de uz de fals, reține că depunerea, la organele fiscale, a copiilor certificate cu originalul de pe înscrisurile falsificate, în scopul de a justifica faptul că sumele de bani retrase în numerar din contul de consemnare ar reprezenta plăți

către debitori, iar nu venituri, realizează toate cerințele de tipicitate specifice infracțiunii prevăzute în art. 323 teza I, cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

Împrejurarea că inculpatul ar fi prezentat documentele falsificate la solicitarea organelor de control nu are vreo relevanță asupra întrunirii tuturor elementelor de conținut constitutiv ale uzului de fals, de vreme ce simpla folosire a unui înscris falsificat în vederea probării unei situații juridice, chiar în contextul factual invocat de apelant, realizează toate cerințele infracțiunii analizate.

În fine, critica referitoare la incidența prescripției, cauză de înlăturare a răspunderii penale (critică ce nu a mai fost susținută în dezbateri, dar a cărei analiză este apreciată necesară dat fiind efectul devolutiv al apelului), este nefondată.

Contrar susținerilor apelantului A., faptele de fals material și uz de fals deduse judecății au fost săvârșite, așa cum s-a subliniat, în perioada 3 - 5 martie 2015 (în contextul alterării, în parte, a registrului de valori preexistent), iar nu în intervalul 2012-2013 (cărui îi fuseseră afectate, inițial, filele falsificate parțial ulterior). Raportat la o atare constatare, rezultă că termenul de prescripție a răspunderii penale pentru cele două infracțiuni este, potrivit art. 154 alin. (1) lit. d) și alin. (2) C. pen., de 5 ani și curge de la data săvârșirii ultimei acțiuni, respectiv, 5 martie 2015, urmând a se împlini la data de 4 martie 2020.

Prin urmare, Decizia nr. 297 din 26 aprilie 2018 a Curții Constituționale, invocată de apelant, nu are, în speță, efectul juridic pretins de acesta, după cum nici Decizia de recurs în interesul legii nr. 5 din 11 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (nepublicată în Monitorul Oficial la data soluționării prezentei cauze) nu este relevantă, de vreme ce faptele deduse judecății nu se încadrează în categoria avută în vedere prin această hotărâre de unificare a practicii judiciare, respectiv, cea a infracțiunilor simple, a căror latură obiectivă implică producerea unei pagube ori realizarea unui folos necuvenit.

Reevaluând tratamentul sancționator aplicat inculpatului A., instanța de apel reține că durata pedepsei sau modalitatea de individualizare a executării nu au făcut obiect de critică în apel, însă, în virtutea efectului devolutiv al căii de atac declarate, se justifică cenzurarea criteriilor avute în vedere la alegerea sancțiunii penale.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că ansamblul circumstanțelor în care inculpatul a adoptat rezoluția infracțională, modul și mijloacele utilizate la comiterea faptei, finalitatea urmărită (respectiv, disimularea destinației reale a sumelor de bani retrase din contul de consemnare), starea de pericol creată pentru încrederea în înscrisurile ce emană de la biroul unui executor judecătoresc, datele favorabile ce caracterizează persoana inculpatului (integrat social, profesional și familial, fără antecedente penale), precum și conduita sa procesuală în ansamblu corespunzătoare justifică aplicarea unor pedepse cu închisoarea, într-un quantum ușor superior minimului special legal.

Raportat la natura și gravitatea infracțiunilor comise, la împrejurările cauzei și particularitățile persoanei inculpatului, apreciază, de asemenea, că atingerea scopului pedepsei principale și conștientizarea deplină, de către inculpat, a gravității și urmărilor faptelor comise reclamă și aplicarea unei pedepse complementare, concretizată în interzicerea exercițiului drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen. pe o perioadă de 3 ani, sentința apelată fiind temeinică sub acest aspect.

În ceea ce privește modalitatea de individualizare a executării pedepsei principale, constată, însă, necesitatea reevaluării acesteia, luând în considerare nu doar circumstanțele reale ale cauzei și datele ce caracterizează persoana inculpatului, ci și poziția exprimată nemijlocit de acesta în apel, cu ocazia ascultării sale din 29 martie 2019, când inculpatul și-a manifestat

acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității, îndeplinind, astfel, cerința expres prevăzută în art. 91 alin. (1) lit. c) C. pen.

Drept urmare, notând că inculpatul nu a suferit condamnări definitive (deși este judecat într-o altă cauză pentru fapte concurente), reevaluând circumstanțele de ordin personal ale acestuia, cu precădere resursele sale interioare de conștientizare a consecințelor faptelor comise și de adaptare la exigențele de conviețuire socială, precum și comportamentul procesual corespunzător avut în intervalul de timp scurs până la data soluționării definitive a prezentei cauze, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că aplicarea pedepsei închisorii este suficientă și, chiar fără executarea acesteia, inculpatul A. nu va mai săvârși alte infracțiuni.

Pentru considerentele expuse, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței nr. 210 din 9 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Craiova, Secția penală și pentru cauze cu minori, a desființat, în parte, hotărârea atacată, numai sub aspectul modalității de executare a pedepsei rezultante, iar în rejudecare:

În baza art. 91 C. pen., a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei rezultante principale de 1 an și 5 luni închisoare aplicată inculpatului A. pe durata unui termen de supraveghere de 3 ani, stabilit în condițiile prevăzute în art. 92 C. pen.

A făcut aplicarea art. 93 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) C. pen. și a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 96 C. pen.

În temeiul art. 68 alin. (1) lit. b) C. pen., executarea pedepsei complementare a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) (dreptul de a exercita funcția de executor judecătoresc) C. pen., pe o perioadă de 3 ani, va începe de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

Pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) (dreptul de a exercita funcția de executor judecătoresc) C. pen. se va executa numai în caz de executare a pedepsei rezultante principale, pe durata prevăzută în art. 65 alin. (3) C. pen.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței atacate.

V. Infracțiuni contra siguranței publice

14. Sustragerea de la prelevarea de mostre biologice. Inexistența tipicității

C. pen., art. 337

Elementele de tipicitate ale infracțiunii de sustragere de la prelevarea de mostre biologice, prevăzută în art. 337 alin. (1) teza a II-a C. pen., nu sunt întrunite în ipoteza în care nu există o cerere expresă a autorităților competente adresată conducătorului de vehicul de a se supune prelevării de mostre biologice și nu există o dispoziție legală incidentă în cauză care să prevadă obligația conducătorului de vehicul de a se supune acestei prelevări.

I.C.C.J., Completul de 5 judecători, decizia nr. 285 din 9 decembrie 2019

- extras -

[...] Instanța de control judiciar reamintește că o faptă este prevăzută de legea penală (tipică) atunci când legiuitorul o descrie într-o anumită dispoziție incriminatoare și o interzice

sau o impune sub sancțiune penală. Tipicitatea presupune îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții: a) existența unei fapte concrete; b) existența unui model legal (a unui tipar abstract); c) existența unei concordanțe între elementele - obiective și subiective - ale faptei concrete și modelul legal.

Prin modelul legal se descrie fapta atât în elementele ei obiective, cât și în elementele ei subiective. Descriind o faptă, legea penală determină conținutul infracțiunii, iar, cu ajutorul conținutului infracțiunii, se realizează încadrarea juridică a faptei concrete. Elementele faptei concrete trebuie să corespundă cu cele ale faptei descrise în norma de incriminare. Concordanța se stabilește în urma comparării faptei concrete cu modelul legal, sub aspectul conținutului obiectiv și subiectiv.

Raportând considerațiile teoretice speței de față, Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul de 5 judecători, reține că inculpatul A. a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 337 C. pen., constând în aceea că la data de 11 ianuarie 2018, după producerea accidentului rutier cauzat de încălcarea de către acesta a normelor de circulație rutieră pe fondul faptului că se afla sub influența băuturilor alcoolice, s-a sustras prelevării probelor biologice, prin aceea că, după transportarea sa la spital cu ambulanța SMURD, nefiind internat, a părăsit unitatea medicală fără aviz și nu a revenit la locul accidentului.

Astfel cum a reținut și prima instanță, potrivit art. 337 C. pen., „refuzul ori sustragerea conducătorului unui vehicul pentru care legea prevede obligativitatea deținerii permisului de conducere ori a instructorului auto, aflat în procesul de instruire, sau a examinatorului autorității competente, aflat în timpul desfășurării probelor practice ale examenului pentru obținerea permisului de conducere, de a se supune prelevării de mostre biologice necesare în vederea stabilirii alcoolemiei ori a prezenței unor substanțe psihoactive”, constituie infracțiune care se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.

Obiectul juridic specific al infracțiunii prevăzute în art. 337 C. pen. este constituit din relațiile sociale privind siguranța circulației rutiere și din relațiile sociale privind înfăptuirea justiției.

Subiectul activ este calificat, conducătorul unui vehicul pentru care legea prevede obligativitatea deținerii permisului de conducere.

Subiectul pasiv este statul.

Elementul material al laturii obiective poate fi realizat prin modalitatea refuzului sau a sustragerii de la activitatea de prelevare a unor mostre biologice necesare în vederea stabilirii alcoolemiei ori a prezenței unor substanțe psihoactive.

Refuzul subiectului activ constă într-o respingere sau neacceptare a propunerii organului de poliție de a se supune prelevării de mostre biologice, ceea ce presupune existența unei solicitări exprese în acest sens.

În cazul modalității de săvârșire a infracțiunii constând în sustragerea de la prelevarea de mostre biologice este necesar ca autorul să se eschiveze, să fugă, să scape sau să amâne suficient de mult timp executarea obligației legale de prelevare a mostrelor biologice, astfel încât rezultatul să nu mai fie concludent.

Conform art. 185 - 188 din H. G. nr. 1391/2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice, prelevarea mostrelor biologice este obligatorie în vederea stabilirii alcoolemiei atunci când rezultatul testării aerului expirat arată o concentrație mai mare de 0,40 mg/l alcool pur în aerul expirat; în eveniment este implicat un vehicul care transportă mărfuri sau produse periculoase; atunci când rezultatul testării preliminară cu ajutorul unor mijloace tehnice certificate indică prezența în organism a

substanțelor ori produselor stupefiante sau a medicamentelor cu efecte similare; în cazul accidentelor de circulație din care au rezultat numai pagube materiale, dacă rezultatul testării aerului expirat în vederea stabilirii alcoolemiei arată o concentrație mai mare de 0,40 mg/l alcool pur în aerul expirat sau indică prezența în organism a substanțelor ori produselor stupefiante sau a medicamentelor cu efecte similare, conducătorii de vehicule sunt obligați să se supună recoltării probelor biologice; în cazul implicării în accidente de circulație din care a rezultat moartea sau vătămarea integrității corporale ori a sănătății uneia sau mai multor persoane.

Potrivit art. 38 din O. U. G. nr. 195/2002, conducătorii vehiculelor (...) sunt obligați să se supună testării aerului expirat și/sau recoltării probelor biologice în vederea stabilirii alcoolemiei ori a consumului de substanțe psihoactive, la solicitarea polițistului rutier, iar dispozițiile art. 88 alin. (1) din O. U. G. nr. 195/2002 prevăd că recoltarea mostrelor biologice se face numai în prezența unui polițist rutier.

În acord cu prima instanță, Completul de 5 judecători apreciază că situația premisă pentru existența infracțiunii prevăzute în art. 337 alin. (1) teza a II-a C. pen. o constituie existența unei cereri exprese din partea autorităților competente cu privire la prelevarea de probe biologice în vederea stabilirii alcoolemiei.

Ca atare, sustragerea de la prelevarea probelor biologice poate fi reținută atunci când există o dispoziție legală care obligă persoana în cauză să se supună examinării probei cu alcooltestul sau prezentării în vederea prelevării mostrelor biologice și când există o cerere în acest sens.

Probatoriul administrat în cauză a relevat faptul că în urma accidentului de circulație produs la data de 11 ianuarie 2018, o singură persoană a fost rănită, respectiv conducătorul autovehiculului care l-a cauzat, și anume inculpatul A. La fața locului s-a deplasat un echipaj SMURD care i-a acordat primele îngrijiri medicale și un polițist.

Audiat de instanța de apel la data de 9 decembrie 2019, martorul B. a declarat că, atunci când a ajuns la fața locului, ambulanța sosise deja, iar inculpatul se afla în interior, așezat pe scaun, acordându-i-se îngrijiri medicale. „Nu am discutat deloc cu inculpatul, ci doar cu unul dintre membrii echipajului SMURD, care mi-a înmănat actul de identitate. Eu i-am restituit actul de identitate și nu le-am impus nimic celor de la echipaj în sensul de a nu părăsi locul în care se aflau, întrucât nu depinde de mine dacă aceștia iau decizia de a pleca. I-am cerut totuși să îmi spună când pleacă la spital și la ce spital se duc. Aceștia mi-au spus, însă nu mai rețin spitalul la care s-au deplasat. (...) Având în vedere starea în care se afla, respectiv că era plin de sânge pe față, nu am procedat la prelevarea de probe biologice pentru a evita pătrunderea sângelui în aparatul etilotest.”

Nici membrii echipajului SMURD, audiați în apel, nu au auzit ca polițistul să îi ceară inculpatului să se supună prelevării de probe biologice în vederea stabilirii alcoolemiei sau să îi impună vreo obligație inculpatului pe care, acesta din urmă, să nu o respecte.

Martorul C. a declarat că: „În timp ce îi acordam îngrijiri s-a prezentat agentul de poliție, care a întrebat care este starea de sănătate a pacientului și dacă îl transportăm la spital. Am spus că în funcție de pacient, dacă dorește să meargă, iar dacă se va decide vom anunța la ce spital îl transportăm. Agentul de poliție a cerut buletinul inculpatului pentru a-i lua datele după care mi l-a restituit tot mie, întrucât eu am întocmit fișa de caz a pacientului. Precizez că în tot acest timp agentul de poliție nu a discutat direct cu pacientul, respectiv inculpatul în cauză. Când s-a luat decizia de a-l transporta la spital, eu i-am comunicat agentului de poliție că urmează să procedăm în acest fel, agentul de poliție neavând nimic de spus.”

De altfel, martorul a subliniat că „Nu a existat nicio interacțiune între polițist și pacient, așa cum am arătat deja.”

D., membru al echipajului SMURD, întrebat de procuror dacă a primit indicații concrete de la agentul de poliție în sensul de a rămâne la fața locului, a arătat că nu. De asemenea, a menționat că decizia de a pleca la spital a aparținut inculpatului, la insistențele doamnei care l-a însoțit.

Martora E. a declarat că: „Din câte îmi amintesc agentul de poliție nu s-a adresat deloc inculpatului și doar a luat actul de identitate, s-a dus cu el la mașina cu care venise, după care s-a întors și a restituit actul de identitate inculpatului. Nici cu această ocazie agentul de poliție nu i-a spus nimic inculpatului. După ce inculpatul a fost transportat către spital pentru acordarea de îngrijiri medicale, am mai rămas la locul accidentului.”

Faptul că inculpatul a părăsit spitalul, deși medicul curant, după ce l-a investigat medical, i-a adus la cunoștință că organele de poliție au fost sesizate și că urmează să apară în scurt timp, nu echivalează cu o solicitare provenind din partea autorității competente pentru a considera realizată situația premisă a infracțiunii prin acțiuni de sustragere de la recoltarea probelor biologice. Indiferent de persoana care i-a comunicat inculpatului să nu părăsească spitalul până la venirea organelor de poliție, această împrejurare nu prezintă nicio relevanță în cauză sub aspectul întrunirii elementelor constitutive ale infracțiunii, în condițiile în care nu a existat o solicitare expresă a organelor de poliție rutieră de a se supune recoltării de mostre biologice.

Doctrina și practica susțin, fără echivoc, că este necesar ca inculpatului să i se solicite, de către un organ abilitat, să se supună prelevării de probe biologice. Or, cadrul medical, fie el medic sau asistentă medicală, nu este organ abilitat în acest sens.

Supunerea necondiționată la recoltarea inițială a probelor biologice în vederea stabilirii alcoolemiei este prevăzută numai pentru conducătorii de vehicule sau de animale implicați în accidente de circulație din care a rezultat moartea sau vătămarea integrității corporale ori a sănătății uneia sau mai multor persoane, în conformitate cu prevederile art. 187 din Regulamentul de aplicare a O. U. G. nr. 195/2002.

Însă, prin Decizia nr. 8/2019 a Completului pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat că „definiția accidentului de circulație, ca situație premisă a infracțiunii de părăsire a locului accidentului prevăzută de art. 338 alin. (1) din Codul penal, nu are în vedere și autorânirea, când singura persoană rănită este însuși conducătorul singurului autovehicul implicat în accident.”

În aceste condiții inculpatul, ca protagonist al unui accident rutier, conform art. 79 din O. U. G. nr. 195/2002 avea obligația doar de a se prezenta la unitatea de poliție competentă pe raza căreia s-a produs accidentul în termen de 24 de ore de la producerea evenimentului pentru întocmirea documentelor de constatare.

Ca atare, probele administrate, și avem în vedere în principal declarația dată de agentul de poliție care investiga cauza, în calitate de martor, conduc la concluzia că nimeni nu i-a pus în vedere inculpatului să se supună recoltării de probe biologice în vederea stabilirii alcoolemiei, motiv pentru care fapta, astfel cum a fost reținută în sarcina inculpatului A., nu întrunește elementele de tipicitate ale infracțiunii prevăzute în art. 337 alin. (1) teza a II-a C. pen. [...]

15. Exercițarea fără drept a unei profesii sau activități. Instigare. Desființarea unui înscris

C. pen., art. 47, art. 348
C. proc. pen., art. 25 alin. (3)
Legea nr. 51/1995, art. 25 alin. (4)

1. *Fapta avocatului de a emite o împuternicire avocațială de substituie pentru o persoană care nu are calitatea de avocat și de a-i solicita să asigure asistența juridică a inculpatului la efectuarea unor acte de urmărire penală, acțiune realizată de persoana care nu are calitatea de avocat, întrunește elementele de tipicitate ale instigării la infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii sau activități prevăzută în art. 47 raportat la art. 348 C. pen.*

2. *Dispozițiile art. 25 alin. (3) C. proc. pen. referitoare la desființarea unui înscris și dispozițiile art. 25 alin. (4) din Legea nr. 51/1995 privind nulitatea actelor specifice profesiei de avocat, efectuate în mod public de o persoană care nu a dobândit calitatea de avocat în condițiile acestei legi, sunt aplicabile în cazul împuternicirii avocațiale de substituie emise pentru o persoană care nu are calitatea de avocat, însă nu sunt incidente în cazul proceselor-verbale întocmite de organele de urmărire penală, semnate de persoana care nu a dobândit calitatea de avocat, întrucât procesele-verbale nu constituie acte efectuate de această persoană, ci de un organ judiciar. Nulitatea proceselor-verbale întocmite în cursul urmăririi penale de organele de urmărire penală, semnate de persoana care nu a dobândit calitatea de avocat, poate fi constatată numai de judecătorul de cameră preliminară, în procedura camerei preliminare.*

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 332/A din 24 octombrie 2019

Prin sentința nr. 113/F din 17 mai 2019, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, în baza art. 396 alin. (1) și (4) C. proc. pen. raportat la art. 83 C. pen., a stabilit o pedeapsa de 8 luni închisoare în sarcina inculpatei A., sub aspectul săvârșirii infracțiunii de instigare la exercitarea fără drept a unei profesii sau activități, prevăzută în art. 47 C. pen. raportat la art. 348 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

În baza art. 83 alin. (1) C. pen., a dispus amânarea aplicării pedepsei închisorii pe un termen de supraveghere stabilit în condițiile art. 84 C. pen., de 2 ani de la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri.

În baza art. 85 alin. (1) C. pen., a dispus ca, pe durata termenului de supraveghere, inculpata să respecte următoarele măsuri de supraveghere: a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta; b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa; c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile, precum și întoarcerea; d) să comunice schimbarea locului de muncă; e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 86 alin. (1) C. pen., pe durata termenului de supraveghere, datele prevăzute în art. 85 alin. (1) lit. c)-e) se comunică serviciului de probațiune.

În baza art. 404 alin. (3) C. proc. pen., a atras atenția inculpatei asupra consecințelor nerespectării măsurilor de supraveghere și obligațiilor impuse și ale săvârșirii de noi infracțiuni în cursul termenului de supraveghere.

În baza art. 396 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 80 C. pen., a renunțat la aplicarea pedepsei față de inculpata B., sub aspectul săvârșirii infracțiunii de exercitare fără drept a unei

profesii sau activități, prevăzută în art. 348 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen. și cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen.

În baza art. 81 C. pen., a aplicat inculpatei un avertisment.

În baza art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 25 alin. (4) din Legea nr. 51/1995, a desființat procesul-verbal din data de 11 martie 2015, întocmit în dosarul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Structura Centrală și împuternicirile avocațiale din 11 martie 2015 și 12 martie 2015 emise de inculpata A. pentru inculpata B.

În drept, fapta inculpatei A. care a emis împuternicirile avocațiale de substituie din 11 martie 2015 și 12 martie 2015 pentru inculpata B., cunoscând că aceasta nu avea calitatea de avocat, și a trimis-o pe aceasta, pentru a asigura asistență juridică clienței sale - inculpata C., în datele de 11 martie 2015 și 12 martie 2015, cu ocazia efectuării actelor de urmărire penală de desigilare a documentelor și audieri de martori în cauza în care clienta sa era cercetată în stare de arest preventiv, respectiv dosarul Direcției Naționale Anticorupție, acte de urmărire penală la care inculpata B. a asistat, asigurând astfel asistență juridică clienței inculpatei A. în data de 11 martie 2015 și în data de 12 martie 2015 până la momentul în care a fost depistată că nu are calitatea de avocat, și anume când a fost chemată și s-a prezentat la procurorul de caz pentru a asista la audierea unei martore, ocazie cu care a prezentat procurorului împuternicirea avocațială de substituie din 12 martie 2015, întrunește elementele de tipicitate ale infracțiunii de instigare la exercitarea fără drept a unei profesii sau activități, prevăzută în art. 47 C. pen. raportat la art. 348 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

Fapta inculpatei B., care s-a prezentat în datele de 11 martie 2015 și 12 martie 2015 la sediul Direcției Naționale Anticorupție, pentru a asigura asistență juridică clienței inculpatei A., numita C., cercetată în stare de arest preventiv într-un dosar al Direcției Naționale Anticorupție, deși nu avea calitatea de avocat, prezentând împuternicirea avocațială din 11 martie 2015 de substituie, prin care avocatul titular, inculpata A., o desemna să o substituie pentru a acorda asistență juridică inculpatei C., în cadrul procedurilor judiciare ce urmau a se desfășura și participând la procedurile de desigilare a sacilor conținând documente ridicate cu ocazia efectuării perchezițiilor în dosarul Direcției Naționale Anticorupție, participând la întreaga activitate de desigilare în data de 11 martie 2015 și semnând procesul-verbal de desigilare, în calitate de avocat, la rubrica corespunzătoare, iar în data de 12 martie 2015, având asupra sa împuternicirea avocațială din 12 martie 2015, prin care inculpata A. - avocat titular o desemna să acorde asistență juridică inculpatei C. în următoarele activități: audieri de martori, desigilări și sigilări în dosar, a asistat, în calitate de avocat, la desigilarea documentelor ridicate cu ocazia perchezițiilor domiciliare efectuate în cauza menționată, iar la ora 13:00, impunându-se audierea unui martor în dosar și fiind solicitată de procurorul de caz pentru a asista la activitatea procedurală, aceasta s-a prezentat în biroul procurorului, înmânând acestuia împuternicirea avocațială din 12 martie 2015, emisă de inculpata A. - avocat titular, ocazie cu care a fost depistată de procurorul de caz că nu avea calitatea de avocat, întrunește elementele de tipicitate ale infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii sau activități, prevăzută în art. 348 C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen.

Împotriva sentinței nr. 113/F din 17 mai 2019 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală a declarat apel, între alții, procurorul.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând sentința apelată în raport de criticile formulate, de actele și lucrările dosarului, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept, conform art. 417 alin. (1) și (2) C. proc. pen., și în limitele impuse de art. 418 și art. 419 C. proc.

pen., constată că apelul formulat de procuror este fondat, în principal, pentru motivele ce se vor arăta:

Instanța de fond a reținut în mod corect și complet situația de fapt și a realizat o justă interpretare și apreciere a mijloacelor de probă legal administrate în cursul urmăririi penale, probe ce au fost parțial readministrate în cursul cercetării judecătorești, din care rezultă atât existența faptelor pentru care inculpatele au fost trimise în judecată, cât și săvârșirea acestora cu vinovăție, în forma cerută de lege.

Pe baza mijloacelor de probă legal administrate în cursul urmăririi penale (astfel cum această legalitate s-a stabilit prin încheierea definitivă de începere a judecății pronunțată la data de 7 iunie 2018, definitivă prin încheierea nr. 780 din 21 septembrie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție), situația de fapt a fost reținută în mod corect la primul grad de jurisdicție.

Astfel, din coroborarea probelor legal administrate, astfel cum au fost evidențiate de către prima instanță în considerentele sentinței atacate, în mod corect s-a reținut că la data de 9 februarie 2015 s-a efectuat o percheziție la sediul Asociației D., în dosarul Direcției Naționale Anticorupție în care era cercetată în stare de arest preventiv numita C., percheziție în urma căreia au fost ridicate mai multe documente, inserate în saci sigilați.

La data de 10 martie 2015, inculpata A., în calitate de avocat ales al numitei C., a asistat personal la desigilările de documente ridicate cu ocazia percheziției menționate, lucrări efectuate de martorii E., F. și G., ofițeri de poliție judiciară delegați de procurorul de caz.

Deoarece fuseseră ridicate foarte multe documente care trebuiau inventariate, nu s-a reușit desigilarea tuturor sacilor în aceeași zi, activitățile de desigilare a sacilor urmând să continue și în zilele următoare, martorul F., comisar de poliție, a anunțat-o pe inculpata A. că este necesar să se prezinte și a doua zi să asiste la activități, pentru că persoana cercetată se afla în arest preventiv. Inculpata i-a comunicat martorului că nu se poate prezenta a doua zi, însă își va asigura substituirea fără să spună pe cine va trimite în locul său.

În acest context, inculpata A. a contactat-o pe inculpata B., care o ajuta ocazional la diferite activități în cadrul cabinetului său de avocatură, dar care nu avea calitatea de avocat și i-a solicitat să meargă la data de 11 martie 2015, în locul său, la sediul Direcției Naționale Anticorupție, să asiste la desigilarea documentelor ridicate în dosarul în care era cercetată în stare de arest preventiv numita C.

La data de 11 martie 2015, inculpata B. a mers la cabinetul de avocatură al inculpatei A., care i-a înmănat un document tipizat denumit „Împuternicire avocațială” emis de UNBR - Baroul H., numerotat și datat 11 martie 2015, în care se menționa că prima inculpată, în substituirea celei de-a doua, este împuternicită de numita C. să asiste la audieri de martori, desigilări, sigilări percheziții în dosarul Direcției Naționale Anticorupție. Inculpata B. a semnat împuternicirea în partea stângă jos, iar inculpata A. a ștampilat și semnat împuternicirea în partea dreaptă jos, atestând identitatea părților, conținutul și data contractului de asistență juridică în baza căruia s-a eliberat împuternicirea. Inculpata A. a tăiat cu o linie cuvântul „avocat” de la începutul frazei: „Se împuternicește doamna avocat.”

În continuare, la aceeași dată, inculpata B. a mers la sediul Direcției Naționale Anticorupție - Structura Centrală și a prezentat ofițerului de poliție judiciară G. împuternicirea din 11 martie 2015, pentru a se consemna în procesul-verbal de desigilare a documentelor părțile prezente și avocații care le asistau. Inculpata a menționat că nu are asupra sa legitimația de avocat și a prezentat cartea de identitate. Inculpata a asistat-o pe numita C., toată ziua de 11 martie 2015, la activitatea de desigilare a documentelor, după care a semnat procesul-verbal de consemnare a activităților, la rubrica „avocat.”

Întrucât activitatea de desigilare nu s-a terminat nici la data de 11 martie 2015, martorul I., care urma să efectueze activitățile necesare în ziua de 12 martie 2015, i-a comunicat telefonic inculpatei A. că activitatea nu s-a încheiat și că va trebui să se prezinte și la data de 12 martie 2015.

În seara zilei de 11 martie 2015, inculpata B. a sunat-o pe inculpata A. să o încunoștințeze despre activitățile de desigilare desfășurate pe parcursul zilei, context în care inculpata A. i-a solicitat inculpatei B. să se prezinte și a doua zi tot ea la sediul Direcției Naționale Anticorupție, pentru a o asista pe numita C. la continuarea activităților de desigilare/resigilare a documentelor.

La data de 12 martie 2015, inculpata B. a mers la cabinetul de avocatură al inculpatei A., care i-a înmănat un document tipizat denumit „Împuternicire avocațială” emis de UNBR - Baroul H., numerotat și datat 12 martie 2015, în care se menționa că prima inculpată, în substituirea celei de-a doua, este împuternicită de numita C. să asiste la audieri de martori, desigilări, sigilări percheziții în dosarul Direcției Naționale Anticorupție. Inculpata B. a semnat împuternicirea în partea stângă jos, iar inculpata A. a ștampilat și semnat împuternicirea în partea dreaptă jos, atestând identitatea părților, conținutul și data contractului de asistență juridică în baza căruia s-a eliberat împuternicirea. Inculpata A. a tăiat cu o linie cuvântul „avocat” de la începutul frazei: „Se împuternicește doamna avocat.”

În aceeași zi, inculpata B. a mers din nou la sediul Direcției Naționale Anticorupție - Structura Centrală, unde, de la ora 10:15 până la ora 13:00, a asistat-o pe numita C. la desigilarea sacilor cu documente ridicate la percheziția din data de 9 februarie 2015.

Fiind necesară audierea unui martor, în același dosar, ofițerul de poliție judiciară delegat de procuror să efectueze actul de cercetare penală, I., a contactat-o telefonic pe inculpata A. la ora 12:30 și a informat-o că în maxim o ora va fi audiată martora Î. Inculpata i-a transmis ofițerului de poliție judiciară că nu se poate prezenta la sediul Direcției Naționale Anticorupție, pentru audierea martorei, dar că acolo se află colega sa B., care îi asigură substituirea și care este prezentă și la activitatea de desigilare, rugându-l totodată pe ofițer să o anunțe pe inculpata B. să meargă să asiste la audierea martorei.

După ce a fost anunțată de martorul I., inculpata B. a mers în biroul procurorului de caz pentru a asista la audierea martorei Î., înmânându-i procurorului delegația de substituire. În momentul în care procurorul i-a solicitat inculpatei legitimația de avocat, inculpata i-a răspuns că nu are. Atunci procurorul, pentru a clarifica situația, a întrebat-o pe inculpată dacă are calitatea de avocat, iar aceasta i-a răspuns că nu, dar a absolvit facultatea de drept și lucrează ca secretară la cabinetul de avocat al inculpatei A.

În urma acestor împrejurări, activitatea de desigilare a documentelor a fost întreruptă la ora 13:30, fiind chemat un avocat din oficiu, J., pentru a o asista pe numita C.

În aceste circumstanțe reale ale comiterii faptelor ce constituie obiectul judecății, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că încadrarea juridică a acestora este justă, iar soluția de condamnare a inculpatelor este legală, fiind în întregime confirmată prin mijloacele de probă administrate în decursul urmăririi penale, dublate de probele readministrate în cursul cercetării judecătorești.

Înalta Curte de Casație și Justiție remarcă, de altfel, faptul că din acest punct de vedere soluția primei instanțe nu a făcut obiectul criticilor formulate de către apelantul procuror.

Apelantul procuror a criticat sentința pronunțată de prima instanță ca nelegală, în condițiile în care aceasta a dispus, în baza art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 25 alin. (4) din Legea nr. 51/1995, desființarea procesului-verbal din data de 11 martie 2015, întocmit în

dosarul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Structura Centrală.

Susține apelantul că, prin adoptarea acestei măsuri, procesul-verbal menționat nu mai poate fi folosit în dosarul în care a fost administrat, efectul fiind excluderea sa ca mijloc de probă, ceea ce inculpatele ar fi și urmărit.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază criticile formulate de apelant ca fiind întemeiate, dar nu pentru argumentele menționate de acesta.

În conformitate cu prevederile art. 25 alin. (3) C. proc. pen.: „Instanța, chiar dacă nu există constituire de parte civilă, se pronunță cu privire la desființarea totală sau parțială a unui înscris sau la restabilirea situației anterioare săvârșirii infracțiunii.”

De asemenea, art. 25 alin. (4) din Legea nr. 51/1995 dispune: „Actele specifice profesiei de avocat, efectuate în mod public de o persoană care nu a dobândit calitatea de avocat în condițiile prezentei legi, sunt nule.”

Din coroborarea celor două texte legale, pe care prima instanță le-a invocat drept temelie legală al soluției, rezultă, fără putință de tăgadă, că se impunea desființarea împuternicirilor avocațiale din 11 martie 2015 și 12 martie 2015 emise de inculpata A. pentru inculpata B., ceea ce instanța de fond a și dispus.

Acestea sunt acte specifice profesiei de avocat utilizate în mod public de către o persoană care nu a dobândit calitatea de avocat în condițiile Legii nr. 51/1995, acte ce sunt nule potrivit textului legal anterior menționat.

Procesul-verbal din data de 11 martie 2015, întocmit în dosarul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Structura Centrală, în schimb, este un act întocmit de către un organ judiciar, nefiind un act efectuat de către persoana vizată de prevederea legală precitată.

Rezultă, indubitabil, faptul că sancțiunea nu este aplicabilă cu privire la acest înscris, în acest cadru procesual.

Procesul-verbal întocmit de către procurorul de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție este în mod cert un mijloc de probă prin care se constată îndeplinirea unui act de procedură, acesta fiind întocmit de către organul judiciar, în dosarul penal respectiv, nefiind un act care să fie emis de către inculpatele din prezenta cauză.

Potrivit dispozițiilor art. 342 C. proc. pen.: „Obiectul procedurii camerei preliminare îl constituie verificarea, după trimiterea în judecată, a competenței și a legalității sesizării instanței, precum și verificarea legalității administrării probelor și a efectuării actelor de către organele de urmărire penală.”

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 345 alin. (3) și art. 346 C. proc. pen., judecătorul de cameră preliminară este singurul în măsură a dispune aplicarea sancțiunii excluderii unor probe ori a constatării nulității unor acte de urmărire penală efectuate cu încălcarea legii în cauza cu care acesta a fost sesizat.

Eventuala nulitate a actului poate fi invocată în cauza penală în care a fost întocmit, în procedura de cameră preliminară, judecătorul investit cu respectiva cauză fiind singurul în măsură să aprecieze cu privire la intervenirea unei nulități a procesului-verbal menționat, în prezentul dosar nefiind posibilă dispunerea unei soluții de desființare a înscrisului respectiv.

Pe cale de consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, conform art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a admis apelul declarat de procuror împotriva sentinței nr. 113/F din 17 mai 2019 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală, pe care a desființat-o, în parte și, rejudecând:

A înlăturat dispoziția vizând anularea procesului-verbal din data de 11 martie 2015, întocmit în dosarul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Structura Centrală.

A menținut restul dispozițiilor sentinței penale atacate.

VI. Infracțiuni care aduc atingere unor relații privind conviețuirea socială

16. Grup infracțional organizat. Trăsături caracteristice

C. pen., art. 367

Un grup structurat piramidal, organizat ierarhic pe paliere delimitate, format din mai mult de zece persoane, constituit pentru o perioadă de timp care depășește un an și pentru a acționa în mod coordonat în scopul comiterii infracțiunii de evaziune fiscală, prin intermediul unor societăți controlate de membrii grupului și utilizate pentru realizarea unor circuite de evaziune fiscală și asigurare a profitului activității infracționale, concentrate în jurul unui antrepozit fiscal folosit contrar legii, întrunește toate trăsăturile caracteristice ale grupului infracțional organizat.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 134/A din 15 aprilie 2019

Prin sentința penală nr. 106 din 9 iunie 2016, Curtea de Apel București a hotărât, între altele, următoarele:

I. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (în forma constituirii), prevăzută în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

II. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul C. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul C. pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (în forma constituirii), prevăzută în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul C. pentru săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor în formă continuată, prevăzută în art. 29 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

III. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul D. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul D. pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (în forma constituirii), prevăzută în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

IV. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul E. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpatul E. pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (în forma sprijinirii), prevăzută în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

V. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpații F., G., H. și I. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpații F., G., H. și I. pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (în forma constituirii), prevăzută în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

VI. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpații Î. și J. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpații Î. și J. pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (în forma sprijinirii), prevăzută în art. 7 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior.

VII. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpata persoană juridică societatea K. pentru săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

VIII. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpata persoană juridică societatea L. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat inculpata persoană juridică societatea L. pentru săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor în formă continuată, prevăzută în art. 29 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 33 lit. a) raportat la art. 34 alin. (1) lit. c) C. pen. anterior.

IX. În temeiul art. 396 alin. (2) C. proc. pen., a condamnat fiecare dintre inculpatele persoane juridice societățile M., N., O., P., Q., R., S., Ș., T., Ț., U., V., W. și X. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută în art. 26 C. pen. anterior raportat la art. 9 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 5 C. pen.

Analizând actele și lucrările dosarului, în raport cu motivele de apel invocate, precum și din oficiu, potrivit art. 417 alin. (2) C. proc. pen., sub toate aspectele de fapt și de drept ale cauzei, Înalta Curte de Casație și Justiție constată, între altele, următoarele:

Infracțiunile cu care a fost sesizată instanța de fond și care au făcut obiectul cercetării judecătorești în fond și apel au avut loc în perioada mai 2011 - iulie 2012 și au constatat în organizarea unui grup de persoane pentru a profita de venituri ilicite rezultate din ascunderea sursei taxabile, ascunderea sursei impozabile, evidențierea în contabilitate a unor cheltuieli care nu aveau la bază operațiuni reale, evidențierea unor operațiuni fictive și omisiunea înregistrării unor operațiuni reale, toate acestea în scopul comercializării de motorină euro 5 achiziționată în regim suspensiv de la plata accizelor în scopul producerii de combustibil slab accizabil, dar vândută ca atare cu titlu de combustibil susceptibil de plata accizelor și taxelor.

Activitatea infracțională a fost concentrată în jurul antrepozitului fiscal societatea K., care putea achiziționa în regim suspensiv de la plata accizelor motorină euro 5. Antrepozitul a fost condus în fapt și în drept de către A. și B. (condamnat într-o cauză disjunctă). Pentru a-și atinge scopurile și a ascunde activitatea infracțională de vânzare a motorinei euro 5 fără plata către stat de accize și TVA, inculpații A., B. și societatea K. au fost sprijiniți:

- de C. și societatea L., care au achiziționat motorină euro 5 în regim suspensiv de accize pentru scopul nereal al utilizării sale de societatea K. în procesul de producere de combustibil slab accizabil;

- de C., E., F. și G., care au înființat mai multe societăți prin care, în mod fictiv, au achiziționat țițeiul necesar procesului tehnologic de producere a combustibilului slab accizabil de către societatea K. și care au înregistrat în contabilitatea societăților U. și Ț. facturi de transport al țițeiului până la antrepozitul K. (fără ca serviciul să fi fost prestat), unde ar fi urmat să se desfășoare procesul tehnologic;

- de Î., care a făcut în contabilitatea societății K. înregistrări contabile, fără corespondent în realitate, cu privire la producția și vânzarea de combustibil slab accizabil;

- de D., care a asigurat legătura între diverși membri ai grupului infracțional (B., C., E. și Î.) sau între aceștia și A.;

- de C., E., F., G. și J., care au înființat și administrat societăți care au achiziționat în mod fictiv combustibilul aparent produs de societatea K., dar au transportat prin societățile Ț. și U. și vândut, prin I., N., H. și M., motorina euro 5 de la societatea K. către stații de benzină, fără ca aceasta să fi fost supusă vreunui proces tehnologic, pentru a obține profit din faptul că motorina achiziționată în regim suspensiv de accize a fost vândută prin stațiile de benzină la un preț care includea accizele și taxele aferente.

Asigurarea profitului infracțiunilor s-a realizat și prin încheierea de contracte între firmele din circuitul evazionist, prin care acestea își plăteau reciproc servicii care nu fuseseră prestate, prin retrageri de sume mari în numerar din unitățile bancare în folosul membrilor grupării (F. și J.) sau prin operațiuni bancare de achiziționare fictivă de cereale care au permis retragerea unor sume mari în numerar (C. și E.) ori prin încheierea unor contracte pentru preținse servicii de consultanță care nu fuseseră prestate, dar care permiteau transferul unor importante sume de bani în afara țării (C. și societatea L.).

Astfel, prin adresa din 17 ianuarie 2011 societatea K. a solicitat completarea autorizației de antrepozit fiscal cu materiile prime accizabile țiței, păcură, benzină și motorină. Conform Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal, în vigoare la data faptei, este interzisă folosirea antrepozitului fiscal pentru vânzarea cu amănuntul a produselor accizabile. Încălcând această interdicție, în perioada mai 2011 - iulie 2012, A., sub pretextul achiziționării de motorină în vederea producerii și vânzării de combustibili de calitate inferioară CLG și CL Navo în antrepozitul K., a controlat un circuit de evaziune fiscală, format din persoane fizice și juridice, care a avut ca finalitate vânzarea a 87.258,911 tone motorină în forma sa reală, fără să se

plătească statului român accize și TVA pentru combustibil, vânzare ce a avut loc prin folosirea de documente fără corespondent în realitatea relațiilor comerciale și prin societăți care nu furnizau produsele înregistrate în contabilitate. Conform actelor contabile, pentru a crea aparența unui proces tehnologic de transformare a motorinei în combustibil slab accizabil, s-a creat un circuit fictiv, prin societăți controlate de membrii grupării, de cumpărare de țiței de către societatea K. și vânzare a produsului fictiv rezultat din așa-zisa combinare a motorinei cu țițeiul, precum și un alt circuit prin care motorina era transferată către alte societăți controlate de membrii grupului infracțional, ai căror administratori fie nu știau ce activitate au desfășurat, fie au semnat documente ale societăților respective fără să le cunoască înțelesul, pentru sume primite lunar de la membrii grupului evazionist. În realitate, motorina achiziționată din societatea Y. de o societate controlată de C., societatea L., era transportată în antrepozitul societatea K., iar de aici, fără a fi procesată tehnologic, era transportată cu autocisternele firmei lui F. și G. direct către societățile administrate de H. și I., respectiv M. și N., unde motorina era vândută ca atare. Folosul material, care provenea din diferența de acciză și taxe, obținut din vânzarea motorinei de către H. și I., prin M. și N., se întorcea la membrii grupului evazionist printr-un alt circuit financiar în care erau implicați B., C., D., E., F., G., Î., J., societatea Ț. și societatea U.

O altă modalitate în care banii se întorceau la membrii grupului infracțional presupunea ca din sumele plătite de societățile K. și L. pentru furnizarea fictivă de țiței către societățile O. și P. (societăți controlate de E.), aceste persoane juridice să retragă din unitățile bancare sume mari în numerar, prin folosirea unor borderouri fictive de achiziții de cereale. Sumele obținute în numerar, sub pretextul unor achiziții de cereale, erau predate de administratorii celor două persoane juridice inculpatului E., persoană aflată în ierarhia grupului în subordinea lui B. și A.

Astfel au fost retrase sume în numerar de către: societatea O. - societate controlată de către E. (65.337.470 lei); societatea P. - societate controlată de către E. (54.238.460 lei); societatea K. (179.000 lei); societatea L. - societate controlată de către C. (149.200 lei); societatea Ț. - societate controlată de către F. (4.698.150 lei); societatea V. - societate controlată de către J. (1.493.470 lei); societatea Z. - societate controlată de F. și G. (20.000 lei); societatea S. - societate controlată de către F. (524.615 lei); societatea Q. - societate controlată de către C. (271.400 lei).

De asemenea, societatea L., societate controlată de C., achita motorina achiziționată în mod real de la partenerii externi, dar făcea și plăți către furnizorii fictivi de țiței, transferând totodată sume importante inculpatului A., mascând tranzacțiile sub forma unor contracte de consultanță.

Din sumele primite, societatea K. achita accizele corespunzătoare operațiunilor fictive cu produse petroliere inferioare și plătea transportatorul societatea Ț., care retrăgea sumele în numerar. Astfel, veniturile rezultate din vânzarea de motorină fără plata adecvată a accizelor și taxelor erau spălate printr-o serie de companii controlate de membrii grupului infracțional.

Înregistrările oficiale furnizate de societatea Y. au indicat cantitățile de motorină achiziționate din luna mai 2011 până în luna iulie 2012 de către societatea L. pentru societatea K. Motorina destinată fabricării CLG circula în regim suspensiv de acciză și TVA. În consecință, prin acoperirea vânzării de motorină și raportarea acesteia în mod fals ca vânzare de combustibil de calitate inferioară, membrii grupului infracțional s-au sustras de la o datorie fiscală calculată în baza achiziției și vânzării a 87.258,911 tone de motorină distribuită entităților implicate în schemă.

Modul în care s-au înregistrat în contabilitatea societății K. vânzările de CLG și CL Navo a avut ca scop neutralizarea efectului fiscal al tranzacțiilor. Astfel, în contabilitatea K. s-a

înregistrat o valoare de vânzare a CLG sub prețul de producție, cu încălcarea art. 17 din O. G. nr. 99/2000, precum și o valoare de vânzare a CL Navo peste prețul de producție. Întrucât produsul CL Navo nu este purtător de TVA la vânzare, dacă societatea ar fi înregistrat numai tranzacții de acest tip, atunci societatea ar fi avut de recuperat TVA, ceea ce ar fi atras controale din partea organelor fiscale. Totodată, aceste tranzacții ar fi dat naștere unor obligații semnificative de plată a impozitului pe profit. În schimb, dacă în contabilitate s-ar fi înregistrat numai vânzare de CLG, societatea ar fi înregistrat niveluri semnificative de TVA colectat, care ar fi trebuit virat la buget, iar societatea ar fi înregistrat pierdere fiscală. Prin combinarea celor două tipuri de tranzacții, TVA-ul deductibil de la achizițiile fictive de țiței brut și transport s-a echilibrat cu TVA-ul colectat de la vânzările de CLG, iar pierderea corespunzătoare tranzacțiilor cu CLG s-a compensat cu profitul înregistrat din vânzările de CL Navo, astfel încât societatea K. să achite sume modice cu titlu de taxe și impozite. Modul în care aceste tranzacții au influențat nivelul taxei pe valoare adăugată înregistrate în contabilitate atestă cum valoarea TVA-ului colectat în fiecare an este aproape egală cu cea a TVA-ului deductibil.

Caracterul nereal al transformării motorinei în combustibil slab accizabil este probat de faptul că societățile care, conform înregistrărilor contabile false, au furnizat petrol (țiței) societății K., pentru a fi utilizat în procesul de fabricare, erau de fapt companii care nu au avut activitate comercială (nu au depus bilanț contabil). Prin înregistrări de plată și facturi false, companii care nu au furnizat niciodată vreun produs, deschise de persoane fără adăpost sau nevoiaș, au fost înființate și utilizate pentru achiziționarea și distribuția de combustibil de calitate inferioară CLG și CL Navo, presupus a fi furnizat de societatea K.

În modul descris anterior, în perioada mai 2011 - iulie 2012, inculpații A., B., C., D., E., F., G., H., I., Î., J., societățile K., M., N. și U. au făcut parte dintr-un grup infracțional organizat în scopul săvârșirii de infracțiuni de evaziune fiscală prin sustragerea de la plata obligațiilor fiscale aferente unor tranzacții cu aproximativ 90.000 de tone de motorină (87.258,911 tone), comercializate sub aparența unor produse petroliere inferioare.

A., B., C. și E. au inițiat sau au sprijinit importul de motorină prin societatea Y., folosind o societate pe care aceștia o controlau, L., și au transportat motorină la depozitul unei fabrici aparținând unei a doua societăți pe care aceștia o controlau, K., susținând că motorina va fi prelucrată tehnologic prin amestecarea cu petrol pentru fabricarea de combustibil inferior, și anume CL Navo, un combustibil marin și CLG, un combustibil industrial.

Mecanismul evazionist presupunea importul de motorină în regim de antrepozit fiscal, fără plata accizelor, de către societatea L., care o revindea imediat către societatea K. În paralel, societatea K. a achiziționat în mod fictiv țiței de la mai multe societăți fantomă și a întocmit înscrisuri care atestau un proces industrial ce nu avea loc în realitate, în care motorina era amestecată cu țiței, obținându-se produse petroliere inferioare slab accizate. Aceste produse (combustibil lichid greu și combustibil lichid navo) erau vândute în mod fictiv către alte societăți fantomă, astfel încât producătorul societatea K. se descărca scriptic, în contabilitate, de stocul de motorină. În realitate, motorina transportată de societățile T. și U. era vândută direct din antrepozitul K. către societățile M. și N. în baza unor documente fictive care atestau ca furnizori un alt grup de societăți fantomă, astfel încât cumpărătorii să aibă o justificare scriptică a stocului de motorină.

Grupul a fost sprijinit în diferite modalități de contabila Î., E. și J., care se aflau în subordinea celorlalți membri și executau dispozițiile acestora, cunoscând scopul urmărit.

Astfel, grupul infracțional creat de A., B., C., D., F., G., H. și I. a angajat un contabil, Î., care superviza activitatea societăților cu scopul de a efectua o serie de înregistrări contabile false,

inclusiv înregistrări privind plăți și facturi, pentru a crea aparența că petrolul a fost achiziționat și transportat către societatea K. pentru a fi supus procesului de fabricație și a produce combustibili de calitate inferioară CL Navo și CLG. În realitate, motorina a fost transportată cu autocisternele societăților controlate de F. și G. (societățile T. și U.), către depozitul fabricii societății K., unde autocisternele au rămas inactive și sigilate, mai multe ore, încărcate complet cu motorină, iar apoi s-au deplasat, transportând motorina, către locații unde combustibilul a fost transferat în depozitul sau autocisternele aparținând societăților M. și N.

Inculpații A. și B., precum și societatea K. au ascuns, cu sprijinul lui Î., sursa impozabilă corespunzătoare activităților reale pe care le desfășura societatea, au înregistrat în contabilitate și în declarațiile fiscale cheltuieli fictive referitoare la achiziții de țiței și au omis înregistrarea operațiunilor de comercializare a motorinei, în scopul de a se sustrage de la plata obligațiilor fiscale.

Inculpații C., D., F., G., H., I., J., precum și persoanele juridice societăți au ajutat la săvârșirea faptelor descrise anterior, punând la dispoziția autorilor înscrisurile de care aveau nevoie sau realizând nemijlocit operațiunile prin care urmau să fie ascunse sursa taxabilă ori sursa impozabilă sau omițând să evidențieze în actele contabile operațiuni comerciale și venituri ori, dimpotrivă, evidențiind operațiuni și venituri fictive.

Grupul infracțional conducea și supraveghea retrageri din unitățile bancare de sume mari de numerar obținute în modul descris anterior, în principal, prin societățile O. și P., în încercarea de a ascunde veniturile în exces rezultate din diferența de accize și taxe rezultate din reala vânzare a motorinei de calitate superioară și vânzarea fictivă de combustibil slab accizabil.

Probele din dosar au condus la reținerea unei situații de fapt concordantă stabilită de instanța de fond:

Inculpații A., B., C., D., E., F. și G. se ocupau de operațiunile de import de motorină, transportul acesteia, controlul societăților implicate în operațiunile fictive și transferul sumelor de bani, înregistrările în contabilitate fiind realizate sau supravegheate de către contabilă Î. Inculpatul C. (administratorul societății L.) este autorul infracțiunii prin care o parte a produsului infracțional a fost mascat sub forma unor plăți pentru operațiuni de consultanță și transferat către A. în străinătate.

Inculpatul H. (administratorul societății M.) și inculpatul I. (administratorul societății N.) au participat la activitatea grupului și au contribuit la fraudarea bugetului, achiziționând de la societatea K. (administrată de B.) motorina pentru care nu se plățiseră taxe, ascunzând aceste operațiuni prin folosirea unor documente care atestau o proveniență fictivă, vânzând motorina pentru care nu se plățiseră taxe, transferând către furnizorii de motorină sumele și contribuind la profitul grupului infracțional organizat.

Inculpata societatea L. a contribuit la operațiunile efectuate de societatea K., livrându-i motorina necesară și furnizându-i documente fictive privind livrări de țiței. Totodată, a transferat o parte a produsului infracțional în străinătate lui A. sub forma unor operațiuni fictive de consultanță pentru a ascunde originea banilor.

Inculpata societatea O. și inculpata societatea P. (controlate în fapt de E.), precum și inculpata societatea Q. (controlată în fapt de C.) au contribuit la realizarea circuitului fictiv prin care societatea K. se aprovizionează aparent cu țiței, furnizând contabilei Î. documentele necesare pentru înregistrarea în contabilitate a acestor operațiuni fictive. Totodată, inculpata societatea O. și inculpata societatea P. au retras în numerar aproximativ 120.000.000 lei din sumele obținute din evaziune fiscală, folosind ca justificare achiziții fictive de cereale.

Inculpata societatea R. și inculpata societatea S. (controlate în fapt de F. și G.), precum și inculpata societatea Ș. (controlată în fapt de C.) au contribuit la înregistrarea operațiunilor fictive, prin care societatea K. vindea aparent combustibil lichid, furnizând documentele necesare pentru înregistrarea în contabilitate a acestor operațiuni.

Inculpata societatea Ș. și inculpata societatea T. (controlate în fapt de C.), împreună cu alte societăți care nu desfășurau o activitate comercială reală, controlate în fapt de inculpații F. și G., au ajutat la ascunderea tranzacțiilor prin care societatea K. vindea motorină către societățile M. și N., furnizând documentele necesare pentru a crea aparența unor alți furnizori ai carburantului.

Inculpata societatea M. și inculpata societatea N. au achiziționat de la societatea K. motorina pentru care nu se plățiseră taxe și au transferat către furnizori sumele obținute, contribuind în acest mod la obținerea beneficiilor de către grupul infracțional organizat.

Inculpata societatea Ț. și inculpata societatea U. (controlate în fapt de F. și de G.) au realizat transporturile de motorină direct de la terminalele de import până la beneficiarii finali în baza unor documente de proveniență fictive, contribuind în acest mod la ascunderea operațiunilor dintre societatea K. și distribuitorii societățile M. și N. Totodată, au furnizat documentele necesare pentru ca inculpata societatea K. să poată înregistra în contabilitate servicii fictive de transport corespunzătoare achizițiilor fictive de țiței.

Inculpata societatea V. (controlată de J.) și inculpata societatea W. (controlată de F.) au contribuit la obținerea produsului infracțional de către autorii evaziunii fiscale, prin realizarea de operațiuni bancare cu justificări fictive și retragerea unor sume de bani din unitățile bancare, în numerar.

Evaziunea fiscală indică organizarea (împărțirea sarcinilor, coerența grupului cu scopul urmărit, comunicarea doar în modurile cunoscute de inculpați) celor care au desfășurat cu intenție, în scopul sustragerii de la plata obligațiilor fiscale, actele materiale de ascundere a sursei impozabile și taxabile, acte prin care s-a omis evidențierea în actele contabile a operațiunilor comerciale efectuate și a veniturilor realizate din vânzarea de motorină euro 5, în același timp cu evidențierea, în actele contabile sau în alte documente legale, a cheltuielilor care nu au la bază operațiuni reale (achiziționarea țițeiului, vinderea combustibilului slab accizabil) și evidențierea altor operațiuni fictive - aferente creării de CLG și CL Navo, pentru a ascunde activitatea evazionistă și pentru neutralizarea efectului fiscal al tranzacțiilor cu combustibil slab accizabil.

Situația de fapt descrisă anterior va determina respingerea apelurilor declarate de inculpați. Vinovăția acestora decurge din faptul că motorina achiziționată, în regim suspensiv de acciză, de societatea K. prin societatea L., în scopul producerii de combustibil slab accizabil, a fost vândută în starea în care a fost cumpărată, fără a fi supusă niciunui proces tehnologic, de către societatea M. și societatea N. Vinovăția inculpaților este probată prin:

- lipsa unui proces real de achiziție și lipsa unui furnizor real al petrolului (țițeiului) înregistrat în contabilitate de către Î. și care ar fi trebuit să fie folosit în antrepozitul fiscal societatea K. (administrator B.), în procesul tehnologic de producere a combustibilului slab accizabil;

- faptul că persoanele juridice care au avut relații comerciale în circuitul care a fost declanșat de achiziționarea motorinei de la societatea Y., transportarea acesteia la societatea K. (administrator B.) și apoi la M. (administrator H.) și N. (administrator I.) nu au avut o activitate comercială licită, erau controlate de către membrii grupului infracțional organizat, rolul acestora fiind doar acela de a pune la dispoziție înscrisurile pentru a ascunde sursa impozabilă și taxabilă, precum și operațiunile reale ale grupului infracțional;

- lipsa procesului tehnologic în antrepozitul K. (administrator B.), prin care să se fi transformat motorina în combustibil slab accizabil, ceea ce arată că achiziția motorinei și înregistrarea ei în contabilitate de către Î. nu a avut rolul de a fi folosită în antrepozit, ci a fost făcută în scop de revânzare, pentru a profita de lipsa accizei la motorina destinată transformării în combustibil slab accizabil (înregistrat nereal ca fiind produs în antrepozit de către Î.) și pentru a beneficia de sumele provenind din diferența dintre prețul acestui tip de motorină și prețul de vânzare al motorinei la pompele societăților M. și N.;

- transportul motorinei achiziționată pentru procesarea în scopul obținerii de combustibil inferior slab accizabil, fără ca autocisternele să fi fost descărcate sau desigilate, prin societățile Ț. și U. (firme controlate de F. și G.), la câteva ore de la momentul intrării în curtea antrepozitului K. direct către societățile M. și N.;

- neregulile vizând documentele care au însoțit transporturile de motorină de la societatea K. către societățile M. și N. și documentele înscrise în contabilitatea societăților M. și N. cu privire la achiziția de motorină de la societățile controlate în fapt de către inculpații C., F. și G.;

- încălcarea interdicției vânzării motorinei de către antrepozitul fiscal (în cauză societatea K.);

- retragerile mari de numerar din sumele obținute ca preț al motorinei de către societatea O. (65.337.470 lei), societatea P. (54.238.460 lei) - firme controlate de E.; societatea K. (179.000 lei); societatea L. (149.200 lei); societatea Ț. - firmă controlată de F. (4.698.150 lei); societatea V. - firmă controlată de J. (1.493.470 lei); societatea Z. (20.000 lei); societatea S. (524.615 lei); societatea Q. - societate controlată de C. (271.400 lei).

- transferul sumelor obținute din infracțiunea de evaziune fiscală în afara țării de către societatea L. - societate controlată de C.;

- rolul fiecărui inculpat apelant în actele de evaziune fiscală și în grupul infracțional organizat.

Referitor la cererile de achitare pentru grup infracțional formulate de inculpați, instanța urmează a le respinge, întrucât grupul infracțional organizat constituit se circumscrie în tipologia perfectă a grupului infracțional reglementat și sancționat de legea penală română, beneficiind de toate atribuțiile cerute de lege: organizat piramidal, cu o ierarhie bine precizată în cadrul grupului, cu paliere ierarhice bine delimitate, constituit pe o perioadă de timp îndelungată, în care palierele nu se interferează între ele decât prin niște punți de legătură.

Chiar dacă unii dintre inculpați au încercat să se exonereze de răspundere penală, relativ la apartenența lor la grupul infracțional, acreditând ideea că nu au cunoscut pe toți membrii grupului infracțional și nici nu au avut posibilitatea să realizeze amploarea fenomenului infracțional și a consecințelor păgubitoare ale acestuia, asemenea susțineri și apărări se află în totală contradicție cu probele. Pentru apartenența la grup, nu este necesar ca fiecare dintre membrii săi să cunoască pe toți membrii grupării.

Una dintre modalitățile în care au acționat membrii grupului infracțional a fost aceea a înființării unor societăți sau preluării părților sociale ale unora deja înființate și implicarea acestora în relații comerciale fictive pentru a asigura comercializarea de produse petroliere achiziționate în regim suspensiv de plata accizei și pentru care societățile vânzătoare ar fi datorat acciza, sume pe care însă nu le-au virat către bugetul de stat. Membrii grupului nu au făcut parte din structura acționariatului în perioada în care societățile respective au desfășurat activitățile infracționale cercetate, ci, fie au determinat anumite persoane pentru a deveni asociați și administratori contra unor sume de bani, fie, în ipoteza în care au preluat personal, în diferite perioade de timp, procente din părțile sociale, le-au cedat unor astfel de persoane care au

acceptat să acționeze ca interpuși ai membrilor grupării în schimbul unor sume de bani, fără a avea însă vreo implicare efectivă în activitatea respectivelor societăți.

Prin activitatea efectivă exercitată de conducere, coordonare și supraveghere a activității societăților, pe parcursul întregii perioade infracționale, inculpații și-au asumat rolul de administratori de fapt, calitate care le atrage răspunderea penală pentru faptele și actele îndeplinite în exercitarea ei, inclusiv din perspectiva legii penale.

În cauză, cu privire la inculpații menționați, Înalta Curte de Casație și Justiție a menținut soluțiile de condamnare sau, după caz, a dispus soluții de condamnare, cu reindividualizarea pedepsei (pentru inculpații A., F. și G.).

VII. Infracțiuni electorale

17. Falsificarea documentelor și evidențelor electorale. Referendum. Tipicitate

C. pen., art. 391, art. 392

Fapta persoanei care are calitatea de membru al biroului electoral al unei secții de votare, săvârșită cu prilejul unui referendum, de a falsifica semnături pe listele electorale permanente și pe listele electorale suplimentare, precum și de a întocmi în fals procesul-verbal de consemnare a rezultatelor referendumului la nivelul secției de votare, listele electorale și procesul-verbal constituind înscrisuri ale biroului electoral, întrunește elementele de tipicitate ale infracțiunii prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. combinat cu art. 392 C. pen., chiar dacă referendumul este invalidat prin decizia Curții Constituționale.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 441/RC din 19 noiembrie 2019

Prin sentința penală nr. 71 din 12 aprilie 2018 pronunțată de Judecătoria Topoloveni, printre altele, s-au dispus următoarele:

A fost condamnată inculpata A. la pedeapsa de 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. combinat cu art. 392 C. pen. în condițiile art. 77 lit. a) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. și art. 5 C. pen.

În baza art. 10 din Legea nr. 187/2012 coroborat cu art. 96 alin. (4) și alin. (5) C. pen. raportat la art. 43 alin. (1) C. pen., s-a dispus revocarea suspendării condiționate a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatei prin sentința penală nr. 939 din 3 mai 2011 pronunțată de Judecătoria Pitești, definitivă prin nerecurare la data de 24 mai 2011 și s-a adăugat această pedeapsă la pedeapsa aplicată prin sentință, inculpata urmând să execute pedeapsa rezultantă de 3 ani închisoare.

S-a dispus executarea acestei pedepse prin privare de libertate, în condițiile art. 60 C. pen.

În baza art. 67 alin. (2) C. pen. raportat la art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen., s-a interzis inculpatei, ca pedeapsă complementară, pe lângă pedeapsa principală aplicată, exercitarea drepturilor de a fi aleasă în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de a ocupa funcția, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfășura activitatea de care s-a folosit pentru săvârșirea infracțiunii, pe o perioadă de 2 ani, ce se va executa în conformitate cu dispozițiile art. 68 alin. (1) lit. c) C. pen.

În baza art. 67 alin. (2) C. pen. raportat la art. 65 alin. (1) C. pen., s-a aplicat inculpatei pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b) și g) C. pen., respectiv exercitarea drepturilor de a fi aleasă în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de a ocupa funcția, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfășura activitatea de care s-a folosit pentru săvârșirea infracțiunii, de la rămânerea definitivă a hotărârii și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

Prin decizia nr. 325/A din 2 aprilie 2019 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, printre altele, s-au dispus următoarele:

Au fost admise apelurile declarate de procuror și de inculpata B. împotriva sentinței penale nr. 71 din 12 aprilie 2018, pronunțată de Judecătoria Topoloveni, a fost desființată în parte sentința apelată și s-a constatat că pedeapsa complementară rezultantă aplicată inculpatei B. a fost executată.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

A fost respins, ca tardiv, apelul formulat de inculpatul C.

Au fost respinse, ca nefondate, apelurile declarate de inculpații A., D., E., F., G., H., I., Î. și J.

Împotriva deciziei nr. 325/A din 2 aprilie 2019 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a declarat recurs în casație inculpata A.

În cuprinsul motivelor de recurs în casație a fost invocat cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., care este incident în situația în care inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Prin încheierea din data de 8 octombrie 2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, cererea de recurs în casație formulată de inculpata A. a fost admisă în principiu, în ceea ce privește soluția de condamnare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. combinat cu art. 392 C. pen.

Examinând cauza prin prisma criticilor circumscrise art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., în limitele stabilite prin încheierea de admitere în principiu, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că recursul în casație este nefondat.

Conform art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., hotărârile definitive sunt supuse casării dacă inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Acest caz de casare are în vedere acele situații în care nu se realizează o corespondență deplină între fapta săvârșită și configurarea legală a infracțiunii.

Sintagma „fapta nu este prevăzută de legea penală” vizează atât lipsa incriminării (neprevăderea faptei ca infracțiune sau lipsa de tipicitate a faptei în sensul că nu corespunde modelului abstract de incriminare, fiind incident alt tip de răspundere, după caz, civilă, contravențională, materială sau disciplinară), cât și situația în care lipsesc anumite elemente constitutive ale infracțiunii, altele decât cele referitoare la „vinovăția prevăzută de lege.”

Drept urmare, verificarea tipicității faptei în calea extraordinară a recursului în casație implică analizarea întrunirii elementelor constitutive ale infracțiunii sub aspect obiectiv, respectiv dacă se realizează o corespondență deplină între fapta comisă și tiparul de incriminare corespunzător infracțiunii reținute în sarcina inculpatului.

Având în vedere că recursul în casație este o cale extraordinară de atac prin intermediul căreia este analizată conformitatea hotărârilor definitive cu regulile de drept prin raportare la cazurile de casare expres și limitativ prevăzute de lege, deci care vizează exclusiv legalitatea hotărârii, Înalta Curte de Casație și Justiție verifică doar corespondența formală între elementele

faptice reținute în hotărârile recurate și conținutul constitutiv al infracțiunii, fără a proceda la analiza materialului probator sau la reaprecierea situației de fapt.

Prin urmare, criticile recurente inculpate sunt analizate, exclusiv, prin raportare la situația de fapt stabilită cu titlu definitiv prin hotărârea recurată, conform scopului recursului în casație, reglementat ca o cale extraordinară de atac de reformare numai sub aspect legal, de drept, nu și factual.

Verificând hotărârea din această perspectivă, instanța reține următoarele:

În ceea ce privește situația de fapt, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în esență, s-a reținut că inculpata A., în calitate de membru al biroului electoral al Secției de votare nr. X., la data de 29 iulie 2012, cu ocazia referendumului național pentru demiterea Președintelui României, acționând de comun acord cu B. (în calitate de președinte al Secției de votare nr. X.) și cu D., K., E., H. și Î. (în calitate de membri ai biroului electoral al Secției de votare nr. X.), a recurs la falsificarea mai multor semnături ale unor terțe persoane, atestând în fals că L. a semnat pe lista suplimentară a acestei secții de votare, deși persoana în cauză a semnat pe lista permanentă a aceleiași secții de votare, despre M., N. și O. că au semnat pe lista permanentă a secției de votare, deși persoanele în cauză au participat la vot pe listele suplimentare ale altor secții de votare, iar despre martora P. că a participat la vot pe lista electorală permanentă a secției, deși aceasta nu a exercitat dreptul de vot și a întocmit în fals procesul-verbal privind rezultatele finale ale referendumului la nivelul secției, în condițiile în care listele electorale permanente și suplimentare și procesul-verbal privind rezultatele finale ale referendumului constituie înregistrări ale birourilor electorale.

Conform dispozițiilor art. 391 alin. (1) C. pen., „(1) falsificarea prin orice mijloace a înregistrărilor de la birourile electorale se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”, iar potrivit art. 392 C. pen., „dispozițiile art. 385-391 se aplică în mod corespunzător și în cazul faptelor săvârșite cu prilejul unui referendum.”

Recurenta a susținut că nu este realizată latura obiectivă a infracțiunii pentru care a fost trimisă în judecată sub aspectul urmăririi imediate, întrucât referendumul din 2012 a fost invalidat prin Decizia Curții Constituționale nr. 6/2012 și, în aceste condiții, un rezultat care nu este valid nu poate produce efecte.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că prin incriminarea faptei prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. sunt protejate relațiile sociale referitoare la corectitudinea desfășurării votului în cadrul alegerilor (ori al referendumului), relații care presupun abținerea persoanelor de a falsifica documentele de la birourile electorale.

În cazul acestei infracțiuni de fals, obiectul juridic este complex, pe lângă obiectul juridic special principal menționat existând și unul subsidiar, care interesează relațiile sociale privitoare la încrederea publică în adevărul privind autenticitatea documentelor de la birourile electorale.

Elementul material al laturii obiective constă în falsificarea prin orice mijloace a înregistrărilor de la birourile electorale ori în falsificarea unui înscris de la birourile electorale cu prilejul întocmirii acestuia.

Falsificarea prin orice mijloace a documentelor de la birourile electorale, specie a infracțiunii de fals material în înregistrări oficiale, prevăzută în art. 320 C. pen., respectiv a infracțiunii de fals intelectual, prevăzută în art. 321 C. pen., cuprinde orice operațiune prin care documentele de la birourile electorale sunt contrafăcute ori alterate, respectiv prin care sunt atestate fapte sau împrejurări necorespunzătoare adevărului ori prin care se omite, cu știință, inserarea unor date sau împrejurări.

Deși dispozițiile art. 391 alin. (1) C. pen. nu prevăd expres condiția ca falsul să fie de natură să producă consecințe juridice, aceasta rezultă intrinsec din natura documentelor a căror falsificare se urmărește, acestea fiind documente utilizate cu prilejul procesului electoral (în speță, referendum) și care produc efecte juridice prin voința legii.

Urmarea imediată constă în crearea unei stări de pericol pentru relațiile sociale protejate de textul de incriminare, aceasta luând naștere prin înșelarea încrederii în veridicitatea documentelor de la birourile electorale.

Așa cum s-a reținut în doctrină, în cazul infracțiunilor de fals, deși alterarea adevărului se realizează printr-o activitate ilicită a persoanei, rezultatul acestei activități, și anume înșelarea încrederii publice, se obține prin produsul activității făptuitorului și nu prin activitatea propriu-zisă a persoanei care a realizat produsul menționat. De exemplu, deși falsul în înscrisuri este consecința alterării înscrisului de către făptuitor, înșelarea încrederii se produce prin conținutul neadevărat al înscrisului care se bucură, obiectiv, de încrederea cetățenilor și nu prin efortul făcut, concomitent cu înscrisul, de către făptuitor.

În raport cu aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că este neîntemeiată critica recurentei, în sensul că nu este realizată latura obiectivă a infracțiunii pentru care a fost trimisă în judecată sub aspectul urmăririi imediate, întrucât referendumul din 2012 a fost invalidat prin Decizia Curții Constituționale nr. 6/2012, având în vedere că, astfel cum s-a menționat anterior, urmarea imediată constă în crearea unei stări de pericol pentru relațiile sociale protejate de textul de incriminare, aceasta luând naștere prin înșelarea încrederii în veridicitatea documentelor de la birourile electorale. Condiția ca falsul să fie de natură să producă consecințe juridice rezultă intrinsec din natura documentelor a căror falsificare s-a realizat, acestea fiind documente utilizate cu prilejul referendumului și care produc efecte juridice prin voința legii. Acțiunea inculpatei a condus la consemnarea unor date greșite care au fost folosite, la rândul lor, la consemnarea rezultatului final al referendumului.

Prin urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că fapta reținută în sarcina inculpatei A., astfel cum a fost descrisă în cuprinsul hotărârii recurate, întrunește elementele de tipicitate obiectivă ale infracțiunii prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. combinat cu art. 392 C. pen.

Recurenta inculpată A. a susținut că fapta pentru care a fost condamnată constituie, în realitate, contravenția prevăzută în art. 49 lit. a) din Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului.

Potrivit dispozițiilor art. 49 lit. a) din Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului, „constituie contravenții, în măsura în care, potrivit legii, nu sunt infracțiuni, următoarele fapte: a) înscrierea, cu bună știință, a unei persoane în mai multe liste electorale ale localității de domiciliu; înscrierea în listele electorale a unor persoane fictive ori care nu au drept de vot; (...).”

Astfel cum s-a menționat anterior, fapta inculpatei corespunde tiparului de incriminare al infracțiunii prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. combinat cu art. 392 C. pen., fiind îndeplinite toate condițiile prevăzute de norma penală de incriminare.

Situația de fapt reținută în sarcina inculpatei A. (în calitate de membru al biroului electoral a recurs la falsificarea mai multor semnături ale unor terțe persoane, atestând în fals că L. a semnat pe lista suplimentară a secției de votare, deși persoana în cauză a semnat pe lista permanentă a aceleiași secții de votare, despre M., N. și O. că au semnat pe lista permanentă a secției de votare, deși persoanele în cauză au participat la vot pe listele suplimentare ale altor secții de votare, iar despre P. că a participat la vot pe lista electorală permanentă a secției, deși

aceasta nu a exercitat dreptul de vot și a întocmit în fals procesul-verbal privind rezultatele finale ale referendumului la nivelul secției) nu se circumscrie ipotezelor prevăzute de dispozițiile art. 49 lit. a) din Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului, respectiv înscrierea, cu bună știință, a unei persoane în mai multe liste electorale ale localității de domiciliu sau înscrierea în listele electorale a unor persoane fictive ori care nu au drept de vot.

Prin urmare, având în vedere că fapta inculpatei nu se circumscrie ipotezelor prevăzute în dispozițiile art. 49 lit. a) din Legea nr. 3/2000, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că este neîntemeiată critica recurentei, fapta săvârșită de aceasta (astfel cum a fost reținută prin hotărârea definitivă de condamnare) întrunind elementele de tipicitate obiectivă ale infracțiunii prevăzute în art. 391 alin. (1) C. pen. combinat cu art. 392 C. pen.

Având în vedere considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 448 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondat, recursul în casație formulat de inculpata A. împotriva deciziei nr. 325/A din 2 aprilie 2019 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

VIII. Infracțiuni prevăzute în legi speciale

18. Infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene. Elemente constitutive. Tentativă

Legea nr. 78/2000, art. 18¹ alin. (1), art. 18⁴

1. Fapta reprezentantului unei întreprinderi individuale de a depune la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, în susținerea cererii de acordare a subvențiilor, un contract de arendare anulabil pentru un viciu de consimțământ cunoscut de către subiectul activ, fapta având ca rezultat obținerea pe nedrept a subvențiilor din bugetul Uniunii Europene și din bugetul de stat, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000.

2. Fapta reprezentantului unei întreprinderi individuale de a depune la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, în susținerea cererii de acordare a subvențiilor, un contract de arendare anulat de instanța de judecată pentru un viciu de consimțământ, în scopul de a obține pe nedrept subvenții din bugetul Uniunii Europene și din bugetul de stat, întrunește elementele constitutive ale tentativei la infracțiunea împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene prevăzută în art. 18⁴ raportat la art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 425/RC din 7 noiembrie 2019

Prin sentința penală nr. 233 din 1 noiembrie 2017 a Tribunalului Brăila, între altele, în baza art. 18¹ din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 5 alin. (1) C. pen. și art. 41 alin. (1) C. pen., a fost condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei.

În baza art. 18⁴ din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 18¹ din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen., a fost condamnat inculpatul A. pentru tentativă la săvârșirea infracțiunii de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte

sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei.

S-a făcut aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen. și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen.

Prin decizia nr. 335 din 14 martie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Galați, Secția penală și pentru cauze cu minori, s-a admis apelul declarat de inculpatul A., a fost desființată, în parte, sentința penală nr. 233 din 1 noiembrie 2017 a Tribunalului Brăila și, în rejudecare:

În baza art. 386 C. proc. pen., s-a dispus schimbarea încadrării juridice dată faptei inculpatului A. de „folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei” din art. 18¹ din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 5 C. pen. și art. 41 alin. (1) C. pen. în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 5 C. pen. și art. 41 alin. (1) C. pen., menținându-se pedeapsa.

În baza art. 386 C. proc. pen., s-a dispus schimbarea încadrării juridice dată faptei inculpatului A. de tentativă la „folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei” din art. 18⁴ din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 18¹ din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. în art. 32 C. pen. raportat la art. 18⁴ din Legea nr. 78/2000 în referire la art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen., menținându-se pedeapsa.

Împotriva hotărârii instanței de apel a formulat recurs în casație inculpatul A.

Calea de atac vizează cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen. - „inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală”, cu motivarea că nu sunt întrunite elementele de tipicitate ale infracțiunii.

Examinând recursul în casație, se constată că acesta nu este fondat.

Cazul de casare invocat de inculpatul A. are în vedere situația în care s-a săvârșit o faptă pe care în mod greșit instanța a considerat-o infracțiune, întrucât, în realitate, fapta nu se găsește în niciuna dintre prevederile legii penale ca infracțiune.

În analiza acestui caz de recurs în casație se pot supune verificării instanței critici cu privire la corespondența dintre fapta concretă cu descrierea conținută în norma de incriminare, în sensul dacă se suprapune modelului legal creat de legiuitor.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, din perspectiva cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., nu se poate realiza o analiză a conținutului mijloacelor de probă, o nouă apreciere a materialului probator sau stabilirea unei alte situații de fapt pe baza căreia să se concluzioneze că fapta nu este prevăzută de legea penală, verificarea hotărârii făcându-se exclusiv în drept, statuările în fapt ale instanței de apel neputând fi cenzurate în niciun fel.

S-a reținut de către instanța de apel că fapta inculpatului A. care, în calitate de administrator împuternicit al Întreprinderii Individuale B., a depus la data de 11 mai 2013 la A.P.I.A., în susținerea cererii de acordare a plăților în cadrul schemelor de sprijin pe suprafață - campania 2013, contractul de arendare din 20 februarie 2013 încheiat între societatea C. - în calitate de arendator - și Întreprinderea Individuală B. - în calitate de arendaș, înscris ce a fost anulat cu efect retroactiv de către instanța de judecată datorită unui viciu de consimțământ, cunoscând că acel contract nu este încheiat de societatea C. - în calitate de arendator - prin lichidator judiciar D., ci prin unicul asociat E. (tatăl său), care nu avea drept de administrare, obținând astfel subvenția în cuantum total de 78.295,59 lei, din care 66.057,32 lei din bugetul

Uniunii Europene și 12.238,27 lei din bugetul de stat, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 5 C. pen. și art. 41 alin. (1) C. pen.

S-a mai reținut că fapta inculpatului A., constând în aceea că, în calitate de administrator împuternicit al Întreprinderii Individuale B., a depus la data de 15 mai 2014 la A.P.I.A., în susținerea cererii de acordare a plăților în cadrul schemelor de sprijin pe suprafață - campania 2014, același contract de arendare din 20 februarie 2013 încheiat între societatea C. - în calitate de arendator - și Întreprinderea Individuală B. - în calitate de arendaș, înscris ce fusese anulat definitiv cu efect retroactiv de către instanța de judecată datorită unui viciu de consimțământ, la data de 25 martie 2014, în scopul autorizării la plată a subvenției pe suprafața de 85,72 ha teren agricol, atât din bugetul Uniunii Europene, cât și din bugetul de stat, întrunește elementele constitutive ale tentativei la infracțiunea prevăzută în art. 18⁴ din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen.

Din examinarea actelor dosarului, în limitele procesuale menționate și în raport cu situația de fapt, astfel cum a fost stabilită definitiv de către curtea de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că sunt întrunite elementele de tipicitate obiectivă ale infracțiunii de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei și tentativă la folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, astfel cum este incriminată în art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 5 C. pen. și în art. 18⁴ din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 18¹ alin. (1) din Legea nr. 78/2000, pentru ambele cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen.

În cauză, în raport cu situația de fapt, astfel cum a fost stabilită definitiv de instanța de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că elementele de tipicitate obiectivă ale infracțiunilor pentru care a fost condamnat inculpatul corespund faptelor reținute în concret în sarcina inculpatului.

Astfel, s-a reținut, pe baza probelor, săvârșirea de către inculpat a acțiunii de depunere la A.P.I.A. a contractului de arendare declarat nul pentru obținerea pe nedrept a subvențiilor pe suprafață, obținând astfel subvenția în cuantum total de 78.295,59 lei, din care 66.057,32 lei din bugetul Uniunii Europene și 12.238,27 lei din bugetul de stat, iar la data de 15 mai 2014, în scopul autorizării la plată a subvenției pe suprafața de 85,72 ha teren agricol, atât din bugetul Uniunii Europene, cât și din bugetul de stat, elemente care se suprapun textului de incriminare al infracțiunii de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, deși se menționează de către apărare că nu se contestă în niciun fel situația de fapt stabilită de către instanța de apel, această precizare este doar formală pentru că, în realitate, fondul criticii formulată pe calea recursului în casație - faptul că, la data la care s-a depus cererea de plată la A.P.I.A., pentru acordarea sprijinului agricol, nu s-a comis nicio infracțiune de către inculpatul A., iar această faptă este una de prejudiciu, constatat ca inexistent de către instanța de contencios administrativ - pornește de la negarea bazei factuale care a condus la reținerea vinovăției inculpatului, solicitându-se implicit o reevaluare a materialului probator, care nu este posibilă în actualul stadiu procesual.

Natura criticilor formulate de recurent ține de fondul cauzei, de modalitatea în care instanțele ordinare au reținut, pe baza probelor din dosar, existența infracțiunii de folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei și tentativă la folosire sau prezentare cu rea-credință de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, sub aspectul laturii obiective și subiective a acesteia.

Sintagma „fapta nu este prevăzută de legea penală” vizează atât lipsa incriminării, cât și situația în care lipsesc anumite elementele constitutive ale infracțiunii, altele decât cele referitoare la „vinovăția prevăzută de lege.”

Pe cale de consecință, acest caz de casare nu poate fi invocat pentru a obține o reevaluare a materialului probator sau pentru stabilirea unei alte situații de fapt.

Astfel, acest caz de casare vizează acele situații în care nu se realizează o corespondență deplină între fapta săvârșită și configurarea legală a tipului respectiv de infracțiune, fie datorită împrejurării că fapta pentru care s-a dispus condamnarea definitivă a inculpatului nu întrunește elementele de tipicitate prevăzute de norma de incriminare, fie datorită dezincriminării faptei (indiferent dacă vizează reglementarea în ansamblul său sau modificarea unor elemente ale conținutului constitutiv).

Analiza pe care o poate face Înalta Curte de Casație și Justiție în calea extraordinară de atac a recursului în casație este limitată exclusiv în drept. Așadar, statuările în fapt ale instanței care a pronunțat hotărârea definitivă, verificarea suportului probator al acestora și modalitatea de motivare a deciziei nu pot face obiectul cenzurii.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondat, recursul în casație declarat de inculpatul A. împotriva deciziei nr. 335 din 14 martie 2019 a Curții de Apel Galați, Secția penală și pentru cauze cu minori.

19. Infracțiuni prevăzute în Legea nr. 535/2004. Art. 33 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 535/2004. Tipicitate

Legea nr. 535/2004, art. 33 alin. (1) lit. c)

Acțiunile de autoinstruire realizate prin însușirea instrucțiunilor on-line ale unei organizații teroriste cu privire la fabricarea și folosirea dispozitivelor explozive și a armelor, în scopul comiterii unui act de terorism, întrunesc elementele de tipicitate ale infracțiunii prevăzute în vechile dispoziții ale art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului și, după intrarea în vigoare a Legii nr. 58/2019, ale infracțiunii prevăzute în dispozițiile art. 33 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 535/2004.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 307/A din 10 octombrie 2019

Prin sentința nr. 79/F din 29 martie 2019, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, în baza art. 33² alin. (4) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului,

a condamnat pe inculpatul A. la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de promovare a unui mesaj prin propagandă.

În baza art. 66 alin. (1) lit. a), b), h) și j) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de a deține, purta și folosi orice categorie de arme și de a părăsi teritoriul României pe o perioadă de 3 ani.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen. raportat la art. 66 alin. (1) lit. a), b), h) și j) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de a deține, purta și folosi orice categorie de arme și de a părăsi teritoriul României.

În baza art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului, a condamnat pe același inculpat la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de participarea la instruirea sau pregătirea în vederea folosirii mijloacelor distructive, substanțelor toxice ori periculoase, armelor de foc, dispozitivelor explozive de orice fel, munițiilor, explozivilor, armelor chimice, biologice, radiologice sau nucleare, în scopul comiterii unui act de terorism.

În baza art. 66 alin. (1) lit. a), b), h) și j) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de a deține, purta și folosi orice categorie de arme și de a părăsi teritoriul României pe o perioadă de 3 ani.

În baza art. 65 alin. (1) C. pen. raportat la art. 66 alin. (1) lit. a), b), h) și j) C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercitarea drepturilor de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de a deține, purta și folosi orice categorie de arme și de a părăsi teritoriul României.

În baza art. 38 alin. (1) C. pen. și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare, la care se adaugă sporul obligatoriu de o treime din cuantumul celeilalte pedepse, respectiv 8 luni, inculpatul urmând să execute în total pedeapsa de 3 ani și 8 luni închisoare.

În baza art. 45 C. pen., a interzis inculpatului, ca pedeapsă complementară, exercitarea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), h) și j) C. pen., pe o perioadă de 3 ani și a interzis inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercitarea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), b), h) și j) C. pen., pe durata executării pedepsei.

În raport cu situația de fapt reținută, conform probatoriilor administrate în cauză în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești în primă instanță, curtea de apel a constatat că, în drept, activitatea inculpatului A. constând în aceea că, începând cu luna ianuarie 2014 și până la data de 29 martie 2018, a promovat în mod sistematic, în public, doctrina radical islamistă, prin postarea în mediul on-line, prin intermediul unor rețele de socializare, de opinii, scrieri, imagini, înregistrări audio-video reprezentând activități/acțiuni armate/violente și de propagandă ale grupării teroriste Daesh/Statul Islamic (decapitări individuale și/sau colective, execuții de persoane, mesaje radical-jihadiste ale liderilor unor grupări teroriste, mesaje de propagandă ale Daesh/Statul Islamic), cu intenția de a le face cunoscute și a elogia, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de promovare a unui mesaj prin propagandă prevăzută în art. 33² alin. (4) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului.

Totodată, fapta inculpatului constând în aceea că, în aceeași perioadă, a participat la activitățile de autoinstruire și pregătire desfășurate on-line de organizația teroristă Daesh/Statul Islamic pe site-uri de profil ce cuprind elemente ale procesului de însușire de către individ a

cunoștințelor privitoare la materialele necesare, modul de asamblare și funcționare, efectele și măsurile de siguranță necesare a fi avute în vedere cu ocazia manipulării și utilizării diferitelor categorii de mijloace distructive, arme de foc, materii și dispozitive explozive standardizate sau improvizate, muniții etc., materiale de pregătire pe care le-a descărcat de pe site-uri de profil, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de participare la instruirea sau pregătirea în vederea folosirii mijloacelor distructive, armelor de foc, dispozitivelor explozive de orice fel, munițiilor, explozivilor, în scopul comiterii unui act de terorism, prevăzută în art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului.

Împotriva hotărârii instanței de fond, inculpatul a declarat apel.

Examinând motivul de apel invocat de apelantul inculpat A., prin care solicită achitarea sa, întrucât fapta nu există, instanța de control judiciar constată că acesta nu este întemeiat, în principal, pentru următoarele motive:

Analizând actele și probele dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că soluția primei instanțe este temeinică și legală, fiind pronunțată urmare a efectuării unei activități complete de probațiune, în condițiile specifice fazei de judecată, cu respectarea drepturilor și garanțiilor procesuale, aceasta reprezentând unicul rezultat impus de probele obținute și administrate legal, interpretate și apreciate corect și care conferă certitudinea aflării adevărului privitor la toate aspectele obiectului probațiunii.

Prioritar analizei căii de atac pe fondul acesteia, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că inculpatul a fost condamnat de prima instanță pentru două infracțiuni prevăzute în Legea nr. 535/2004, iar în ceea ce privește infracțiunea prevăzută în art. 33 alin. (2) lit. e), prin Legea nr. 58/2019 pentru modificarea și completarea Legii nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului, a fost abrogată lit. e). În condițiile în care această faptă se regăsește în noua reglementare, fiind circumscrisă dispozițiilor art. 33 alin. (1) lit. c) din noua lege, Înalta Curte de Casație și Justiție reține că nu se impune schimbarea încadrării juridice, având în vedere că inculpatul a săvârșit fapta sub imperiul legii vechi, iar noua lege nu este mai favorabilă, întrucât prevede o pedeapsă cu închisoarea mai mare, respectiv de la 5 la 12 ani și interzicerea unor drepturi, față de legea anterioară (închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea unor drepturi).

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpatul critică sentința primei instanțe doar sub aspectul greșitei sale condamnări pentru infracțiunea prevăzută în art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului, iar nu și cu privire la cea de a doua infracțiune, pe care a recunoscut-o. Sub acest ultim aspect, se reține că la termenul de judecată din data de 30 octombrie 2018, inculpatul a recunoscut în totalitate infracțiunea prevăzută în art. 33² alin. (4) din Legea nr. 535/2004, poziție procesuală pe care a menținut-o pe tot parcursul cercetării judecătorești în primă instanță, dar și în faza de apel.

Analizând apelul exercitat în acest cadru procesual, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, din probele administrate în cauză, rezultă în mod cert că fapta inculpatului există și a fost săvârșită de acesta cu vinovăție, fiind întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de participare la instruirea sau pregătirea în vederea folosirii mijloacelor distructive, substanțelor toxice ori periculoase, armelor de foc, dispozitivelor explozive de orice fel, munițiilor, explozivilor, armelor chimice, biologice, radiologice sau nucleare, în scopul comiterii unui act de terorism, prevăzută în art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului.

În cauză, din ansamblul probator a rezultat că a existat o acțiune de participare la instruirea sau pregătirea în vederea folosirii mijloacelor distructive, substanțelor toxice ori periculoase, armelor de foc, dispozitivelor explozive de orice fel, munițiilor, explozivilor,

armelor chimice, biologice, radiologice sau nucleare, în scopul comiterii unui act de terorism, în sensul modalității normative prevăzute în textul art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004, materializată prin acțiunile inculpatului de instruire și pregătire în acest domeniu.

Pentru existența infracțiunii sub aspectul laturii subiective, este necesar să se facă dovada că actele de participare la instruirea sau pregătirea în vederea folosirii mijloacelor distructive, substanțelor toxice ori periculoase, armelor de foc, dispozitivelor explozive de orice fel, munițiilor, explozivilor, armelor chimice, biologice, radiologice sau nucleare, au fost desfășurate de inculpat în scopul comiterii unui act de terorism.

Verificând actele și probele dosarului cu privire la infracțiunea pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului, instanța de control judiciar constată că prima instanță a reținut o situație de fapt corectă, bazată pe materialul probator administrat și just apreciat, care a confirmat întrunirea conținutului juridic și constitutiv al infracțiunii.

În sarcina inculpatului s-a reținut comiterea infracțiunii, prin aceea că începând cu luna ianuarie 2014 și până la data de 29 martie 2018 a participat la activitățile de autoinstruire și pregătire desfășurate on-line de organizația teroristă Daesh/Statul Islamic pe site-uri de profil ce cuprind elemente ale procesului de însușire de către individ a cunoștințelor privitoare la materialele necesare, modul de asamblare și funcționare, efectele și măsurile de siguranță necesare a fi avute în vedere cu ocazia manipulării și utilizării diferitelor categorii de mijloace distructive, arme de foc, materii și dispozitive explozive standardizate sau improvizate, muniții etc., materiale de pregătire pe care le-a descărcat de pe site-uri de profil.

Existența faptei, în modalitatea reținută de prima instanță, rezultă din coroborarea probelor strânse în cursul urmăririi penale, cu materialul probator administrat de prima instanță, care au confirmat faptul că inculpatul a săvârșit în mod nemijlocit elementul material al faptei prevăzute în art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului și faptul că din toate acțiunile sale a rezultat că finalitatea acestora era de a comite un act de terorism.

Pentru a reține vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii, prima instanță a avut în vedere înscrisurile traduse în cursul urmăririi penale, dar și la instanța de fond, relevante cu privire la întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii, care se coroborează cu declarațiile inculpatului date în fața primei instanțe, precum și cu convorbirile telefonice și mijloacele de probă rezultate din datele informatice.

Astfel, a rezultat că inculpatul a descărcat on-line mai multe articole publicate de Statul Islamic, care conțineau indicații explicite referitoare la procurarea de arme și confecționarea de dispozitive explozive, la „rețeta” fabricării lor, într-o modalitate care să poată fi înțeleasă cu ușurință chiar și de o persoană lipsită de orice cunoștințe în domeniu.

În acest sens, relevante sub aspectul conținutului, sunt cele despre confecționarea: unei „bombe cu cuie (*nail bomb*)” și a dispozitivului denumit „cuptorul cu microunde”, folosit la un atac din Boston.

În cuprinsul revistelor descărcate de inculpat, se explică și modalitatea de fabricare a „cocktailurilor Molotov.”

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că toate aceste activități de informare detaliată, cu privire la diverse dispozitive cu potențial ridicat de pericol, trebuie privite și în contextul în care, începând cu luna ianuarie 2014 și până la data de 29 martie 2018 (momentul efectuării percheziției domiciliare), inculpatul A. a parcurs în mod accelerat etapele succesive ale procesului evolutiv de radicalizare islamistă, aderare la ideologia radical-islamistă și la cauza jihadistă promovată de gruparea teroristă Daesh/Statul Islamic (îndoctrinare și auto-identificare

cu cauza jihadistă), sens în care, în aceeași perioadă, a promovat în mod sistematic, în public, doctrina radical islamistă, prin postarea în mediul on-line, prin intermediul unor rețele de socializare, de opinii, scrieri, imagini, înregistrări audio-video reprezentând activități/acțiuni armate/violente și de propagandă ale grupării teroriste Daesh/Statul Islamic (decapitări individuale și/sau colective; execuții de persoane; mesaje radical-jihadiste ale liderilor unor grupări teroriste; mesaje de propagandă ale Daesh/Statul Islamic), cu intenția de a le face cunoscute și a elogia.

Postările inculpatului au fost în mare parte însoțite de mesaje de sprijin sau care încearcă să sublinieze efectele benefice ale ocupării de teritoriu de către Daesh ori proslăvesc victoriile și atrocitățile săvârșite de militanții islamisti și de furie împotriva occidentului și, în același timp, promovează clar mesaje apte a inocula în mentalul publicului ideea de justițe a unor astfel de acțiuni criminale.

A reieșit că inculpatul, în cadrul procesului de autoradicalizare, studia fervent revistele jihadiste care conțineau elemente din care putea învăța tehnici teroriste, pregătirea fiind realizată în vederea comiterii unui act de terorism, aspect ce rezultă din contextul mai larg al preocupărilor inculpatului de proslăvire a acțiunilor Daesh și ură față de „necredincioși.”

Edificator în acest cadru este comportamentul inculpatului, care se regăsește în profilul atentatorului singuratic realizat de specialiștii antiteroriști pe baza analizei indicatorilor comportamentali ai persoanelor implicate în anii 2016 - 2017 în atentatele teroriste de inspirație Daesh.

În acest sens, prezintă relevanță faptul că inculpatul este suferind de probleme psihice (conform raportului de expertiză medico-legală psihiatrică întocmit la urmărirea penală), în cursul judecății dispunându-se față de acesta luarea măsurii de siguranță a internării medicale provizorii, iar, din declarațiile martorei C. date la urmărirea penală, a rezultat că inculpatul devine sensibil când este vorba despre probleme legate de religie, arătând că acesta a avut conflicte în mediul on-line cu unii colegi de la locul de muncă, întrucât ar fi postat mesaje pe facebook antimusulmane.

Aceste aspecte sunt confirmate și de conținutul convorbirilor telefonice interceptate. Astfel, în data de 17 noiembrie 2017, inculpatul a sunat-o pe martora C., iar din momentul în care a apelat-o pe martoră și până ca aceasta să răspundă la telefon, a continuat o discuție cu un coleg de muncă ce se afla lângă el, afirmând: „Nu crezi că eu (...) pot să fac Kamikaze și tăcem cu toții (...).”

Totodată, instanța are în vedere și conversația privată pe facebook din data de 8 decembrie 2017, dintre inculpat și utilizatorul B., din care rezultă că acesta din urmă era îngrijorat față de radicalizarea inculpatului și planurile sale, exprimându-și temerea că inculpatul se va păta de sânge nevinovat și atrăgându-i atenția că interpretările pe care le dă religiei islamice ar putea fi eronate.

În replică, inculpatul i-a răspuns că nu există versete care să permită fraternizarea cu necredincioșii și că de fapt cad în păcat cei care acuză Daesh (Statul Islamic) de infidelitate și au alianțe cu societatea internațională, situație în care interlocutorul încearcă să-i explice inculpatului că problema este mai complexă și îi recomandă să citească mai mult din doctrina islamistă.

S-a mai reținut că unul dintre subiectele de căutare ale inculpatului în mediul on-line a vizat harta metroului bucureștean, la dosar fiind totodată atașate înregistrări găsite în calculatorul inculpatului cu o scenă aglomerată dintr-o stație de metrou.

Apărarea inculpatului, în sensul că a fost impresionat de multitudinea de oameni, deși poate fi credibilă, nu poate fi acceptată de instanță, în contextul actelor sale anterioare, concretizate în preocuparea constantă și în demersurile efectuate pentru a cunoaște cât mai detaliat aspecte ce țin de mijloacele distructive, periculoase, dispozitivele explozive de orice fel.

Este de remarcat și faptul că, la finalul anului 2017, cu ocazia unui drum spre Palestina, inculpatul a fost oprit de autoritățile iordaniene fiind suspectat de activități teroriste, iar după anchetarea sa de către serviciile iordaniene și-a șters toate materialele de pe suporturile informatice și a încercat să-și vândă laptopurile (unul dintre cele două laptopuri a fost achiziționat de către un investigator sub acoperire al Direcției de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism autorizat în cauză, fapt ce a permis reconstituirea datelor ce reprezintă probe importante în acuzare), aspect ce vine să întărească concluzia că inculpatul era perfect conștient de activitatea ilicită pe care o desfășura sau intenționa să o desfășoare și a încercat să-și ascundă urmele.

Drept urmare, săvârșirea actelor de participare și pregătire în scopul comiterii unor acte de terorism rezultă din însăși conduita inculpatului, concretizată în multiplele acțiuni de pregătire pentru un eventual act de terorism, acestea realizând conținutul juridic și constitutiv al infracțiunii reținute în sarcina sa.

Fapta reținută în sarcina inculpatului și incriminată prin dispozițiile art. 33 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului nu presupune confecționarea efectivă a unor arme sau date despre existența unui atac iminent, ci o acțiune de instruire și pregătire într-un astfel de scop, care este confirmată de materialul probator aflat la dosar. De altfel, gravitatea deosebită a acestui gen de fapte a determinat legiuitorul să pedepsească și tentativa la aceste infracțiuni, conform art. 37¹ din ambele forme ale legii privind prevenirea și combaterea terorismului.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondat, apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței nr. 79/F din 29 martie 2019 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală.

DREPT PROCESUAL PENAL

PARTEA GENERALĂ

I. Acțiunea penală și acțiunea civilă în procesul penal

1. Acțiune civilă. Evaziune fiscală. Achitare

C. proc. pen., art. 25

C. civ., art. 1357

În cazul achitării inculpatului pentru infracțiunea de evaziune fiscală, în baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C. proc. pen., întrucât fapta nu a fost săvârșită cu intenție, ci din culpă, instanța penală poate soluționa acțiunea civilă, așa cum rezultă din interpretarea per a contrario a dispozițiilor art. 25 alin. (5) C. proc. pen., inculpatul, ca autor al prejudiciului, răspunzând pentru cea mai ușoară culpă, conform art. 1357 alin. (2) C. civ. În acest caz, acțiunea civilă se soluționează în acord cu Decizia nr. 17/2015 a Completului competent să judece recursul în interesul legii al Înaltei Curți de Casație și Justiție, prin obligarea la plata sumelor reprezentând obligația fiscală principală datorată și la plata sumelor reprezentând obligațiile fiscale accesorii datorate, în condițiile Codului de procedură fiscală.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 209/A din 13 iunie 2019

Prin sentința nr. 250/F din 15 decembrie 2017 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală, în temeiul art. 396 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 17 alin. (2) C. proc. pen. și art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C. proc. pen., a fost achitat inculpatul A., pentru infracțiunea de evaziune fiscală în formă continuată prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. b) și alin. (3) din Legea nr. 241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.

În temeiul art. 397 și art. 25 C. proc. pen., a respins, ca neîntemeiată, acțiunea civilă formulată de partea civilă Statul Român prin Agenția Națională de Administrare Fiscală.

Împotriva sentinței penale a declarat apel, între alții, partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală.

Examinând hotărârea atacată prin raportare la actele dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că instanța de fond a analizat temeinic probele administrate în cauză, a reținut o situație de fapt concordantă sub toate aspectele împrejurărilor ce rezultă din mijloacele de probă, apreciind în mod just asupra lipsei intenției inculpatului A. de a se sustrage de la îndeplinirea obligațiilor fiscale cu privire la societatea B. și societatea C.

Referitor la diferența dintre vinovăția penală și cea civilă, se reține că sfera vinovăției civile include toate cazurile de vinovăție penală, în măsura în care fapta ilicită a cauzat și prejudicii, iar vinovăția civilă poate exista chiar și atunci când nu există vinovăție penală (de exemplu, fapta nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege).

În conformitate cu art. 1349 alin. (1) și (2) C. civ., orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane, iar cel

care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.

Totodată, potrivit art. 1357 alin. (1) C. civ., cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare.

Din punctul de vedere al răspunderii civile delictuale, față de natura civilă a acțiunii, persoana responsabilă pentru prejudiciu va răspunde pentru culpa cea mai simplă (*culpa levissima*) în producerea prejudiciului față de partea civilă. În prezent, acest lucru rezultă expres din art. 1357 alin. (2) C. civ., referitor la răspunderea pentru fapta proprie, prevederi aplicabile procesului penal prin raportare la art. 19 alin. (5) C. proc. pen.

Invocarea de către inculpat a bunei sale credințe, constând în aceea că, după recuperarea documentelor contabile ale societății B. și societății C., a notificat Agenția Națională de Administrare Fiscală, cu adresa din 25 octombrie 2016, cu privire la faptul că în perioada iunie 2012 - iulie 2016 documentele contabile ale societăților s-au aflat în custodia organelor de politie, nu înlătură culpa sa în ceea ce privește neîndeplinirea obligațiilor sale vizând înregistrarea operațiunilor comerciale și a veniturilor obținute, precum și declararea acestora.

Cu referire la latura civilă a cauzei, a formulat apel partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală, solicitând obligarea inculpatului la plata prejudiciului cauzat bugetului de stat în sumă de 15.012.435 lei și la plata obligațiilor fiscale accesorii aferente acestui debit.

Instanța de fond a reținut că Agenția Națională de Administrare Fiscală s-a constituit parte civilă în procesul penal în faza de urmărire penală cu suma de 15.012.435 lei.

De asemenea, ca urmare a solicitării părții civile, au fost introduse în cauză, în calitate de părți responsabile civilmente, societatea B. și societatea C.

Raportat la temeiul achitării, și anume art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C. proc. pen., din interpretarea, *per a contrario*, a dispozițiilor art. 25 alin. (5) C. proc. pen. reiese că poate fi soluționată, în prezentul cadru procesual, latura civilă a procesului penal.

Astfel, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră îndeplinite condițiile angajării răspunderii civile delictuale în această cauză, întrucât există o faptă ilicită rezultată din neîndeplinirea unor obligații de evidențiere și declarare a unor venituri, fapta a produs un prejudiciu care nu a fost recuperat, există o legătură de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, precum și vinovăția, sub forma culpei prin imprudență a inculpatului.

În consecință, pentru motivele expuse anterior, apreciază că este întemeiat apelul părții civile și, în consecință, va admite acțiunea civilă exercitată de Agenția Națională de Administrare Fiscală și va obliga pe inculpat, în solidar cu părțile responsabile civilmente, la acoperirea integrală a prejudiciului.

Cât privește existența și întinderea obligațiilor fiscale, acestea au fost analizate în conținutul expertizei contabile efectuate în cauză, fiind stabilit un prejudiciu total în cuantum de 13.743.692,96 lei, reprezentând obligația principală fiscală datorată.

Partea civilă, Agenția Națională de Administrare Fiscală, a formulat precizări cu privire la suma cu care s-a constituit parte civilă de 15.012.435 lei, arătând, în mod eronat, că a fost stabilită prin expertiza judiciară contabilă și fiscală efectuată în cauză.

Ca atare, instanța de apel reține că prejudiciul stabilit prin expertiza efectuată exprimă, în mod just, întinderea obligațiilor principale fiscale datorate.

Pentru repararea integrală a prejudiciului se impune adăugarea, la cuantumul acestor obligații fiscale aferente debitelor principale, și a obligațiilor fiscale accesorii.

În acest sens, instanța de apel reamintește că, în interpretarea și aplicarea art. 19 C. proc. pen., prin Decizia nr. 17 din 5 octombrie 2015 a Completului competent să judece recursul în

interesul legii din cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a stabilit că, „în cauzele penale având ca obiect infracțiunile de evaziune fiscală prevăzute în Legea nr. 241/2005, instanța, soluționând acțiunea civilă, dispune obligarea inculpatului condamnat pentru săvârșirea acestor infracțiuni la plata sumelor reprezentând obligația fiscală principală datorată și la plata sumelor reprezentând obligațiile fiscale accesorii datorate, în condițiile Codului de procedură fiscală.”

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, între altele, a admis apelul declarat de partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală împotriva sentinței nr. 250/F din 15 decembrie 2017, pronunțată de către Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

A desființat, în parte, hotărârea atacată, numai în ceea ce privește soluționarea laturii civile și, rejudecând:

A admis acțiunea civilă exercitată de partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală și a obligat pe inculpatul A. la plata sumei de 13.743.692,96 lei, reprezentând obligația principală fiscală datorată, precum și la plata sumelor reprezentând obligațiile fiscale accesorii aferente, în condițiile Codului de procedură fiscală, din care:

- suma de 4.157.912,96 lei, în solidar cu partea responsabilă civilmente societatea B., reprezentând obligația principală fiscală datorată, precum și la plata sumelor reprezentând obligațiile fiscale accesorii aferente, în condițiile Codului de procedură fiscală;

- suma de 9.585.780 lei, în solidar cu partea responsabilă civilmente societatea C., reprezentând obligația principală fiscală datorată, precum și la plata sumelor reprezentând obligațiile fiscale accesorii aferente, în condițiile Codului de procedură fiscală.

II. Participanții în procesul penal

2. Competență după calitatea persoanei. Competența Înaltei Curți de Casație și Justiție

C. proc. pen., art. 40 alin. (1)

În conformitate cu dispozițiile art. 40 alin. (1) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție judecă în primă instanță infracțiunile săvârșite de membrii Guvernului, iar nu și infracțiunile săvârșite de secretarii de stat din cadrul ministerelor, întrucât secretarii de stat nu au calitatea de membri ai Guvernului. Exercitarea de către secretarul de stat, prin delegare, a atribuțiilor ministrului nu îi conferă secretarului de stat calitatea de membru al Guvernului și, în consecință, nu determină competența de judecată în primă instanță a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 435/RC din 15 noiembrie 2019

Prin sentința nr. 634 din 30 martie 2018 pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală, între altele, în baza art. 396 alin. (5) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., a fost achitat inculpatul A. sub aspectul săvârșirii complicității la infracțiunea de dare de mită, prevăzută în art. 48 C. pen. raportat la art. 290 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000.

Prin decizia nr. 455/A din 3 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a fost admis apelul declarat, între alții, de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție împotriva sentinței nr. 634 din 30 martie 2018 a Tribunalului București, Secția I penală.

A fost desființată, în parte, sentința penală apelată și, rejudecând, în fond, în baza art. 48 C. pen. raportat la art. 290 alin. (1) C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, a fost condamnat inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la dare de mită.

Împotriva deciziei, a formulat recurs în casație inculpatul A., prin avocat, în termenul prevăzut în art. 435 C. proc. pen.

Prin încheierea din data de 4 octombrie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis în principiu cererea de recurs în casație formulată de recurentul inculpat A. împotriva deciziei nr. 455/A din 3 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

Examinând recursul în casație formulat de recurentul inculpat A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este nefondat, în principal, pentru următoarele considerente:

Prioritar analizei motivelor invocate de către recurent, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază necesară expunerea unor considerații teoretice privind natura căii extraordinare de atac exercitată în prezenta cauză.

Potrivit Codului de procedură penală, recursul în casație este o cale extraordinară de atac prin care se atacă hotărâri definitive, care au intrat în autoritatea lucrului judecat și care poate fi exercitată doar în cazuri anume prevăzute de lege și numai pentru motive de nelegalitate. Astfel, potrivit art. 433 C. proc. pen., scopul acestei căi de atac este judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile, iar conform art. 447 din același cod, pe calea recursului în casație instanța verifică exclusiv legalitatea hotărârii atacate.

Drept urmare, orice chestiune de fapt analizată de instanța de fond, respectiv de apel, intră în puterea lucrului judecat și excede cenzurii instanței investită cu judecarea recursului în casație. Instanța de casare nu judecă procesul propriu-zis, respectiv litigiul care are ca temei juridic cauza penală, ci judecă exclusiv dacă din punct de vedere al dreptului hotărârea atacată este corespunzătoare.

Spre deosebire de reglementarea anterioară, când recursul a constituit o cale de atac ordinară, în noua reglementare, recursul în casație a devenit o cale extraordinară de atac, revenindu-se astfel la sistemul clasic al dublului grad de jurisdicție, pornindu-se de la teza potrivit cu care, în această cale de atac, nu se rejudecă litigiul, respectiv fondul cauzei, ci se fac doar aprecieri asupra hotărârii date și dacă ea corespunde sau nu legii.

Recursul în casație reprezintă, astfel, un mijloc de reparare a ilegalităților și nu are ca obiect rezolvarea unei acțiuni penale, ci desființarea sentințelor și deciziilor care sunt contrare legii.

În această procedură nu se judecă raportul juridic dedus judecății în fața primei instanțe ori în apel, ci se judecă exclusiv dacă hotărârea atacată este conformă cu regulile de drept, în cazuri și condiții expres prevăzute de lege.

Recursul în casație nu poate fi introdus decât în cazul unor erori de drept, dintre acestea patru fiind cazuri întemeiate pe încălcări ale legii penale - inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală; nu s-a constatat grațierea sau în mod greșit s-a constatat că pedeapsa aplicată inculpatului a fost grațiată; s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege; în mod greșit s-a dispus încetarea procesului penal - și un singur caz având ca temei încălcări ale legii procesual penale - încălcarea dispozițiilor privind competența după materie sau după calitatea persoanei, atunci când judecata a fost efectuată de o instanță inferioară celei legal competente.

Referitor la cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen. (în cursul judecății nu au fost respectate dispozițiile privind competența după materie sau după calitatea persoanei, atunci când judecata a fost efectuată de o instanță inferioară celei legal

competente), acesta este singurul caz de casare care vizează încălcarea unor norme de procedură și are în vedere numai încălcarea normelor privind competența materială și personală a instanțelor de judecată (nu și competența teritorială) atunci când judecata a fost efectuată de o instanță inferioară celei legal competente, adică atunci când este incidentă sancțiunea nulității absolute.

În ceea ce privește cazul de casare invocat, întemeiat pe dispozițiile art. 438 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen., apărarea a arătat că inculpatul a fost judecat de o instanță care nu era competentă să îl judece, atât în fond, cât și în apel, în opinia sa competența aparținând Înaltei Curți de Casație și Justiție, motivat de faptul că, în esență, recurentul a exercitat cu puteri depline toate prerogativele aferente funcției de ministru al sănătății în perioada în care au fost săvârșite faptele.

Potrivit art. 40 alin. (1) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție judecă în primă instanță infracțiunile de înaltă trădare, infracțiunile săvârșite de senatori, deputați și membri din România în Parlamentul European, de membrii Guvernului, de judecătorii Curții Constituționale, de membrii Consiliului Superior al Magistraturii, de judecătorii Înaltei Curți de Casație și Justiție și de procurorii de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

Astfel, dispozițiile legale care reglementează competența Înaltei Curți de Casație și Justiție prevăd că intră în competența instanței supreme să judece și infracțiunile săvârșite de membrii Guvernului.

Dispozițiile art. 40 alin. (1) C. proc. pen., fiind de strictă interpretare, menționează expres categoriile de persoane, care îndeplinesc atribuții de serviciu la cel mai înalt nivel de conducere și reprezentare în exterior a țării, care, în cazul săvârșirii de infracțiuni, intră în competența Înaltei Curți de Casație și Justiție spre a fi judecate.

Legiuitorul nu include printre aceste categorii persoanele care îndeplinesc funcția de secretari de stat în cadrul ministerelor, nefiind membri ai Guvernului.

Astfel, în situația din speța de față, în care un secretar de stat este delegat de ministru pentru anumite perioade determinate, spre a-i prelua atribuțiile și ca să reprezinte ministerul, în aceste perioade nu dobândește statutul de membru al Guvernului, ca apoi să revină la situația anterioară de secretar de stat, existând posibilitatea de a se repeta această împrejurare (în situația recurentului inculpat A., acesta a fost delegat de 17 ori).

În consecință, competența judecării cauzei în primă instanță revine tribunalului, astfel încât criticile recurentului privind cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen. sunt nefondate.

În raport cu aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție, constatând că în cauză nu este incident cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen., în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 1 C. proc. pen., a respins, ca nefondat, recursul în casație declarat de inculpatul A. împotriva deciziei nr. 455/A din 3 aprilie 2019 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală.

3. Competență teritorială. Locul săvârșirii infracțiunii. Nerespectarea măsurilor privind încredințarea minorului

C. pen., art. 379
C. proc. pen., art. 41

În cazul infracțiunii de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului prevăzută în art. 379 alin. (1) C. pen. - constând în reținerea de către un părinte la domiciliul acestuia a copilului său minor, fără consimțământul celuilalt părinte căruia minorul i-a fost încredințat -, locul săvârșirii infracțiunii, în accepțiunea dispozițiilor art. 41 C. proc. pen., este locul unde minorul a fost reținut, reprezentat de domiciliul inculpatului, iar nu locul unde inculpatul avea obligația de a-l aduce înapoi pe copilul său minor, reprezentat de domiciliul celuilalt părinte.

I.C.C.J., Secția penală, încheierea nr. 170 din 19 aprilie 2019

Prin încheierea penală nr. 1693 din 20 decembrie 2018 pronunțată de Judecătoria Sibiu, Secția penală s-a admis excepția necompetenței teritoriale a Judecătoriei Sibiu.

În baza art. 50 C. proc. pen. raportat la art. 41 alin. (1) C. proc. pen., a declinat competența de soluționare a cauzei având ca obiect săvârșirea infracțiunii de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului prevăzută și pedepsită de art. 379 alin. (1) C. pen. privind pe inculpatul A., în favoarea Judecătoriei Zărnești.

Pentru a dispune în acest sens, Judecătoria Sibiu a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul nr. X. din data de 14 mai 2018 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Sibiu, a fost trimis în judecată inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului prevăzută în art. 379 alin. (1) C. pen.

În actul de sesizare s-a reținut că, prin sentința civilă nr. 1177 din 29 noiembrie 2016 pronunțată în dosarul Judecătoriei Zărnești, s-a încuviințat învoiala părților și s-a dispus ca domiciliul minorului B. să fie la domiciliul mamei C. din Cisnădie, județul Sibiu.

Tribunalul pentru Minori și Familie Brașov a dispus, prin decizia civilă nr. 107/A din 3 mai 2017, ca urmare a apelului declarat de părți, menținerea dispozițiilor sentinței civile nr. 1177 a Judecătoriei Zărnești, cu privire la domiciliul minorului, cu privire la programul de vizitare al minorului de către tatăl său, precum și cu privire la plata pensiei de întreținere în cuantum de 300 lei.

S-a reținut că inculpatul, la data de 13 ianuarie 2017, a luat pe minorul B. de la domiciliul mamei sale din Cisnădie, conform programului de vizită și nu l-a mai adus înapoi la domiciliul mamei sale.

La data de 16 ianuarie 2017 persoana vătămată C. a notificat prin avocat pe inculpat, cerându-i să aducă la domiciliul său pe minorul B.

La data de 26 iulie 2017 persoana vătămată C. a solicitat BEJ D. executarea silită a hotărârii judecătorești nr. 107/A din 3 mai 2017 a Tribunalului pentru Minori și Familie Brașov, prin care s-a stabilit domiciliul minorului la mamă.

La data de 12 septembrie 2017 executorul judecătoresc a încheiat procesul-verbal de constatare din care reiese că inculpatul A. nu a depus diligențele necesare de a-l preda pe minorul B. mamei sale C. și nu a dus la îndeplinire exigențele judecătorului care a stabilit locuința minorului în mod definitiv la domiciliul mamei sale.

S-a constatat că elementul de tipicitate al infracțiunii este reținerea de către un părinte a copilului minor, fără consimțământul celuilalt părinte.

În drept, s-a reținut prin rechizitoriu că: fapta inculpatului A. care, în perioada 15 ianuarie 2017 până în prezent, a reținut pe minorul B. fără acordul mamei sale la domiciliul său din Zărnești constituie infracțiunea prevăzută în art. 379 alin. (1) C. pen.

În termen legal, inculpatul B., prin apărător, a formulat cereri și excepții, invocând neregularitatea actului de sesizare, respectiv rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Sibiu nr. X. din data de 14 mai 2018, și a solicitat, între altele, să se constate sesizarea unei instanțe de judecată incompetente teritorial în soluționarea dosarului raportat la dispozițiile art. 41 alin. (1) C. proc. pen. - excepția lipsei competenței teritoriale de soluționare a cauzei a Judecătoriei Sibiu, cu respectarea dispozițiilor art. 47 alin. (3) și (4) C. proc. pen., relative la momentul invocării acesteia.

Analizând excepția necompetenței teritoriale a Judecătoriei Sibiu, invocată de inculpatul A., judecătorul de cameră preliminară a reținut că, potrivit art. 41 alin. (1) C. proc. pen., competența teritorială a instanțelor de judecată pentru infracțiunile ce se săvârșesc pe teritoriul României se determină, în ordine, în funcție de: a) locul săvârșirii infracțiunii; b) locul în care a fost prins suspectul sau inculpatul; c) locuința suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, sediul inculpatului persoană juridică, la momentul la care a săvârșit fapta; d) locuința sau, după caz, sediul persoanei vătămate.

A constatat că prin actul de sesizare locul săvârșirii infracțiunii a fost expres determinat, faptele fiind săvârșite în orașul Zărnești ce se află în circumscripția teritorială de competență a Judecătoriei Zărnești, și nu a Judecătoriei Sibiu; judecătorul de cameră preliminară a apreciat întemeiată excepția invocată de inculpatul A. prin apărător.

Prin încheierea din data de 20 martie 2019 pronunțată de Judecătoria Zărnești, referitor la excepția necompetenței teritoriale a Judecătoriei Zărnești, judecătorul a avut în vedere că, potrivit dispozițiilor art. 41 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., competența teritorială este determinată de locul săvârșirii infracțiunii.

Potrivit dispozițiilor art. 41 alin. (2) C. proc. pen., prin locul săvârșirii infracțiunii se înțelege locul unde s-a desfășurat activitatea infracțională, în totul sau în parte, ori locul unde s-a produs urmarea acesteia.

Judecătorul a reținut că fapta de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului, de care este acuzat inculpatul, constă aparent într-o acțiune: reținerea minorului B. în orașul Zărnești, deși era obligat să îl aducă pe acesta la domiciliul de fapt al mamei sale din Cislădie, județul Sibiu, astfel cum s-a stabilit prin sentința civilă nr. 1177 din 29 noiembrie 2016 pronunțată de Judecătoria Zărnești, definitivă prin decizia civilă nr. 107/A din 3 mai 2017 pronunțată de Tribunalul pentru Minori și Familie Brașov.

Infracțiunea de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului prevăzută în art. 379 alin. (1) C. pen. poate fi săvârșită atât printr-o acțiune, de exemplu când părintele ia copilul minor fără consimțământul celuilalt părinte căruia acesta i-a fost încredințat, cât și printr-o inacțiune, în situația în care părintele nu aduce copilul minor celuilalt părinte căruia acesta i-a fost încredințat.

De asemenea, instanța a arătat că din descrierea dată faptei prin rechizitoriu și potrivit dispozitivului sentinței civile nr. 1177 din 29 noiembrie 2016 pronunțate de Judecătoria Zărnești, inculpatului i s-a stabilit dreptul de a avea legături personale cu minorul, având dreptul de a lua minorul de la domiciliul mamei și obligația corelativă de a aduce minorul înapoi. Din actele dosarului a rezultat că această obligație nu a mai fost adusă la îndeplinire; conduita reproșată a devenit ilicită în momentul în care a devenit scadentă obligația de restituire a minorului.

În aceste condiții, judecătorul a considerat că actul de sesizare descrie o inacțiune, respectiv fapta inculpatului care nu a adus copilul celuilalt părinte căruia acesta i-a fost încredințat. Fapta

descrișă este una omisivă proprie, întrucât există identitate între elementul material prevăzut de lege și inacțiunea reproșată persoanei acuzate.

Din materialul probator administrat în cursul urmăririi penale, a rezultat că inculpatul avea obligația de a-l aduce pe minor la domiciliul de fapt al mamei sale din Cîsnădie, județul Sibiu, loc expres stabilit prin sentința civilă menționată.

Instanța a considerat că locul săvârșirii faptei în cazul infracțiunilor omisive este locul unde trebuia adusă la îndeplinire obligația a cărei neexecutare este reproșată. Aceasta deoarece, în cazul infracțiunilor omisive, locul unde s-a desfășurat activitatea infracțională, în totul sau în parte, în sensul dispozițiilor art. 41 alin. (2) C. proc. pen., este locul unde trebuia executată obligația. Întrucât în sarcina inculpatului s-a reținut obligația de a restitui copilul în Cîsnădie, județul Sibiu, judecătorul a considerat că Judecătoria Sibiu este competentă să soluționeze prezenta cauză.

În consecință, în temeiul dispozițiilor art. 50 alin. (1) C. proc. pen., judecătorul a admis excepția necompetenței teritoriale a Judecătoriei Zărnești invocată de judecătorul de cameră preliminară din oficiu și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Sibiu.

De asemenea, în baza art. 40 alin. (4) și a art. 51 alin. (2) C. proc. pen., a constatat ivit conflictul negativ de competență și a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție cu soluționarea conflictului de competență.

Fiind investită cu soluționarea conflictului negativ de competență, în temeiul art. 51 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că instanța competentă să soluționeze cauza este Judecătoria Zărnești.

Prioritar, Înalta Curte de Casație și Justiție notează că obiectul cauzei asupra căreia poartă conflictul negativ de competență este fapta de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului, în modalitatea prevăzută și pedepsită de art. 379 alin. (1) C. pen.: „reținerea de către un părinte a copilului său minor, fără consimțământul celuilalt părinte sau al persoanei căreia i-a fost încredințat minorul potrivit legii, se pedepsește cu închisoare de la o lună la 3 luni sau cu amendă.”

Astfel, se constată că în modalitatea reținerii, astfel cum este reglementată în dispozițiile alin. (1) al art. 379 C. pen., infracțiunea este una comisivă, materială, continuă și de pericol și se consumă în momentul în care minorul a fost reținut.

În ceea ce privește determinarea competenței teritoriale a instanțelor de judecată, aceasta se realizează în funcție de criteriile prevăzute în art. 41 alin. (1) C. proc. pen., text de lege potrivit căruia, pentru infracțiunile săvârșite pe teritoriul României, competența după teritoriu este determinată, în ordine, de: locul săvârșirii infracțiunii (*forum delicti commissi*), astfel cum este acesta definit în alin. (2) al aceluiași text de lege; locul în care a fost prins suspectul sau inculpatul (*forum deprehensionis*); locuința suspectului sau inculpatului persoană fizică ori, după caz, sediul inculpatului persoană juridică, la momentul la care a săvârșit fapta (*forum domicili*) și locuința sau, după caz, sediul persoanei vătămate (*forum domicili victimae*).

Or, evaluând datele concrete ale speței prin prisma dispozițiilor legale care guvernează competența teritorială a instanțelor, anterior menționate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că inculpatul A. a săvârșit fapta de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului, în modalitatea prevăzută și pedepsită de art. 379 alin. (1) C. pen., prin reținerea minorului B. la domiciliul său din orașul Zărnești, deși avea obligația de a-l aduce pe acesta la domiciliul de fapt al mamei sale din Cîsnădie, județul Sibiu.

În acest context argumentativ, în raport cu modalitatea de săvârșire a faptei prevăzute în alin. (1) al art. 379 C. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține că locul săvârșirii faptei este locul unde a fost reținut minorul, respectiv domiciliul inculpatului din orașul Zărnești.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei privind pe inculpatul A. în favoarea Judecătoriei Zărnești, instanță căreia i s-a trimis dosarul.

4. Conflict de competență. Judecător de cameră preliminară. Declinare de competență

C. proc. pen., art. 40, art. 51

1. Noțiunea de „instanță” utilizată în dispozițiile art. 51 C. proc. pen. referitoare la conflictul de competență include și judecătorul de cameră preliminară, întrucât una dintre atribuțiile judecătorului de cameră preliminară în procedurile reglementate în art. 341 și art. 342 C. proc. pen. constă în verificarea propriei competențe.

2. În raport cu dispozițiile art. 40 alin. (4) C. proc. pen., conform cărora Înalta Curte de Casație și Justiție soluționează conflictele de competență în cazurile în care este instanța superioară comună instanțelor aflate în conflict, precum și în raport cu dispozițiile art. 51 alin. (1) C. proc. pen., potrivit cărora conflictul pozitiv sau negativ de competență se soluționează de instanța ierarhic superioară comună, hotărârea prin care Înalta Curte de Casație și Justiție trimite o cauză spre competență soluționare unei instanțe reprezintă atât declinator de competență, cât și regulator de competență, Înalta Curte de Casație și Justiție fiind instanța ierarhic superioară tuturor celorlalte instanțe judecătorești din România. În consecință, în cazul în care judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție a trimis plângerea întemeiată pe dispozițiile art. 340 - art. 341 C. proc. pen. spre competență soluționare unei instanțe, judecătorul de cameră preliminară din cadrul acesteia nu își poate declina competența în favoarea judecătorului de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție și nu poate sesiza Înalta Curte de Casație și Justiție, conform dispozițiilor art. 51 C. proc. pen., în vederea soluționării unui conflict negativ de competență.

I.C.C.J., Secția penală, încheierea nr. 409 din 31 octombrie 2019

La data de 19 septembrie 2014, a fost înregistrată pe rolul Direcției Naționale Anticorupție plângerea penală formulată de A. împotriva unui număr de 57 de persoane din cadrul mai multor instituții publice din județul Iași, respectiv Primăria Municipiului Iași, Prefectura Iași, Direcția pentru Agricultură Județeană Iași, O.C.P.I., Judecătoria Iași, Tribunalul Iași, Parchetul de pe lângă Judecătoria Iași, Parchetul de pe lângă Tribunalul Iași, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Iași, Baroul Iași, Inspectoratul Județean de Poliție Iași, Secția IV de Poliție, Direcția Generală a Finanțelor Publice, precum și împotriva unor reprezentanți ai societății B., petenta solicitând efectuarea de cercetări sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de: abuz în serviciu, prevăzută în art. 297 C. pen.; inducere în eroare a organelor judiciare, prevăzută în art. 268 C. pen.; înșelăciune, prevăzută în art. 244 C. pen.; delapidare, prevăzută în art. 295 C. pen.; fals privind identitatea, prevăzută în art. 327 C. pen.; fals în înscrisuri sub semnătură privată, prevăzută în art. 322 C. pen.; fals în declarații, prevăzută în art. 326 C. pen.; fals material în înscrisuri oficiale, prevăzută în art. 320 C. pen.; fals intelectual, prevăzută în art. 321 C. pen.; uz de fals, prevăzută în art. 323 C. pen.; favorizarea făptuitorului, prevăzută în art. 269 C. pen.;

tăinuire, prevăzută în art. 270 C. pen.; mărturie mincinoasă, prevăzută în art. 273 C. pen.; posibile fapte de corupție, fără a indica infracțiunile și conținutul acestora.

În motivarea plângerii, petenta a susținut că faptele reclamate au fost săvârșite de către C., complici ai acestuia, precum și de către reprezentanți ai instituțiilor statului, în perioada 1990-2014, în strânsă legătură cu procese civile și penale intentate de familia A. în scopul revendicării unui teren în suprafață de 44.464 mp situat în Municipiul Iași.

La data de 23 septembrie 2016, Serviciul Teritorial Iași al Direcției Naționale Anticorupție a fost sesizat de D. cu privire la săvârșirea de către E., de către avocații F. și G. și de către executorul judecătoresc H. a infracțiunilor de abuz în serviciu, conflict de interese și fals în înscrisuri, dosarul fiind înaintat Direcției Naționale Anticorupție, Secția de combatere a corupției și înregistrat sub nr. X.

Prin ordonanța nr. X. a Direcției Naționale Anticorupție, Secția de combatere a corupției, s-a dispus începerea urmăririi penale sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de abuz în serviciu, conflict de interese și fals în înscrisuri.

La data de 28 octombrie 2016, dosarul nr. X. a fost înaintat Direcției Naționale Anticorupție, Secția de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, fiind înregistrat sub nr. Y., iar, prin ordonanța nr. Y. din 14 iulie 2017, s-a dispus reunirea acestuia la dosarul nr. Z.

Prin ordonanța nr. Z. din 27 martie 2018 a Secției de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție din cadrul Direcției Naționale Anticorupție, în temeiul art. 315 alin. (1) lit. b) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., s-a dispus clasarea cauzei sub aspectul infracțiunilor de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 13² din Legea nr. 78/2000, conflict de interese prevăzută în art. 301 C. pen. și fals în înscrisuri, cu motivarea că, în urma cercetărilor efectuate, nu au rezultat aspecte de natură a confirma susținerile petentei în ceea ce-l privește pe C. și nu au fost identificate probe sau indicii privind săvârșirea infracțiunilor de corupție sau asimilate acestora imputate magistraților din cadrul unităților de parchet din județul Iași și lucrătorilor de poliție judiciară ce au instrumentat dosarele constituite în urma plângerilor formulate de A.

Împotriva acestei ordonanțe, petenta a formulat plângere la procurorul ierarhic superior, în temeiul art. 339 alin. (4) C. proc. pen., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin ordonanța din 15 iunie 2018 a procurorului șef al Secției de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție din cadrul Direcției Naționale Anticorupție, în temeiul art. 339 C. proc. pen. raportat la art. 22² alin. (2) din O. U. G. nr. 43/2002, s-a dispus respingerea plângerii formulate de petenta A., apreciindu-se că pe această cale se urmărește, în esență, reformarea unor decizii definitive pronunțate de instanțele judecătorești ori de organele de urmărire penală și că, în lipsa unor minime indicii referitoare la săvârșirea unor infracțiuni concrete de corupție ori de abuz în serviciu, activitatea de urmărire penală nu se poate substitui instanțelor de control judiciar și nu poate realiza o nouă evaluare a temeiniciei soluțiilor dispuse anterior de alte organe judiciare.

Împotriva ordonanței nr. Z. din 27 martie 2018 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție, Secția de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, la data de 9 iulie 2018, a formulat plângere petenta A., invocând dispozițiile art. 340 - art. 341 C. proc. pen. și reluând susținerile din sesizarea inițială. În esență, petenta a solicitat admiterea plângerii, desființarea ordonanței atacate și trimiterea cauzei la organul de urmărire penală pentru continuarea cercetărilor față de persoanele indicate în

cuprinsul plângerii penale, în vederea administrării tuturor probelor necesare pentru aflarea adevărului și tragerii la răspundere penală a persoanelor vinovate.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

În cursul soluționării plângerii de către judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție, petenta a precizat, în scris, pentru termenul de judecată din data de 22 noiembrie 2018, precum și oral, la termenul de judecată din data de 21 martie 2019, că își menține plângerea formulată numai cu privire la soluția de clasare dispusă față de intimatul C. și că renunță la judecata cauzei în ceea ce privește soluția dispusă de procuror față de celelalte persoane reclamate.

Prin încheierea nr. 153 din 11 aprilie 2019, judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție a trimis plângerea formulată de petenta A. împotriva ordonanței nr. Z. din 27 martie 2018 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție, Secția de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, menținută prin ordonanța din 15 iunie 2018 a procurorului șef al aceleiași secții, în ceea ce-l privește pe intimatul C., spre competență soluționare la Tribunalul Iași și a luat act de retragerea plângerii formulată de petentă cu privire la ceilalți intimați.

Pentru a se pronunța astfel, judecătorul de cameră preliminară, raportându-se la dispozițiile art. 414 C. proc. pen., art. 406 C. proc. civ. și art. 2 alin. (2) C. proc. civ., dar și la cele statuate de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secțiile Unite, prin Decizia nr. 27 din 2 iunie 2008 dată într-un recurs în interesul legii, publicată în M. Of. nr. 423 din 22 iunie 2009 (ale cărei considerente își păstrează, pe deplin, valabilitatea și în prezent, în lipsa unor alte dispoziții contrare) și având în vedere manifestarea de voință exprimată de petenta A., în mod expres, prin precizarea transmisă la dosar la termenul din 4 aprilie 2019, a luat act de retragerea plângerii formulată de aceasta împotriva ordonanței nr. Z. din 27 martie 2018 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție, Secția de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, menținută prin ordonanța din 15 iunie 2018 a procurorului șef al aceleiași secții, cu privire la intimații I., Î., J., K., L., M., N., O., P., Q., R., S., Ș., T., Ț., U., V., W., X., Y., Z., A.A., B.B., C.C., D.D., E.E., F.F., G.G., H.H., I.I., Î.Î., J.J., K.K., L.L., M.M., N.N., O.O., P.P., Q.Q., R.R., S.S., Ș.Ș., T.T., Ț.Ț., U.U., V.V., W.W., X.X., Y.Y., Z.Z., A.A.A., B.B.B., C.C.C., D.D.D., E.E.E. și F.F.F.

Totodată, judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, raportându-se la precizările transmise în scris de petenta A., a constatat că intimatul C. (director general și administrator al societății B.) nu deține vreo calitate specială care să atragă competența instanței supreme, neregăsindu-se în enumerarea limitativă prevăzută în dispozițiile art. 40 alin. (1) C. proc. pen., iar infracțiunile de abuz în serviciu, conflict de interese și fals în înscrisuri, cu privire la care s-a solicitat efectuarea de cercetări față de intimat, nu sunt date în competența unei instanțe ierarhic superioare tribunalului. În aceste condiții, având în vedere dispozițiile art. 340 alin. (1) C. proc. pen. și art. 36 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., raportat la lipsa unei calități speciale a intimatului C. și la infracțiunile ce fac obiectul cercetărilor, s-a observat că, în speță, competența de soluționare a plângerii formulate de petenta A., astfel cum a fost precizată, revine Tribunalului Iași, instanță în a cărei circumscripție se află locul săvârșirii unora dintre faptele reclamate (referitoare la procesele penale și civile intentate de familia A. în scopul revendicării unui teren situat în Municipiul Iași), motiv pentru care s-a dispus trimiterea cauzei la această instanță.

Cauza a fost înregistrată la Tribunalul Iași, Secția penală, fiind repartizată unui judecător de cameră preliminară, care, prin încheierea nr. 255 din 4 octombrie 2019, a admis excepția de

necompetență după calitatea persoanei, invocată din oficiu și, în consecință, în temeiul art. 50 alin. (1) raportat la art. 47 și art. 48 alin. (1) C. proc. pen., a declinat competența de soluționare a plângerii formulate de petenta A. împotriva ordonanței nr. Z. din 27 martie 2018 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție, Secția de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, prin care s-a dispus clasarea cauzei sub aspectul infracțiunilor de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 13² din Legea nr. 78/2000, conflict de interese prevăzută în art. 301 C. pen. și fals în înscrisuri, în temeiul dispozițiilor art. 315 alin. (1) lit. b) raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., în favoarea Înalta Curte de Casație și Justiție - judecătorul de cameră preliminară. Potrivit dispozițiilor art. 51 alin. (2) C. proc. pen., a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea soluționării conflictului negativ de competență.

Pentru a se pronunța în acest sens, judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Iași a arătat că, prin ordonanța nr. Z. din 27 martie 2018, s-a dispus, în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., clasarea cauzei în raport cu infracțiunile de abuz în serviciu, conflict de interese și fals în înscrisuri, apreciindu-se că, din cercetările efectuate, nu au rezultat aspecte care să confirme susținerile petentei referitor la intimatul C. și nici nu au fost identificate probe sau indicii privind comiterea infracțiunilor de corupție sau asimilate acestora imputate magistraților, lucrătorilor de poliție sau altor persoane indicate ca făptuitori, soluția fiind menținută prin ordonanța din data de 15 iunie 2018 a procurorului șef de secție. Ca urmare, a apreciat că soluția de clasare criticată de petenta A. se referă exclusiv la faptele reclamate de aceasta, iar nu la persoane, dosarul fiind soluționat în faza de investigare a faptei.

Chiar dacă, în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție, petenta și-a manifestat voința în sensul de a-și retrage plângerea formulată în raport cu reprezentanții instituțiilor publice menționate, dar a precizat că insistă în finalizarea procedurii jurisdicționale doar față de intimatul C., judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Iași a constatat că pentru niciuna dintre faptele reclamate pentru care s-a dat o soluție de clasare nu este incidentă instituția plângerii prealabile, procesul penal declanșat fiind guvernat de principiul oficialității, subliniindu-se, totodată, că obiectul controlului jurisdicțional îl reprezintă soluția de clasare cu privire la fapte, și nu la persoane, cadrul procesual stabilit de organele de urmărire penală obligând pe judecător să procedeze la verificarea legalității și temeiniciei soluției în limitele respective, acesta neavând competența de a redefini obiectul cauzei în cadrul plângerii formulate în temeiul art. 340 - art. 341 C. proc. pen.

S-a mai arătat că, la pronunțarea Deciziei nr. 27 din 2 iunie 2008 dată în recurs în interesul legii de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secțiile Unite, s-a avut în vedere natura juridică a plângerii împotriva soluției procurorului, de cale de atac similară apelului sau recursului, precum și faptul că exercitarea controlului jurisdicțional este posibilă doar în condițiile exprimării manifestării de voință a persoanei interesate în acest sens. Or, atât timp cât petenta și-a menținut plângerea formulată doar cu privire la intimatul C., iar soluția de clasare criticată a fost dispusă cu privire la fapte, chiar dacă o parte dintre argumentele procurorului s-au referit la persoanele reclamate în calitate de făptuitori, însă nu se poate distinge între faptele comise în calitate de autor unic sau în diverse forme de participare penală, proprie sau improprie, judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Iași a apreciat că, față de calitatea unora dintre persoanele reclamate ca făptuitori, care au grad profesional de procuror la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, potrivit dispozițiilor art. 40 alin. (1) C. proc. pen., competența de soluționare a cauzei după calitatea persoanei aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Fiind sesizată în temeiul art. 51 alin. (1) și (2) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în cauză, nu există un conflict negativ de competență între Tribunalul Iași, judecătorul de cameră preliminară și Înalta Curte de Casație și Justiție, judecătorul de cameră preliminară.

Astfel, Constituția României prevede, în art. 126 alin. (1), că justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege. Implementând în legislația organică prevederile constituționale amintite, art. 2 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară stabilește că justiția se realizează prin următoarele instanțe judecătorești: Înalta Curte de Casație și Justiție, curți de apel, tribunale, tribunale specializate, instanțe militare, judecătorii.

Rezultă, așadar, că Înalta Curte de Casație și Justiție este instanța ierarhic superioară tuturor celorlalte instanțe judecătorești din România.

Totodată, reglementând procedura de soluționare a conflictelor de competență, art. 51 alin. (1) C. proc. pen. prevede că rezolvarea situațiilor în care două sau mai multe instanțe se recunosc competente ori își declină competența reciproc revine instanței ierarhic superioare, pentru ca în alin. (6) să stipuleze că încheierea prin care această instanță se pronunță asupra conflictului nu este supusă niciunei căi de atac.

Se observă, de asemenea, că, atunci când folosește termenul de „instanță” în cuprinsul art. 51 C. proc. pen., legiuitorul actual se referă la instanțele judecătorești prevăzute de lege, care pot fi de categorii diferite (civile și militare) ori de grad diferit (judecătorii, tribunale, curți de apel), fără, însă, a exclude din înțelesul acestei noțiuni pe judecătorul de cameră preliminară, de vreme ce una din atribuțiile acestuia în procedurile reglementate în art. 341 C. proc. pen. și art. 342 și urm. C. proc. pen. constă tocmai în verificarea competenței sale.

Mai mult, în conformitate cu dispozițiile art. 40 alin. (4) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție soluționează, printre altele, conflictele de competență în cazurile în care este instanța superioară comună celor aflate în conflict.

Din interpretarea dispozițiilor mai sus amintite, rezultă că, în condițiile în care Înalta Curte de Casație și Justiție este instanța ierarhic superioară tuturor celorlalte instanțe judecătorești din România, hotărârea acesteia prin care trimite o cauză spre competență soluționare la o altă instanță reprezintă atât declinator de competență, cât și regulator de competență. Prin urmare, hotărârea Înaltei Curți de Casație și Justiție este obligatorie pentru instanța căreia i se trimite cauza spre soluționare, care nu are dreptul de a refuza judecarea cauzei sub motivul că nu este competentă, cu excepția cazului în care din cercetarea judecătorească rezultă elemente noi care atrag competența altei instanțe, situație care, însă, nu se regăsește în speță.

În același sens sunt și dispozițiile art. 135 C. proc. civ. (aplicabile potrivit art. 2 alin. 2 C. proc. civ.), în conformitate cu care nu se poate crea conflict de competență cu Înalta Curte de Casație și Justiție, iar hotărârea de declinare a competenței sau de stabilire a competenței pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție este obligatorie pentru instanța de trimitere.

Se constată, astfel, că, față de considerațiile teoretice expuse, pe larg, anterior, judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Iași a investit Înalta Curte de Casație și Justiție cu soluționarea unui conflict de competență, deși, în cauză, nu sunt incidente dispozițiile art. 51 C. proc. pen., de vreme ce, așa cum s-a arătat, cea din urmă, în cadrul căreia își desfășoară activitatea judecătorul de cameră preliminară care a pronunțat încheierea nr. 153 din 11 aprilie 2019 (prin care s-a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Iași, față

de lipsa calității speciale a intimatului C. care să atragă incidența art. 40 alin. 1 C. proc. pen.), este instanța ierarhic superioară comună tuturor celorlalte instanțe din țară.

Ca urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu se poate reține existența, în cauză, a unui conflict de competență între Tribunalul Iași, judecătorul de cameră preliminară și Înalta Curte de Casație și Justiție, judecătorul de cameră preliminară.

În aceste condiții, având în vedere cele dispuse prin încheierea nr. 153 din 11 aprilie 2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, referitoare la competența de soluționare a plângerii formulată de petenta A. împotriva ordonanței nr. Z. din 27 martie 2018 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție, Secția de combatere a infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, menținută prin ordonanța din 15 iunie 2018 a procurorului șef al aceleiași secții, în ceea ce-l privește pe intimatul C., va trimite cauza la judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Iași.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat inexistența conflictului negativ de competență între Tribunalul Iași, judecătorul de cameră preliminară și Înalta Curte de Casație și Justiție, judecătorul de cameră preliminară și a trimis cauza privind pe petenta A. la judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Iași.

5. Incompatibilitate. Nulitate absolută

C. proc. pen., art. 64 alin. (3), art. 281 alin. (1) lit. a), art. 421 pct. 2 lit. b)

Dacă judecătorul, care a participat la judecarea cauzei în primă instanță, a participat la rejudecarea aceleiași cauze după desființarea sentinței în apel de către instanța de control judiciar, este incident cazul de incompatibilitate prevăzut în art. 64 alin. (3) C. proc. pen., care determină nulitatea absolută conform art. 281 alin. (1) lit. a) C. proc. pen. și aplicarea dispozițiilor art. 421 pct. 2 lit. b) C. proc. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 420/A din 30 decembrie 2019

Prin sentința nr. 57/F din 11 octombrie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția penală, în rejudecare, s-a admis sesizarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Brașov.

În baza art. 166 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 302/2004, s-a recunoscut sentința penală nr. 19/13 Reg. Sent. 45/12/R.G. pronunțată la data de 18 aprilie 2013 de Curtea de Apel cu Juri din Roma, Secția a III-a, definitivă la data de 23 septembrie 2014, prin care cetățeanul român A. a fost condamnat la o pedeapsă de 20 de ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunilor de omor calificat și tâlhărie.

S-a dispus transferarea condamnatului A. într-un penitenciar din România în vederea continuării executării pedepsei de 20 de ani închisoare.

Împotriva acestei sentințe, persoana condamnată A. a declarat apel.

Analizând apelul, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este fondat, urmând să fie admis, însă doar pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Având în vedere critica formulată de către reprezentantul Ministerului Public, în sensul că judecătorul care a pronunțat sentința apelată s-a aflat într-o situație de incompatibilitate, deoarece se pronunțase, în primul ciclu procesual, asupra fondului cererii de recunoaștere a hotărârii

judecătorești străine și transferare a persoanei condamnate într-un penitenciar din România, examinând actele dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Prin sentința nr. 21/F din 19 aprilie 2019, Curtea de Apel Brașov, Secția penală a admis sesizarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Brașov, iar în baza art. 154 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 302/2004, a recunoscut sentința penală nr. 19/13 Reg. Sent. 45/12/R.G. pronunțată la data de 18 aprilie 2013 de Curtea de Apel cu Juri din Roma, Secția a III-a, definitivă la data de 23 septembrie 2014, prin care cetățeanul român A. a fost condamnat la o pedeapsă de 20 de ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunilor de omor calificat și tâlhărie.

S-a dispus transferarea condamnatului A. într-un penitenciar din România în vederea continuării executării pedepsei de 20 de ani închisoare.

Prin decizia nr. 214/A din 19 iunie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, s-a admis apelul declarat de condamnatul A. împotriva sentinței penale nr. 21/F din 19 aprilie 2019 a Curții de Apel Brașov, a fost desființată sentința atacată și s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță.

În al doilea ciclu procesual, dosarul Curții de Apel Brașov, Secția penală a fost soluționat prin sentința penală nr. 57/F din 11 octombrie 2019, ce face obiectul prezentului apel, Înalta Curte de Casație și Justiție constatând că, la rejudecarea cauzei după desființarea hotărârii, a participat același judecător care a pronunțat, în primul ciclu procesual, sentința nr. 21/F din 19 aprilie 2019 a Curții de Apel Brașov, Secția penală.

Potrivit dispozițiilor care reglementează situațiile de incompatibilitate a judecătorului, în speță art. 64 alin. (3) C. proc. pen., judecătorul care a participat la judecarea unei cauze nu mai poate participa la rejudecarea cauzei după desființarea hotărârii.

În conformitate cu dispozițiile art. 281 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., încălcarea dispozițiilor legale privind compunerea completului de judecată determină aplicarea sancțiunii nulității absolute.

Ca atare, procedura este afectată de nulitate absolută atunci când din compunerea completului de judecată face parte un judecător aflat într-una dintre situațiile de incompatibilitate prevăzute de lege.

Prin urmare, constatând că în cauză sunt incidente prevederile legale menționate, având în vedere și dispozițiile art. 421 pct. 2 lit. b) C. proc. pen. - teza potrivit căreia rejudecarea de către instanța a cărei hotărâre a fost desființată se dispune și atunci când există vreunul dintre cazurile de nulitate absolută (cu excepția cazului de necompetență) - Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelul declarat de persoana condamnată A. împotriva sentinței nr. 57/F din 11 octombrie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Brașov, Secția penală.

A desființat sentința penală apelată și a trimis cauza spre rejudecare la Curtea de Apel Brașov, Secția penală.

III. Măsurile preventive și alte măsuri procesuale

6. Măsuri asigurătorii. Ridicarea sechestrului asigurător

C. proc. pen., art. 250
 C. proc. civ., art. 2, art. 957

Cererea de ridicare a sechestrului asigurător are ca temei legal prevederile art. 2 alin. (2) C. proc. civ. - potrivit cărora dispozițiile Codului de procedură civilă se aplică și în alte

materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare -, coroborate cu prevederile art. 957 alin. (1) C. proc. civ. - în baza cărora, „dacă debitorul va da, în toate cazurile, o garanție îndeșulătoare, instanța va putea ridica, la cererea debitorului, sechestrul asigurător.” În consecință, cererea de ridicare a sechestrului asigurător dispus prin ordonanța procurorului nu are ca temei legal dispozițiile art. 250 C. proc. pen., nefiindu-i aplicabil termenul de 3 zile prevăzut pentru introducerea contestației împotriva măsurii asigurătorii sau a modului de aducere la îndeplinire a acesteia.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 252 din 10 mai 2019

Prin încheierea din data de 12 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, în baza art. 2 alin. (2) C. proc. civ. cu referire la art. 957 alin. (1) C. proc. civ., a fost admisă, în parte, cererea formulată de contestatorul inculpat A.

S-a dispus ridicarea sechestrului asigurător instituit prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, pus în aplicare prin procesul-verbal din 30 decembrie 2015 încheiat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție asupra următoarelor imobile:

- teren extravilan în suprafață de 2.200 mp, dobândit prin sentința civilă nr. 3249 din 25 noiembrie 2003 pronunțată de Tribunalul București;
- teren extravilan în suprafață de 723 mp, dobândit prin sentința civilă nr. 3249 din 25 noiembrie 2003 pronunțată de Tribunalul București;
- teren extravilan în suprafață de 312 mp (312,49 mp măsurată), dobândit prin sentința civilă nr. 3249 din 25 noiembrie 2003 pronunțată de Tribunalul București.

S-a menținut și extins sechestrul asigurător instituit prin aceeași ordonanță asupra imobilului - teren în suprafață de 2.008 mp și construcții, dobândit prin sentința civilă nr. 3440 din 1 octombrie 2015 pronunțată de Judecătoria Cornetu, proprietatea exclusivă a inculpatului A., până la concurența sumei de 286.831,99 lei.

Examinând actele și lucrările dosarului, Curtea de Apel București a reținut că, prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, s-a dispus aplicarea sechestrului asigurător asupra unor imobile proprietate personală a inculpatului A., până la concurența sumei de 286.831,99 lei, după cum urmează:

1. teren extravilan în suprafață de 2.200 mp, dobândit prin sentința civilă nr. 3249 din 25 noiembrie 2003 emisă de Tribunalul București, estimat la 95.000 lei;
2. teren extravilan în suprafață de 723 mp, dobândit prin sentința civilă nr. 3249 din 25 noiembrie 2003, pronunțată de către Tribunalul București, estimat la 32.000 lei;
3. teren extravilan în suprafață de 312 mp (312,49 mp măsurată), dobândit prin sentința civilă nr. 3249 din 25 noiembrie 2003, pronunțată de către Tribunalul București, estimat la 13.000 lei;
4. teren intravilan în suprafață de 508,50 mp, cota de 1/2, dobândit prin contractul de vânzare-cumpărare din 19 martie 2004 (coproprietate cu B.), estimat la 22.000 lei;
5. teren intravilan în suprafață de 1.500 mp, cota de 1/2, dobândit prin contractul de vânzare-cumpărare din 19 martie 2004 (coproprietate cu B.), estimat la 66.000 lei;

6. construcție în suprafață de 325,69 mp, cota de 1/2, dobândită prin autorizația de construire din 13 decembrie 2007 și procesul-verbal de recepție din 21 iulie 2007 (coproprietate cu B.), estimată la 205.752 lei.

Ulterior instituirii sechestrului asigurător, prin sentința civilă nr. 3440 din 1 octombrie 2015 pronunțată de Judecătoria Cornetu, definitivă și irevocabilă la data de 26 mai 2016 prin renunțarea la calea de atac, inculpatului A. i-a fost atribuit, în întregime, imobilul teren intravilan în suprafață de 2.008,5031 mp și construcția de pe acesta, cu destinație de locuință, precum și anexele gospodărești, cu obligarea acestuia să plătească o sultă în cuantum de 97.045 lei în favoarea numitei B.

S-a constatat că, din duplicatul declarației autentificate la 16 ianuarie 2019, rezultă că numita B. a renunțat la sulta în valoare de 97.045 lei stabilită prin sentința civilă nr. 3440 din 1 octombrie 2015 pronunțată de Judecătoria Cornetu.

Prin încheierea din 9 aprilie 2019 emisă de OCPI, s-a dispus înscrierea în cartea funciară a imobilului, având ca proprietar pe inculpatul A. în cota de 1/1.

De asemenea, s-a constatat că din extrasul de carte funciară rezultă că imobilul - teren în suprafață de 2.008 mp și construcții - are ca proprietar exclusiv pe inculpatul A., imobil dobândit de acesta prin sentința civilă nr. 3440 din 1 octombrie 2015 pronunțată de Judecătoria Cornetu.

În atare situație, prima instanță a constatat că, în prezent, inculpatul A. a devenit proprietar exclusiv asupra imobilului - teren în suprafață de 2.008 mp și construcții, imobil asupra căruia s-a instituit sechestrul asigurător prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, dar numai asupra cotei de 1/2 cât deținea inculpatul la momentul instituirii măsurii asigurătorii.

Cu privire la valoarea imobilului - teren în suprafață de 2.008 mp și construcții, instanța a reținut că aceasta a fost stabilită la suma de 433.620 lei (96.630 euro) prin raportul expertizei tehnice dispuse de Judecătoria Cornetu, iar din certificatul de atestare fiscală din 14 ianuarie 2019 rezultă că valoarea de impunere pentru 1/2 din același imobil este de 188.302,97 lei, ceea ce înseamnă că pentru o cotă de 1/1, cât are în prezent inculpatul A., valoarea este de 376.605,94 lei.

Cum valoarea prejudiciului creat prin infracțiunile pentru care inculpatul a fost trimis în judecată a fost stabilită de organul de urmărire penală la suma de 286.831,99 lei, rezultă că pentru garantarea reparării acestuia este suficientă măsura asigurătorie a sechestrului doar asupra imobilului - teren și construcții, în prezent proprietatea exclusivă a inculpatului, care are, așa cum s-a reținut anterior, o valoare superioară celei estimate ca fiind prejudiciul produs în cauză.

S-a mai menționat că, într-adevăr, așa cum a susținut și procurorul cu ocazia dezbaterilor, legea procesual penală prevede, în materia măsurilor asigurătorii, posibilitatea contestării doar a dispoziției de luare a măsurii asigurătorii și a modului de aducere la îndeplinire (momente depășite cu mult în prezenta cauză), fără a prevedea însă și posibilitatea ca persoana față de care s-a dispus instituirea unei măsuri asigurătorii să solicite, pe parcursul procesului penal, modificarea sau chiar ridicarea respectivei măsuri, pentru motive survenite ulterior luării acesteia.

Cu privire la această din urmă situație, Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 20/2016 (publicată în M. Of. nr. 269 din 8 aprilie 2016) prin care s-a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 250 alin. (6) - (9) C. proc. pen. și, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 249 alin. (8) și art. 250 alin. (1) - (5) C. proc. pen., a reținut că „normele procesual penale în materia măsurilor asigurătorii înființate de

organele penale - cu privire la cazul particular al desființării (ridicării/încetării) măsurilor asigurătorii - se completează cu dispozițiile procesual civile, în temeiul art. 2 alin. (2) C. proc. civ., dispozițiile procesual civile constituind izvor de drept procesual penal în măsura în care Codul de procedură penală nu cuprinde dispoziții contrare. [...] Curtea constată că normele procesual civile, spre deosebire de normele procesual penale în materia măsurilor asigurătorii, reglementează atât desființarea de drept a sechestrului asigurător [art. 955 C. proc. civ., în caz de nedepunere a cauțiunii în ipotezele reglementate de art. 953 alin. (1) și (3) din același cod], cât și instituția ridicării sechestrului asigurător - art. 957 alin. (1) C. proc. civ. Așadar, potrivit art. 957 alin. (1) C. proc. civ., *dacă debitorul va da, în toate cazurile, o garanție îndeșulătoare, instanța va putea ridica, la cererea debitorului, sechestrul asigurător*. În aceste condiții, Curtea reține că legea procesual civilă reglementează pentru debitor un remediu eficient pentru ridicarea măsurii sechestrului asigurător, și anume în cazul în care dă o garanție - reală sau personală - îndeșulătoare. Așa încât, dacă se va constitui la dispoziția creditorului o asemenea garanție, debitorul este îndreptățit să formuleze o cerere prin care să solicite ridicarea sechestrului, astfel încât bunurile sale vor fi scoase de sub măsura indisponibilizării. [...] Așadar, normele procesual civile precitate reglementează cu privire la desființarea măsurilor asigurătorii, la cerere, în ipotezele în care debitorul dă o garanție - reală sau personală îndeșulătoare, face depunerea cu afecțiune specială ori plătește creanța, inclusiv accesoriile, așa încât Curtea reține că, în măsura în care se face aplicarea acestora în materie penală, suspectul/înculpatul față de care s-a dispus instituirea unei măsuri asigurătorii poate solicita, pe parcursul procesului penal, desființarea (ridicarea/încetarea) respectivei măsuri, dreptul de acces la justiție și dreptul la apărare fiind astfel garantate.”

Așa fiind, Curtea de Apel București a constatat că, în speță, de la momentul luării măsurii sechestrului asigurător asupra bunurilor inculpatului A. și până în prezent au intervenit schimbări, în sensul că inculpatul a dobândit dreptul de proprietate exclusivă asupra imobilului, imobil asupra căruia s-a instituit sechestrul asigurător prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, dar numai asupra cotei de 1/2 cât deținea inculpatul la momentul instituirii măsurii asigurătorii, iar valoarea acestui imobil (376.605,94 lei valoare de impunere fiscală, respectiv 433.620 lei stabilită prin raportul de expertiză tehnică) este de natură a garanta repararea pagubei stabilită de organul de urmărire penală la suma de 286.831,99 lei.

În atare situație, s-a apreciat că menținerea sechestrului asigurător instituit prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție asupra celorlalte imobile proprietatea inculpatului apare ca excesivă și de natură a aduce atingere dreptului de proprietate (în componenta vizând dreptul de a dispune) al acestuia, nemaifiind necesară și proporțională cu scopul avut în vedere la luarea acesteia (garantarea reparării pagubei).

Cum Codul de procedură penală nu reglementează o astfel de situație, devin aplicabile dispozițiile Codului de procedură civilă, conform dispozițiilor art. 2 alin. (2), care prevăd: „de asemenea, dispozițiile prezentului cod se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare”, respectiv dispozițiile art. 957 alin. (1) C. proc. civ., care prevăd că, „dacă debitorul va da, în toate cazurile, o garanție îndeșulătoare, instanța va putea ridica, la cererea debitorului, sechestrul asigurător.”

În consecință, s-a apreciat întemeiată cererea inculpatului A., însă doar în parte. Astfel, inculpatul a solicitat ridicarea sechestrului asigurător și de pe imobilele teren intravilan, în suprafață de 508,50 mp, cota de 1/2 și teren intravilan, în suprafață de 1.500 mp, cota de 1/2.

Curtea de Apel București a constatat că aceste două terenuri, în prezent, fac parte din imobilul - teren în suprafață de 2.008 mp și construcții, iar valoarea de 433.620 lei (reținută în raportul de expertiză tehnică) este stabilită avându-se în vedere atât terenul, cât și construcțiile ridicate pe acesta, astfel încât întregul imobil (teren și construcții) este supus măsurii asigurătorii a sechestrului în vederea garantării reparării pagubei produse prin infracțiunile pentru care inculpatul A. a fost trimis în judecată.

Împotriva acestei încheieri a formulat contestație Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție.

Examinând contestația formulată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, în baza actelor și lucrărilor de la dosar, Înalta Curte de Casație și Justiție o apreciază ca fiind nefondată, între altele, pentru următoarele considerente:

Obiectul prezentei contestații îl constituie încheierea instanței de fond pronunțată la data de 12 aprilie 2019, prin care, în baza art. 2 alin. (2) C. proc. civ. cu referire la art. 957 alin. (1) C. proc. civ., a fost admisă, în parte, cererea formulată de contestatorul inculpat A. și a fost ridicat sechestrul asigurător instituit prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție și pus în aplicare prin procesul-verbal din 30 decembrie 2015, fiind totodată menținut sechestrul asigurător instituit prin aceeași ordonanță asupra cotei de 1/2, extinzându-l asupra întregului imobil - teren în suprafață de 2.008 mp și construcții, dobândit prin sentința civilă nr. 3440 din 1 octombrie 2015 pronunțată de Judecătoria Cornetu, proprietatea exclusivă a inculpatului A., până la concurența sumei de 286.831,99 lei.

Examinând criticile aduse încheierii atacate de către Ministerul Public prin contestația de față, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acestea sunt neîntemeiate.

Sub un prim aspect, similar judecătorului Curții de Apel București, se constată că obiectul cererii deduse judecății nu îl reprezintă contestația inculpatului împotriva dispoziției de luare a măsurii asigurătorii și a modului de aducere la îndeplinire a măsurii, astfel cum prevăd dispozițiile art. 250 alin. (1) C. proc. pen., în mod corect menționând prima instanță că acest moment a fost depășit în cauză, ci reprezintă cererea persoanei față de care s-a dispus instituirea unei măsuri asigurătorii prin care solicită, pe parcursul procesului penal, modificarea sau chiar ridicarea măsurii, pentru motive survenite ulterior luării acesteia.

În speță, inculpatul A. a formulat cerere de ridicare a sechestrului asigurător, întrucât de la momentul luării măsurii asupra bunurilor sale și până în prezent au intervenit schimbări, inculpatul dobândind dreptul de proprietate exclusivă asupra imobilului, imobil asupra căruia se instituise sechestrul asigurător prin ordonanța nr. X. emisă la 29 decembrie 2015 de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție asupra cotei de 1/2 deținută de acesta la momentul luării măsurii asigurătorii.

De asemenea, cererea a fost formulată și în considerarea faptului că valoarea acestui imobil (376.605,94 lei valoare de impunere fiscală, respectiv 433.620 lei stabilită prin raportul de expertiză tehnică) este de natură a garanta repararea pagubei stabilită de organul de urmărire penală la suma de 286.831,99 lei, sumă până la concurența căreia, de altfel, procurorul dispusese măsura în discuție.

Astfel, pentru considerentele judicioase expuse de instanță în curpînsul încheierii atacate, s-a apreciat întemeiată cererea inculpatului, în parte, iar sub aspectul dispozițiilor legale incidente instanța de fond a avut în vedere că, prin Decizia nr. 20/2016 (publicată în M. Of. nr. 269 din 8 aprilie 2016), Curtea Constituțională a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 250 alin. (6) - (9) C. proc. pen. și, ca neîntemeiată, excepția de

neconstituționalitate a dispozițiilor art. 249 alin. (8) și art. 250 alin. (1) - (5) C. proc. pen., reținându-se că „normele procesual penale în materia măsurilor asigurătorii înființate de organele penale - cu privire la cazul particular al desființării (ridicării/încetării) măsurilor asigurătorii - se completează cu dispozițiile procesual civile, în temeiul art. 2 alin. (2) C. proc. civ., dispozițiile procesual civile constituind izvor de drept procesual penal în măsura în care Codul de procedură penală nu cuprinde dispoziții contrare.”

Totodată, prin aceeași decizie, Curtea a constatat că „normele procesual civile, spre deosebire de normele procesual penale în materia măsurilor asigurătorii, reglementează atât desființarea de drept a sechestrului asigurător [art. 955 C. proc. civ., în caz de nedepunere a cauțiunii în ipotezele reglementate de art. 953 alin. (1) și (3) din același cod], cât și instituția ridicării sechestrului asigurător - art. 957 alin. (1) C. proc. civ. Așadar, potrivit art. 957 alin. (1) C. proc. civ., *dacă debitorul va da, în toate cazurile, o garanție îndeostulătoare, instanța va putea ridica, la cererea debitorului, sechestrul asigurător.* [...] Așadar, normele procesual civile precitate reglementează cu privire la desființarea măsurilor asigurătorii, la cerere, în ipotezele în care debitorul dă o garanție - reală sau personală îndeostulătoare, face depunerea cu afecțiune specială ori plătește creanța, inclusiv accesoriile, așa încât Curtea reține că, în măsura în care se face aplicarea acestora în materie penală, suspectul/înculpatul față de care s-a dispus instituirea unei măsuri asigurătorii poate solicita, pe parcursul procesului penal, desființarea (ridicarea/încetarea) respectivei măsuri, dreptul de acces la justiție și dreptul la apărare fiind astfel garantate.”

Prin urmare, în situațiile nereglementate în mod expres prin dispozițiile legale specifice materiei căreia i se circumscrie cererea, cum este cazul de față, devin aplicabile dispozițiile Codului de procedură civilă, art. 2 alin. (2) menționând că, „de asemenea, dispozițiile prezentului cod se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare”; așadar, în speță, sunt incidente dispozițiile art. 957 alin. (1) C. proc. civ., potrivit căroră, „dacă debitorul va da, în toate cazurile, o garanție îndeostulătoare, instanța va putea ridica, la cererea debitorului, sechestrul asigurător.”

În consecință, pentru motivele expuse, sunt neîntemeiate criticile parchetului cu privire la nerespectarea termenului de contestare a măsurii la judecătorul de drepturi și libertăți, în termenul de 3 zile de la data comunicării ordonanței de luare a măsurii sechestrului asigurător și, astfel, în opinia parchetului, se impune respingerea ca inadmisibilă a cererii, întrucât a fost adresată instanței de fond cu nerespectarea condițiilor prevăzute în art. 250 C. proc. pen.

Contrar celor menționate de pachet prin contestația formulată, în sensul că nu se impunea ridicarea măsurii asigurătorii, întrucât în cauză există constituiri de părți civile, iar prin faptele inculpatului s-a produs un prejudiciu, se constată că în cauză nu a fost dispusă ridicarea măsurii sechestrului, ci pentru motivul anterior menționat, precum și pentru garantarea reparării prejudiciului presupus creat prin infracțiunile pentru care inculpatul a fost trimis în judecată, stabilit de organul de urmărire penală la suma de 286.831,99 lei, s-a apreciat suficientă măsura asigurătorie a sechestrului doar asupra imobilului - teren și construcții, proprietatea exclusivă a inculpatului A. și care are în prezent o valoare superioară celei estimate ca fiind prejudiciul produs în cauză.

Așadar, așa cum s-a menționat, chiar prin ordonanța Direcției Naționale Anticorupție nr. X. din 29 decembrie 2015 privind aplicarea măsurilor asigurătorii, pusă în aplicare prin procesul-verbal din 30 decembrie 2015, procurorul a precizat că aceasta este luată până la concurența sumei de 286.831,99 lei, iar prin încheierea contestată, instanța de fond a menținut sechestrul asigurător instituit prin aceeași ordonanță asupra cotei de 1/2, extinzându-l însă asupra întregului

imobil, reținând că valoarea actuală a acestuia (de 376.605,94 lei) este în măsură să garanteze repararea pagubei produse prin infracțiunile pentru care inculpatul A. a fost trimis în judecată, acesta fiind întocmai scopul instituirii măsurii.

Pentru considerentele anterior expuse, în baza art. 425¹ alin. (7) pct. 1 lit. b) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție împotriva încheierii din data de 12 aprilie 2019 pronunțată de Curte de Apel București, Secția a II-a penală, privindu-l pe intimatul inculpat A.

PARTEA SPECIALĂ

I. Urmărirea penală

7. Redeschiderea urmăririi penale. Confirmare. Competență

C. proc. pen., art. 326, art. 335

1. Interpretarea sistematică a dispozițiilor Codului de procedură penală incidente în materia competenței judecătorului de cameră preliminară conduce la concluzia că, în procedura reglementată în art. 335 C. proc. pen., competența confirmării soluției de redeschidere a urmăririi penale îi aparține judecătorului de cameră preliminară de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță.

2. Judecătorul de cameră preliminară de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența teritorială să judece cauza în primă instanță are competența teritorială de a confirma redeschiderea urmăririi penale, chiar dacă, în temeiul dispozițiilor art. 326 C. proc. pen., procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a dispus trimiterea cauzei la un parchet egal în grad, întrucât dispozițiile art. 326 C. proc. pen. privesc exclusiv competența parchetului în activitatea de urmărire penală, iar nu competența judecătorului de cameră preliminară.

I.C.C.J., Secția penală, încheierea nr. 18 din 16 ianuarie 2019

La data de 3 august 2017 numitul A., în temeiul art. 289 C. proc. pen., în calitate de persoană vătămată, a formulat plângere penală împotriva numitei B. sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului prevăzută în art. 379 alin. (2) C. pen., inducere în eroare a organelor judiciare prevăzută în art. 268 alin. (1) C. pen. și fals în înscrisuri sub semnătură privată prevăzută în art. 322 C. pen.

În temeiul art. 290 C. proc. pen., a formulat denunț împotriva numitei B., sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de rele tratamente aplicate minorului prevăzută în art. 197 C. pen. și împiedicare a accesului la învățământul general obligatoriu prevăzută în art. 380 C. pen.

Sesizarea formulată de către numitul A. a fost înregistrată la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj.

Ulterior, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, prin ordonanța nr. X./C/2017, a dispus trimiterea cauzei de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, în vederea soluționării cauzei.

Prin ordonanța nr. Y./P/2017 din 20 noiembrie 2017 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, s-a dispus începerea urmăririi penale *in rem* cu privire la săvârșirea infracțiunilor prevăzute în art. 197 C. pen., art. 268 alin. (1) C. pen., art. 322 C. pen., art. 379 alin. (2) C. pen. și art. 380 C. pen.

Prin ordonanța de clasare nr. Y./P/2017 din data de 15 octombrie 2018 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, s-a dispus respingerea cererilor în probațiune formulate de către numitul A. și clasarea cauzei pentru infracțiunile de nerespectare a măsurilor privind încredințarea minorului prevăzută în art. 379 alin. (2) C. pen., inducere în eroare a organelor judiciare prevăzută în art. 268 alin. (1) C. pen., fals în înscrisuri sub semnătură privată prevăzută în art. 322 C. pen., rele tratamente aplicate minorului prevăzută în art. 197 C. pen. și împiedicare a accesului la învățământul general obligatoriu prevăzută în art. 380 C. pen.

Prin ordonanța nr. Z./2/2018 din data de 14 noiembrie 2018 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia a fost admisă plângerea formulată de petentul A. împotriva ordonanței de clasare nr. Y./P/2017 din data de 15 octombrie 2018 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia.

S-a dispus infirmarea ordonanței nr. Y./P/2017 din data de 15 octombrie 2018 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, redeschiderea și reluarea urmăririi penale *in rem*, în sensul efectuării unei anchete efective, prin administrarea probațiunii menționate în ordonanță, de către procuror, în condițiile legii.

Totodată, s-a dispus declinarea competenței efectuării urmăririi penale în favoarea Secției pentru investigarea infracțiunilor din justiție în cazul în care judecătorul confirmă ordonanța, sau arhivarea cauzei, în cazul neconfirmării, cu trimiterea cauzei la judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj în termen de 3 zile de la data înscrierii prezentei ordonanțe în sistemul ECRIS.

Pe rolul Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, a fost înregistrată cauza având ca obiect confirmarea redeschiderii urmăririi penale, potrivit art. 335 alin. (4) C. proc. pen.

Prin încheierea penală nr. 9 din 20 noiembrie 2018 a judecătorului de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-a declinat competența de soluționare a cauzei la Curtea de Apel Alba Iulia.

Pentru a dispune astfel s-a reținut că, fiind vorba de urmărirea penală efectuată în cauză de către Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, iar obiectul cauzei fiind confirmarea redeschiderii urmăririi penale, s-a apreciat că, fiind o cerere care vizează tocmai urmărirea penală efectuată în cauză, competență este instanța corespunzătoare organului de urmărire care a efectuat urmărirea penală în cauză, mai exact Curtea de Apel Alba Iulia, respectiv judecătorul de cameră preliminară din cadrul acestei instanțe.

Prin încheierea penală nr. 116 din 19 decembrie 2018 a judecătorului de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel Alba Iulia, Secția penală, în baza art. 50 C. proc. pen. raportat la art. 41 alin. (1) lit. a) și art. 54 lit. d) C. proc. pen., a fost declinată competența soluționării cererii formulate de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, privind verificarea legalității și temeiniciei ordonanței nr. Z./2/2018 din 14 noiembrie 2018 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, de redeschidere și reluare a urmăririi penale, în favoarea Curții de Apel Cluj.

În baza art. 51 alin. (1) C. proc. pen., a constatat conflict negativ de competență și a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție pentru soluționarea acestuia.

Pentru a dispune astfel s-a arătat că legiuitorul nu specifică în mod explicit căruia judecător de cameră preliminară îi revine competența verificării legalității și temeiniciei

ordonanței pentru situația particulară ce rezultă în speță, astfel cum procedează în mod explicit în cadrul dispoziției art. 340 alin. (1) C. proc. pen. și unde arată că plângerea împotriva soluției dispusă prin ordonanță sau rechizitoriu, ce a fost respinsă, se face la judecătorul de cameră preliminară de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță.

Printr-o interpretare logico-juridică raportat la situația factuală specifică acestei cauze și în contextul în care art. 326 C. proc. pen. limitează efectuarea actelor de urmărire penală de către un alt parchet, rezultă în mod explicit că obligația verificării legalității și temeiniciei ordonanței nr. Z./2/2018 din 14 noiembrie 2018 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, de redeschidere și reluare a urmăririi penale, aparține judecătorului de cameră preliminară de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță, adică Curții de Apel Cluj.

Analizând conflictul negativ de competență ivit între Curtea de Apel Alba Iulia și Curtea de Apel Cluj, cu privire la competența de soluționare a cauzei având ca obiect, potrivit art. 335 C. proc. pen., confirmarea redeschiderii urmăririi penale dispuse de procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia prin ordonanța nr. Z./2/2018 din data de 14 noiembrie 2018, Înalta Curte de Casație și Justiție constată, în principal, următoarele:

Prin ordonanța nr. X./C/2017 din 14 septembrie 2017, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a dispus trimiterea cauzei, având ca obiect sesizarea formulată de către numitul A., de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia.

Prin ordonanța nr. Z./2/2018 din data de 14 noiembrie 2018 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia a fost admisă plângerea formulată de petentul A. împotriva ordonanței de clasare nr. Y./P/2017 din data de 15 octombrie 2018 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia. S-a dispus infirmarea ordonanței nr. Y./P/2017 din data de 15 octombrie 2018 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia.

Potrivit art. 335 alin. (4) C. proc. pen., redeschiderea urmăririi penale este supusă confirmării judecătorului de cameră preliminară, în termen de cel mult 3 zile, sub sancțiunea nulității.

Cu toate că legiuitorul nu a specificat în art. 335 alin. (4) C. proc. pen. cărui judecător de cameră preliminară îi revine competența de a soluționa cererea de confirmarea a ordonanței de redeschidere a urmăririi penale, interpretarea sistematică a normelor de procedură incidente impune concluzia că aceasta aparține, potrivit art. 340 alin. (1) C. proc. pen., judecătorului de cameră preliminară de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță.

Totodată, potrivit art. 41 alin. (1) lit. a) și alin. (2), coroborat cu art. 38 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., competența de soluționare a cauzei, în speța de față, ar fi revenit, ca regulă generală, Curții de Apel Cluj.

Chiar dacă procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a uzat de dispozițiile art. 326 C. proc. pen. și a dispus trimiterea cauzei de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, aceasta nu echivalează cu o schimbare de competență teritorială a instanței, schimbare care poate fi realizată numai pe cale unui cereri de strămutare.

Această concluzie rezultă și din dispozițiile art. 76 C. proc. pen., potrivit cărora „procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală poate cere Înaltei Curți de

Casație și Justiție să desemneze o altă curte de apel decât cea căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță, care să fie sesizată în cazul în care se va emite rechizitoriul.”

Prin urmare, dispozițiile art. 326 C. proc. pen. se referă strict la competența parchetului cu privire la activitatea de urmărire penală și nu la cea a judecătorului de cameră preliminară, acesta fiind „de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță.”

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei având ca obiect confirmarea redeschiderii urmăririi penale dispuse de procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia, prin ordonanța nr. Z./2/2018 din data de 14 noiembrie 2018, în favoarea judecătorului de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel Cluj, instanță căreia i s-a trimis dosarul.

8. Plângere împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimiteră în judecată. Inadmisibilitate

C. proc. pen., art. 336, art. 340

În conformitate cu art. 340 alin. (1) raportat la art. 336 alin. (1) C. proc. pen., admisibilitatea plângerii împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimiteră în judecată presupune existența unui interes legitim particularizat, concret, actual și determinat, care să justifice intervenția procedurală a persoanei în raport cu soluția dispusă de procuror. În consecință, plângerea împotriva soluției de clasare dispusă de procuror prin ordonanță este inadmisibilă, dacă soluția de clasare nu privește persoana care a formulat plângerea și nu produce efecte asupra sa, neexistând nicio vătămare a unui interes legitim al acesteia.

I.C.C.J., Secția penală, judecător de cameră preliminară, încheierea penală nr. 107 din 8 martie 2019

Prin ordonanța nr. X./P/2018 din 28 septembrie 2018, procurorul șef al Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Pitești a dispus clasarea cauzei privind săvârșirea infracțiunilor de luare de mită prevăzută în art. 289 C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, dare de mită prevăzută în art. 290 C. pen. raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și trafic de influență prevăzută în art. 291 C. pen. raportat la art. 6 și art. 7 lit. b) din Legea nr. 78/2000, cu motivarea că faptele nu există.

Împotriva ordonanței de clasare a formulat plângere petentul A.

Prin ordonanța nr. Y./II-2/2018 din 22 octombrie 2018 a procurorului șef al Secției de combatere a corupției din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, s-a constatat că plângerea formulată de petent este inadmisibilă, întrucât acesta nu poate justifica un interes legitim în raport cu infracțiunile de dare de mită, luare de mită și trafic de influență, sesizate de petent și care au făcut obiectul cercetărilor în dosarul nr. X./P/2018.

Împotriva acestei ordonanțe a formulat plângere petentul A., solicitând, în esență, admiterea plângerii formulate și trimiterea cauzei la parchet în vederea completării urmăririi penale și punerea în mișcare a acțiunii penale pentru săvârșirea faptelor invocate prin plângerea inițială.

Examinând actele și lucrările cauzei, prin prisma excepției inadmisibilității invocată de reprezentantul Ministerului Public, judecătorul de cameră preliminară constată, în principal, următoarele:

Preliminar, judecătorul de cameră preliminară va determina coordonatele normative aplicabile în prezenta cauză, respectiv dispozițiile art. 336 alin. (1) C. proc. pen., potrivit cărora *orice persoană poate face plângere împotriva măsurilor și actelor de urmărire penală, dacă prin acestea s-a adus o vătămare intereselor sale legitime*; dispozițiile art. 340 alin. (1) C. proc. pen., *persoana a cărei plângere împotriva soluției de clasare, dispusă prin ordonanță sau rechizitoriu, a fost respinsă conform art. 339 poate face plângere, în termen de 20 de zile de la comunicare, la judecătorul de cameră preliminară de la instanța căreia i-ar reveni, potrivit legii, competența să judece cauza în primă instanță*.

Astfel, din interpretarea dispozițiilor art. 340 alin. (1) raportat la art. 336 alin. (1) C. proc. pen., rezultă că nu pot formula plângere împotriva soluției de clasare decât persoanele care justifică un interes legitim, care a fost afectat prin soluția de urmărire penală.

Prin urmare, criteriul legal al vătămării unui interes legitim vizează numai situațiile în care, în privința unui anume subiect de drept, ordonanța de clasare produce efecte, dând naștere unei situații juridice în care acesta este implicat în exercitarea unui drept subiectiv propriu sau unei situații juridice în care legea îi conferă expres, cu caracter special, îndreptățirea de a acționa (capacitatea activă) pentru protejarea altui subiect de drept.

În acest sens, în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a reținut că „vătămarea are, juridic, semnificația unei consecințe negative pe care un subiect de drept o suferă în mod nejustificat și care nu s-ar fi produs dacă un anume act ar fi fost efectuat în condițiile legii.

Pentru ca un act să fie considerat vătămător pentru o anume persoană, este necesar ca menționata consecință negativă (fie ca rezultat, fie ca stare de pericol) să se producă efectiv, să se răsfrângă nemijlocit asupra persoanei care o invocă, să îi afecteze ori să îi pericliteze un drept sau un interes actual și determinat.

Ținând seama de această condiție, este de reținut că actul procurorului este de natură a produce o vătămare unei anume persoane în două ipoteze:

- atunci când actul se referă în mod direct la acea persoană (când procurorul dispune, ia o măsură cu privire la o anume persoană);

- atunci când, fără o referire expresă, actul procurorului produce efecte asupra drepturilor sau intereselor acelei persoane, dând naștere unei situații juridice în care acestea sunt implicate (ex: persoana care pretinde un drept asupra unor bunuri indisponibilizate, martorul, expertul sau interpretul cu privire la ale căror cheltuieli sau onorarii procurorul a omis să se pronunțe ori s-a pronunțat în mod greșit, asigurătorul etc.). (...)

(...) Legitimitatea interesului nu se naște din simpla fundamentare etică a unui demers, ci din recunoașterea legală a interesului.

În sens juridic, o persoană justifică un interes legitim în două situații:

- atunci când legea îi instituie un drept subiectiv propriu (...);
- atunci când legea îi recunoaște în mod expres îndreptățirea de a îndeplini o anume prerogativă (de a introduce o anume acțiune, de a încheia un anume act etc.) pentru apărarea unui drept subiectiv al altuia (...).

Preocuparea pentru respectarea legalității (...) este sub aspect moral justificată și meritorie, dar insuficientă pentru a produce *eo ipso* (în afara celor două condiții enumerate mai sus) efecte în planul dreptului procesual” (decizia nr. 488/2007, Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul de 9 judecători).

Raportând aceste considerații teoretice la datele concrete ale speței, judecătorul de cameră preliminară constată că petentul A. a formulat plângere împotriva ordonanței nr. X./P/2018 din data de 28 septembrie 2018, emisă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Pitești.

Prin ordonanța atacată, procurorul nu a dispus, însă, vreo soluție cu privire la petentul A. și nici nu a luat vreo altă măsură care să îi creeze, fie și indirect, o situație defavorabilă. De altfel, nici petentul nu a invocat dispunerea vreunei măsuri prin care să i se creeze o situație defavorabilă, ci a susținut, prin apărătorul ales, că legitimitatea prezentei plângeri este dată de dispozițiile art. 5 C. proc. pen. care impun organelor judiciare aflarea adevărului.

Or, interesul invocat de petentul A., întemeiat pe calitatea de moștenitor, respectiv împuternicit al numitei B., persoana vătămată prin săvârșirea presupuselor fapte de corupție, nu justifică calitatea procesuală a petentului de a formula plângere întemeiată pe dispozițiile art. 340 alin. (1) C. proc. pen.

Deși, la termenul din data de 8 martie 2019, pentru a dovedi calitatea sa procesuală, petentul A. a depus procura specială autenticată de BNP C. din data de 14 septembrie 2005, judecătorul de cameră preliminară constată că prin aceasta a fost împuternicit numitul D., și nu petentul A., de a o reprezenta pe B. în fața tuturor instituțiilor competente și de a îndeplini formalitățile legale pentru restituirea în natură a unor imobile preluate în mod abuziv în perioada martie 1945 - 22 decembrie 1989.

Mai mult, acesta a avut doar calitatea procesuală de martor denunțator, sens în care a fost audiat la data de 24 august 2018.

În acest context argumentativ, judecătorul de cameră preliminară apreciază că nu există niciun element concret din care să rezulte că petentul justifică vreun interes în formularea prezentei plângeri, nefiind o persoană vizată de actul procurorului și asupra căreia acesta ar produce nemijlocit vreun efect.

Pe de altă parte, judecătorul de cameră preliminară constată că, în considerentele Deciziei nr. 13/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție într-un recurs în interesul legii, s-a reținut că procedura care reglementează plângerea împotriva soluțiilor de netrimitere în judecată „are esențialmente un caracter privat, dedus din cerința unei vătămări suferite de persoana care se adresează justiției, în drepturile sau interesele sale legitime.” Mai mult, s-a statuat că nici măcar în cazul denunțatorului „nu se poate vorbi despre un interes legitim propriu, concret și actual pe care l-ar avea denunțatorul pentru a depăși demersul inițial, de încunoștințare a organelor de urmărire penală cu privire la presupusa săvârșire a unei infracțiuni, indiferent de cauza care l-a determinat în primă instanță să acționeze (o obligație legală sau propria conștiință).

Dacă legea recunoaște oricărei persoane dreptul de a sesiza organele de urmărire penală, atunci când apreciază că s-a comis o infracțiune, nu același lucru se poate afirma și în ceea ce privește posibilitatea de a contesta în justiție actul prin care procurorul a apreciat, cu referire la aspectele sesizate, că nu este cazul să se înceapă urmărirea penală sau, după caz, să dispună trimiterea în judecată a persoanei (persoanelor) cercetate. (...)

Or, încunoștințând organele judiciare cu privire la săvârșirea unei presupuse infracțiuni, denunțatorul acționează în virtutea unui interes public, ca reprezentant al societății, ajutând astfel aceste organe să cerceteze fapte prevăzute de legea penală despre care ele nu au avut cunoștință pe altă cale (plângere sau sesizare din oficiu).

Acest interes public este limitat însă la sesizarea organelor de urmărire penală și nu conferă denunțatorului dreptul de a supune cauza cenzurii instanței de judecată, atunci când nu s-a dispus începerea urmăririi penale sau trimiterea în judecată.”

În plus, în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a reținut că „o instanță, indiferent de interesul public al tezelor susținute de una dintre părți, nu poate să soluționeze cauza decât în limitele competențelor date de lege. O instanță nu soluționează o cerere în raport de interesul general al clarificării unei fapte, ci în raport de lege. Cu alte cuvinte, doar în situația în care legea îi permite, respectiv dacă în competența sa faptele, poate să le analizeze. Acest lucru este valabil fără excepție, indiferent de calitatea părților sau de gravitatea acuzațiilor” (încheierea nr. 36/2018, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală).

În esență, judecătorul de cameră preliminară reține că interesul aflării adevărului și ca toate persoanele responsabile să fie aduse în fața organelor judiciare este unul general, pe când dispozițiile art. 340 raportat la art. 336 alin. (1) C. proc. pen. limitează posibilitatea atacării soluțiilor de neurmărire sau de netrimitere în judecată date de procuror prin necesitatea dovedirii unui interes mai particularizat, concret, actual și determinat, care să justifice intervenția procedurală a unei persoane față de soluția de netrimitere în judecată dată de procuror.

În speță, soluția de clasare nu îl vizează pe petentul A., acesta neavând calitatea de suspect sau inculpat, după cum petentul nu are nici calitatea de persoană vătămată în cauza respectivă. Soluția de clasare atacată nu creează consecințe directe sau previzibile asupra acestuia; nu s-a demonstrat o vătămare efectivă, actuală și care să privească un interes legitim al acestuia.

Pentru aceste considerente, judecătorul de cameră preliminară a respins, ca inadmisibilă, plângerea formulată de petentul A. împotriva ordonanței nr. X./P/2018 din data de 28 septembrie 2018, emisă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Pitești, menținută prin ordonanța nr. Y./II-2/2018 din 22 octombrie 2018 a procurorului șef al Secției de combatere a corupției din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție.

9. Plângere împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimitere în judecată. Plângere formulată de procuror. Inadmisibilitate

C. proc. pen., art. 340

Plângerea formulată de procurorul care a întocmit rechizitoriul, împotriva ordonanței prin care a fost infirmată dispoziția de trimitere în judecată și s-a dispus clasarea, este inadmisibilă, întrucât procurorul nu are calitatea de persoană vătămată în interesele sale legitime, ci de autoritate competentă să instrumenteze cauza, iar dispozițiile art. 340 C. proc. pen. reglementează exclusiv dreptul justițiabilului de a formula plângere împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimitere în judecată, prin care au fost vătămăte interesele sale legitime.

I.C.C.J., Secția penală, judecător de cameră preliminară, încheierea nr. 68 din 14 februarie 2019

A. Prin rechizitoriul nr. X./P/2016 din 31 octombrie 2018 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, s-a dispus, între altele:

I. Trimiterea în judecată a inculpaților: A., B., C., D., E., F., G., H., I., Î., J., K., L., M. și N.

II. Renunțarea la urmărirea penală față de suspectul O.

Prin ordonanța nr. Y./II-1/2018 din 9 noiembrie 2018 a procurorului șef al Secției de combatere a corupției din cadrul Direcției Naționale Anticorupție, în temeiul art. 327 lit. b) și art. 315 alin. (1) lit. b) raportat la art. 16 alin. (1) lit. a) și b) C. proc. pen., art. 304 alin. (2) C. proc. pen., art. 64 alin. (3) din Legea nr. 304/2004, republicată, între altele:

1. A fost infirmată în totalitate dispoziția de trimitere în judecată a inculpaților A., B., C., D., E., F., G., H., I., Î., J., K., L., M. și N. și s-a dispus clasarea cauzei față de aceștia.

2. S-a infirmat în totalitate dispoziția de renunțare la urmărirea penală față de suspectul O. și s-a dispus clasarea cauzei față de acesta.

Soluția de infirmare a fost menținută prin ordonanța nr. Z./C2/2018 din 28 decembrie 2018 a procurorului șef adjunct al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție.

B. Împotriva ordonanței de infirmare a rechizitoriului, petenta P. a formulat plângere, solicitând, în baza art. 341 alin. (7) pct. 2 lit. c) C. proc. pen., admiterea plângerii, desființarea soluției atacate și dispunerea începerii judecării, întrucât ordonanța criticată este nelegală și netemeinică.

În ce privește admisibilitatea plângerii formulate de petenta P., judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție constată că este fundamentată pe dispozițiile art. 336-340 C. proc. pen., procedură care îndrituiește orice persoană ale cărei interese sunt vătămate prin măsurile și actele de urmărire penală să recurgă la acest remediu procesual.

Din cuprinsul rechizitoriului, precum și al ordonanței de infirmare a rechizitoriului rezultă că petenta este procurorul care a întocmit actul de sesizare infirmat, neavând, așadar, calitatea cerută de lege pentru a formula plângere, conform dispozițiilor art. 340 C. proc. pen.

Posibilitatea de a contesta în justiție actul prin care procurorul a infirmat actul prin care s-a apreciat că este sau nu este cazul să se înceapă urmărirea penală sau, după caz, să se dispună trimiterea sau nu în judecată a persoanei cercetate are esențialmente un caracter privat, dedus din cerința unei vătămări suferite de persoana care se adresează justiției, în drepturile sau interesele sale legitime.

Or, procurorul care a întocmit rechizitoriul, infirmat ulterior, nu are calitatea de persoană vătămată în interesele sale legitime. În acest sens, instanța de contencios constituțional, prin Decizia nr. 345/2006, a subliniat că, *atacând în justiție măsura de infirmare de către procurorul ierarhic superior a soluției adoptate într-o cauză, procurorul autor al soluției infirmate nu își apără un drept subiectiv propriu, pentru că el nu este parte în cauza pe care o soluționează, ci autoritate competentă să instrumenteze și să soluționeze cauza.*

În cuprinsul plângerii, cu privire la calitatea procesuală, petenta a precizat că are un interes legitim în promovarea prezentului demers judiciar determinat de faptul că infirmarea unui rechizitoriu este imputabilă procurorului care l-a întocmit, împrejurare determinantă în evaluarea profesională a acestui magistrat.

Maniera în care legiuitorul a conceput și reglementat procedura plângerii împotriva măsurilor și actelor de urmărire penală vizează exclusiv dreptul justițiabilului supus unei proceduri judiciare de a contesta o măsură sau un act de urmărire penală care i-ar fi cauzat o vătămare a drepturilor și intereselor legitime. Dreptul procurorului de a contesta o măsură dispusă de procurorul ierarhic superior cu privire la o soluție dată nu a fost niciodată reglementat prin Codul de procedură penală, ci doar prin legea de organizare judiciară. De altfel, calificativul primit în urma evaluării poate fi contestat de magistrat separat, evident prin procedura prevăzută de Regulamentul privind evaluarea activității profesionale a judecătorilor și procurorilor, Capitolul IV.

Pentru aceste considerente, judecătorul de cameră preliminară de la Înalta Curte de Casație și Justiție, în conformitate cu dispozițiile art. 341 alin. (6) lit. a) C. proc. pen., a respins plângerea formulată de petenta P. împotriva ordonanței nr. Y./II-1/2018 din 9 noiembrie 2018 a procurorului șef al Secției de combatere a corupției din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, menținută prin ordonanța nr. Z./C2/2018 din 28 decembrie 2018 a procurorului șef adjunct al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție, ca inadmisibilă.

II. Camera preliminară

10. Cameră preliminară. Competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism

C. proc. pen., art. 43
O. U. G. nr. 78/2016, art. 11

Competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism prevăzută în art. 11 alin. (1) pct. 5 din O. U. G. nr. 78/2016, referitoare la infracțiunile care au legătură, potrivit art. 43 C. proc. pen., cu infracțiunile prevăzute la art. 11 alin. (1) pct. 1-4, operează numai în ipoteza în care s-a dispus reunirea cauzelor, în absența reunirii cauzelor prorogarea competenței Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism fiind inoperantă.

I.C.C.J., Secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 164 din 14 martie 2019

Prin încheierea penală nr. 5 din 26 noiembrie 2018 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-a admis excepția necompetenței materiale și după calitatea persoanei a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Biroul Teritorial Sălaj.

S-a constatat nulitatea absolută a rechizitoriului din 20 decembrie 2017 emis în dosarul nr. X., a actelor de urmărire penală efectuate în cauză, a probelor și a mijloacelor de probă întocmite, dispuse și autorizate de către Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Biroul Teritorial Sălaj.

S-a dispus excluderea și eliminarea de la dosar a tuturor probelor și mijloacelor de probă.

S-a dispus restituirea cauzei la procuror.

Împotriva acestei încheieri au formulat contestație atât Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția pentru Investigarea Infracțiunilor din Justiție, cât și Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Biroul Teritorial Sălaj.

Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de cameră preliminară, analizând contestațiile formulate, prin prisma dispozițiilor art. 425¹ C. proc. pen., constată că acestea sunt nefondate și urmează a fi respinse ca atare, în principal, pentru următoarele motive:

Judecătorul de cameră preliminară de la curtea de apel a apreciat în mod legal și just faptul că nu există elemente care să conducă la concluzia că în cauză competența de a efectua urmărirea penală aparținea Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Biroul Teritorial Sălaj.

Sub acest aspect determinant în soluționarea cauzei se remarcă faptul că, potrivit prevederilor art. 11 din O. U. G. nr. 78/2016, competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism este una specială prin raportare la alte unități ale Ministerului Public, legea stabilind faptul că această direcție are competența de a efectua urmărirea penală, indiferent de calitatea persoanei, în privința anumitor infracțiuni expres determinate.

Ca orice normă de competență materială sau personală, și această prevedere legală are un caracter imperativ, de strictă interpretare, prin intermediul ei fiind stabilite infracțiunile care sunt în competența materială a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, iar încălcarea sa este sancționată cu nulitatea absolută, așa cum a stabilit cu caracter obligatoriu Curtea Constituțională a României prin Decizia nr. 302/2017.

Așa cum a reținut judecătorul de cameră preliminară de la prima instanță, iar acest aspect nu a fost contestat, infracțiunile ce fac obiectul prezentei cauze nu fac parte dintre cele expres menționate în prevederile art. 11 alin. (1) pct. 1 - 4 din O. U. G. nr. 78/2016 (respectiv art. 12 alin. 1 lit. a - d din Legea nr. 508/2004, în condițiile în care urmărirea penală a fost începută sub imperiul acestei legi).

Astfel, inculpații din prezenta cauză sunt trimiși în judecată pentru comiterea unor infracțiuni de abuz în serviciu, atât în forma autoratului, cât și în forma complicității ori a instigării, de gestiune frauduloasă, de fals în înscrisuri sub semnătură privată, de asemenea, în forma autoratului, a complicității și a instigării, de fals intelectual, în forma autoratului și a instigării, de cumpărare de influență, de dare și luare de mită, în forma autoratului, a complicității și a instigării, de constituire a unui grup infracțional organizat, în modalitatea normativă alternativă a sprijinirii, de nerespectare a regimului armelor și munițiilor, evaziune fiscală, în forma autoratului și a complicității, și de trafic de influență.

Toate aceste infracțiuni anterior precizate, cu excepția infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat, nu sunt menționate între infracțiunile pentru care competența de a realiza urmărirea penală a fost atribuită prin lege Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, nefiind regăsite în enumerarea limitativă cuprinsă în prevederile art. 11 din O. U. G. nr. 78/2016, prevederi care sunt similare cu dispozițiile cuprinse în art. 12 din Legea nr. 508/2004, în vigoare la începerea urmăririi penale în prezenta cauză.

În privința infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat, Înalta Curte de Casație și Justiție reține, în acord cu judecătorul fondului, că această infracțiune este în competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism în condițiile expres și limitativ prevăzute în art. 11 alin. (1) pct. 4 din O. U. G. nr. 78/2016 (art. 12 alin. 1 lit. c din Legea nr. 508/2004), respectiv dacă una dintre infracțiunile ce intră în scopul grupului infracțional este dintre cele prevăzute în art. 11 alin. (1) pct. 1 și 2.

Din analiza actului de sesizare a instanței de judecată rezultă faptul că nu infracțiunile enumerate în cele ce preced, menționate expres ca făcând obiectul sesizării instanței în prezenta cauză, au făcut obiectul grupului infracțional organizat pe care l-au sprijinit inculpații A., B., C. și D., ci infracțiunile ce au fost cercetate în dosarul nr. Y. al aceluiași parchet.

În condițiile în care instanța nu a fost sesizată cu rechizitoriul amintit, nu este în căderea acesteia a verifica competența de efectuare a urmăririi penale în cauza respectivă, dar nici nu este ținută de hotărârea adoptată de instanța ce a fost investită în dosarul respectiv, cu privire la aspectul în discuție.

Aceasta și în condițiile în care de la momentul la care instanța a fost investită cu rechizitoriul întocmit în dosarul nr. Y., la 8 august 2014, au intervenit schimbări legislative care

au modificat normele de competență materială a acestei unități de parchet, fiind exclusă infracțiunea de evaziune fiscală care a produs un prejudiciu mai mare de 500.000 euro, dacă a constituit scopul grupului infracțional, dintre infracțiunile care atrag competența direcției.

Revine, pe cale de consecință, instanței investite cu prezenta cauză sarcina de a cerceta, în raport cu elementele existente la dosarul cauzei, dacă infracțiunea de constituire a grupului infracțional organizat, cu care a fost sesizată, atrăgea sau nu competența de a efectua urmărirea penală în favoarea Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, prin raportare la prevederile art. 11 alin. (1) pct. 4 din O. U. G. nr. 78/2016.

Din analiza rechizitoriului rezultă faptul că infracțiunile scop ale grupului infracțional organizat pe care l-au sprijinit inculpații A., B., C. și D. au fost infracțiunile de evaziune fiscală, prevăzută în art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005 și spălare a banilor, prevăzută în art. 29 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002.

Până la intrarea în vigoare a O. U. G. nr. 78/2016, comiterea infracțiunii de evaziune fiscală, prevăzută în Legea nr. 241/2005, dacă această infracțiune a constituit scopul unui grup infracțional organizat și în condițiile în care s-a produs o pagubă mai mare de 500.000 euro, atrăgea competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism de a efectua urmărirea penală, în conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 508/2004.

Ulterior acestui moment, în condițiile în care textul legal a fost modificat, în sensul excluderii infracțiunii de evaziune fiscală din competența direcției de a efectua urmărirea penală, indiferent dacă a făcut sau nu parte din scopul unui grup infracțional organizat, nu mai există niciun temei legal pentru a fi atrasă competența materială specială menționată pentru cercetarea infracțiunii de evaziune fiscală și, implicit, a infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat care a avut ca scop comiterea acestei infracțiuni.

Pe de altă parte, o altă infracțiune ce a constituit scopul grupului infracțional organizat cercetat în dosarul nr. Y. a fost infracțiunea de spălare a banilor prevăzută în art. 29 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002. Această infracțiune conduce la atribuirea competenței de a efectua urmărirea penală în favoarea Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism în măsura în care banii, bunurile și valorile care au făcut obiectul spălării banilor provin din săvârșirea infracțiunilor date în competența sa.

În condițiile în care, așa cum s-a arătat anterior, infracțiunea de evaziune fiscală nu mai este una dintre infracțiunile ce pot atrage competența de a efectua urmărirea penală în favoarea Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, nici infracțiunea de spălare a banilor obținuți prin comiterea infracțiunii predicat menționată nu mai este în competența sa.

Pe cale de consecință, instanța de control judiciar constată că judecătorul de cameră preliminară de la curtea de apel a apreciat în mod just că infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat nu putea fi de natură a determina competența de efectuare a urmăririi penale, nefiind întrunite condițiile speciale care determinau această competență materială specială a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism.

În condițiile în care niciuna dintre infracțiunile ce fac obiectul cauzei nu sunt dintre cele care atrag competența materială a acestei unități de parchet, sub acest aspect rămân de analizat prevederile art. 11 alin. (1) pct. 5 din O. U. G. nr. 78/2016 (respectiv art. 12 alin. 1 lit. e din Legea nr. 508/2004), text legal invocat de către contestatori ca fiind temeiul legal al acestei competențe de a efectua urmărirea penală.

Potrivit acestor dispoziții legale, „sunt de competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, indiferent de calitatea persoanei: infracțiunile care au legătură, potrivit art. 43 C. proc. pen., cu cele prevăzute la pct. 1-4.”

Contestatorii au invocat faptul că prin încheierea atacată judecătorul de cameră preliminară a realizat o eronată interpretare a textului legal în condițiile în care acesta nu impune simultaneitatea cercetării faptelor menționate la literele sau punctele anterioare cu cele de la lit. e) și respectiv pct. 5 și, implicit, operațiunea de reunire a lor în vederea câștigării competenței acestei structuri de parchet. Indiferent de momentul cercetării faptelor de la art. 12 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 508/2004 sau art. 11 alin. (1) pct. 5 din O. U. G. nr. 78/2016 în raport cu faptele de la literele și punctele anterioare, în măsura în care între faptele date în mod expres în competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism și faptele de competența oricărei structuri de parchet există legăturile în sensul art. 43 C. proc. pen. (infracțiunea continuată, concursul formal și real de infracțiuni, participația penală sau legătura care presupune cercetarea împreună a faptelor pentru buna înfăptuire a justiției), competența Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism există și se menține în cercetarea acestor fapte.

Nu poate fi acceptată teoria contestatorilor referitoare la faptul că incidența prevederilor art. 11 alin. (1) pct. 5 din O. U. G. nr. 78/2016 trebuie analizată numai prin prisma faptului că acestea sunt norme care reglementează competența organului judiciar, distincte de cele care stabilesc prorogarea de competență prevăzute în art. 43 - art. 45 C. proc. pen., pentru motivele ce se vor menționa în cele ce urmează, precum și pentru faptul că această interpretare lipsește de sens norma legală, permițând organului de urmărire penală extinderea competențelor sale peste limita dorită de legiuitor, așa cum aceasta rezultă din prevederile art. 11 alin. (1) din O. U. G. nr. 78/2016 și expunerea de motive a actului normativ.

În acord cu judecătorul de cameră preliminară de la curtea de apel, completul învestit să soluționeze contestațiile prezente nu poate îmbrățișa argumentele prezentate.

Contrar celor susținute de către contestatori, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că dispozițiile textelor legale analizate nu au caracterul unor norme atributive de competență, ci stabilesc condițiile unei prorogări de competență.

Acest lucru rezultă atât din interpretarea sistematică a textului legal, cât și din interpretarea logică.

Interpretând sistematic textul legal se constată că legiuitorul a prevăzut în cuprinsul art. 11 alin. (1) pct. 1 - 4 din O. U. G. nr. 78/2016 infracțiunile care sunt în competența materială specială a direcției, realizând o enumerare expresă și limitativă a acestora. În condițiile în care dinamica socială și infracțională a demonstrat faptul că persoanele care intră în conflict cu legea penală nu comit doar un singur gen de infracțiuni, ci sfera infracțiunilor comise este una eterogenă, după enumerarea menționată, legiuitorul a stipulat o prevedere de natură a permite organului de urmărire penală să realizeze o cercetare completă a infracțiunilor comise de către aceeași persoană, respectiv atât a infracțiunilor ce sunt în sfera de competență a direcției, cât și a infracțiunilor care nu intră în competența sa materială, dar sunt comise în condițiile în care pentru buna înfăptuire a justiției este necesară reunirea cauzei. Prin acest text legal, inserat la finalul dispoziției atributive de competență, legiuitorul a permis prorogarea competenței organului de urmărire penală și cu privire la infracțiunile care nu sunt în competența sa materială, dar cercetarea lor nu se poate face în alt cadru procesual fără ca interesul bunei înfăptuiri a justiției să fie afectat.

De asemenea, din punct de vedere logic, textul legal nu poate avea o altă natură, pentru că interpretarea *per a contrario* conduce la concluzia că Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism ar avea competența de a efectua urmărirea pentru orice infracțiune comisă de o persoană, indiferent de momentul sesizării, respectiv dacă mai exista sau nu pe rolul organului judiciar o cauză de competența sa, dacă aceasta a fost comisă, spre exemplu, în condițiile art. 43 alin. (2) lit. a) C. proc. pen., text legal invocat de către contestatori, ceea ce nu poate fi acceptat. Ar însemna că prin această dispoziție legală s-a atribuit direcției o competență materială generală și nu una specială, cum rezultă din litera și spiritul legii.

Pe cale de consecință, fiind în prezența unei norme prin care se stabilesc condițiile unei prorogări de competență, organul judiciar trebuia să realizeze o atentă analiză a condițiilor în care aceasta operează, deoarece prorogarea de competență este de strictă interpretare, nefiind admisă interpretarea normei în sensul extinderii efectelor sale.

Potrivit prevederilor art. 43 C. proc. pen., reunirea cauzelor se dispune în mod obligatoriu în cazul infracțiunii continuate, al concursului formal de infracțiuni sau în orice alte cazuri când două sau mai multe acte materiale alcătuiesc o singură infracțiune. De asemenea, reunirea cauzelor este facultativă când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană; când la săvârșirea unei infracțiuni au participat două sau mai multe persoane; când între două sau mai multe infracțiuni există legătură și reunirea cauzelor se impune pentru buna desfășurare a justiției.

Potrivit prevederilor art. 63 alin. (1) C. proc. pen., „dispozițiile art. 41 - 46 și 48 se aplică în mod corespunzător și în cursul urmăririi penale.”

Referirea din textul legii speciale la prevederile art. 43 C. proc. pen. nu poate avea o altă semnificație decât aceea că în cadrul aceleiași cauze, în care este legal sesizat pentru cercetarea unei infracțiuni dată în competența sa materială specială, respectiv cele enumerate limitativ la art. 11 alin. (1) pct. 1 - 4 din O. U. G. nr. 78/2016, dacă organul judiciar constată că persoana cercetată a comis și alte infracțiuni, de o altă natură, care nu îi atrag competența materială, dar care se află în legătură cu cele pentru care are competența legală să efectueze urmărirea penală, în condițiile din Codul de procedură penală, competența sa materială se prorogă și cu privire la acele infracțiuni.

Condiția esențială este aceea ca organul de urmărire penală să fie sesizat și să aibă în lucru un dosar în care competența sa este legală, pentru că doar atunci se poate vorbi de o reunire a cauzelor și o prorogare a competenței.

În măsura în care organul de urmărire penală s-a desesizat, prin pronunțarea oricărei soluții dintre cele prevăzute de norma de procedură penală, în cazul nostru dispunând soluția de trimitere în judecată, nu se mai poate vorbi de o prorogare a competenței, pentru că în esență adoptarea acestei măsuri are ca scop principal buna desfășurare a justiției și aflarea adevărului, iar acest lucru nu se mai realizează.

Fără reunirea cauzelor, nu mai operează prorogarea de competență menționată anterior, iar acest lucru este demonstrat, așa cum judecătorul fondului a indicat în încheierea atacată, și de faptul că legiuitorul a înțeles să mențină prorogarea de competență în situația în care este necesară dispunerea unei măsuri de disjungere pentru infracțiuni care nu sunt în competența exclusivă a direcției. În acest sens, alin. (3) al art. 11 din O. U. G. nr. 78/2016 a prevăzut expres că, „în cazul în care dispune disjungerea în cursul urmăririi penale, procurorul din cadrul Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism poate continua efectuarea urmăririi penale și în cauza disjunsă.” În cazul în care nu exista o asemenea dispoziție

nu era posibilă menținerea competenței organului judiciar și era necesară declinarea către unitatea de parchet competentă.

De asemenea, argumentul contestatorilor referitor la faptul că legiuitorul, atunci când a făcut referire la prevederile art. 43 C. proc. pen., a avut în vedere doar componenta substanțială a normei, respectiv situațiile în care există legături între alte infracțiuni și cele date expres în competența direcției, nu poate fi acceptat, în condițiile în care norma legală nu poate fi interpretată fragmentat, doar cu privire la anumite elemente, cu excluderea altor componente ale textului legal.

Pe de altă parte, procedura reunirii cauzelor nu este o procedură care se aplică exclusiv în cursul judecății, art. 63 alin. (1) C. proc. pen. stabilind că dispozițiile cuprinse în art. 41 - 46 și 48 C. proc. pen. se aplică în mod corespunzător și în cursul urmăririi penale. Nu era, pe cale de consecință, necesar ca într-o normă legală specială să fie prevăzute elemente care sunt cuprinse în norma generală. Doar în măsura în care se intenționa stabilirea unor reguli derogatorii legiuitorul trebuia să le indice expres în legea specială.

Pentru aceste argumente, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că sunt nefondate contestațiile formulate de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția pentru Investigarea Infracțiunilor din Justiție și Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Biroul Teritorial Sălaj împotriva încheierii penale nr. 5 din 26 noiembrie 2018 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori și, ca atare, urmează ca în baza prevederilor art. 425¹ alin. (7) pct. 1 lit. b) C. proc. pen. să le respingă, soluția adoptată prin încheierea atacată fiind legală și temeinică.

În mod evident, în condițiile în care judecătorul de cameră preliminară a stabilit că urmărirea penală a fost realizată de un organ necompetent material, sancțiunea ce intervine prin prisma Deciziei nr. 302/2017 a Curții Constituționale este nulitatea absolută, conform prevederilor art. 281 alin. (1) lit. b) C. proc. pen., această sancțiune vizând atât actul de sesizare a instanței de judecată, cât și probele administrate în cauză, în conformitate cu prevederile art. 102 alin. (3) C. proc. pen.

În condițiile în care toată urmărirea penală a fost lovită de nulitatea absolută, utilizarea procedurii remediu, prevăzute în art. 345 alin. (3) C. proc. pen., nu mai este posibilă și, ca atare, soluția adoptată prin încheierea atacată este una legală și temeinică.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondate, contestațiile formulate de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția pentru Investigarea Infracțiunilor din Justiție și Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Biroul Teritorial Sălaj împotriva încheierii penale nr. 5 din 26 noiembrie 2018 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

11. Cameră preliminară. Probe

C. proc. pen., art. 118, art. 172, art. 347, art. 425¹

1. *În cazul în care o persoană a fost audiată, ca martor, în faza urmăririi penale in rem, cu respectarea dispozițiilor legale, dobândirea ulterioară de către această persoană a calității de suspect sau inculpat în cauză nu atrage, în mod retroactiv, nelegalitatea declarației de martor, ci determină, în conformitate cu dispozițiile art. 118 C. proc. pen., numai imposibilitatea folosirii declarației de mator împotriva persoanei care a dobândit calitatea de suspect ori inculpat.*

2. *Constatarea poate fi dispusă în faza urmăririi penale in rem, în condițiile art. 172 alin. (9) C. proc. pen., dispunerea efectuării unei constatări reprezentând un atribut exclusiv al procurorului.*

I.C.C.J., Secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 196 din 3 aprilie 2019

Prin încheierea din 23 noiembrie 2018, pronunțată de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel București, Secția I penală, s-au dispus următoarele:

În baza art. 346 alin. (1) C. proc. pen. raportat la art. 345 alin. (1) C. proc. pen., s-au respins, ca neîntemeiate, cererile și excepțiile formulate de inculpata A.

În baza art. 346 C. proc. pen., s-a constatat legalitatea sesizării Curții de Apel București prin rechizitoriul nr. X. din 27 iunie 2018 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București, precum și legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală.

În baza art. 346 C. proc. pen., s-a dispus începerea judecății cauzei și s-a fixat termen de judecată la data de 1 februarie 2019, cu citarea părților.

Împotriva acestei încheieri, în termen legal, au formulat contestație inculpata A. și partea responsabilă civilmente Fundația B.

Examinând actele dosarului și încheierea contestată prin prisma criticilor formulate, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, reține următoarele:

Interpretarea sistematică a dispozițiilor procesual penale pertinente în materia contestației în cameră preliminară - respectiv art. 425¹ alin. (1) și (4) coroborat cu art. 347 alin. (4) C. proc. pen. - relevă caracterul limitat devolutiv al acestei căi de atac, concretizat în aceea că legalitatea încheierii atacate poate fi cenzurată, în principiu, în limitele criticilor formulate explicit de contestator în fața judecătorului de cameră preliminară de la fond și numai prin excepție din oficiu, prin raportare la eventuale cazuri de nulitate absolută.

Ca efect al Deciziei nr. 554/2017 a Curții Constituționale (publicată în M. Of. nr. 1013 din 21 decembrie 2017), judecătorului de cameră preliminară îi este recunoscut și dreptul de a invoca, din oficiu, încălcări ale dispozițiilor legale care atrag sancțiunea nulității relative, însă, așa cum s-a subliniat în doctrina și jurisprudența relevante, astfel de încălcări pot fi luate în considerare atunci când ele au o anumită gravitate, fiind de natură a atrage imposibilitatea stabilirii obiectului și limitelor judecății sau a antrena încălcări importante ale dreptului la apărare al părților sau ale echității procedurii.

În acest cadru, notează că, în speță, criticile contestatoarei inculpate A. pot fi subsumate, pe de o parte, aspectelor ce țin de legalitatea administrării probelor - respectiv, criticile referitoare la „nulitatea” tuturor mijloacelor de probă ca urmare a administrării lor cu încălcarea

dreptului la apărare al contestatoarei, iar pe de altă parte, de legalitatea efectuării actelor de urmărire penală - respectiv, restul criticilor, inclusiv cea referitoare la nelegala introducere în cauză, ca parte responsabilă civilmente, a Fundației B., în raport de care s-a invocat și nelegala dispunere a măsurii sechestrului asigurător asupra imobilului din București, strada C., proprietatea fundației.

Această ultimă critică este invocată, cu caracter singular, și de partea responsabilă civilmente Fundația B., ambele contestatoare susținând că judecătorul de cameră preliminară de la instanța de fond a omis să analizeze și să se pronunțe asupra acestei excepții.

A. În coordonatele de analiză astfel determinate de calitatea contestatoarelor, procedând, prioritar, la evaluarea criticii unice formulate de contestatoarea parte responsabilă civilmente Fundația B. (invocată și de inculpata A.), Înalta Curte de Casație și Justiție notează că, așa cum rezultă din actele dosarului, după primirea, la data de 10 iulie 2018, a unei copii certificate a rechizitoriului, Fundația B. și-a exercitat dreptul de a formula cereri și excepții, prevăzut în art. 344 alin. (2) C. proc. pen. În acest sens, partea a depus, la data de 26 iulie 2018, un memoriu prin care a solicitat să se constate nelegala sa introducere în cauză, în calitate de parte responsabilă civilmente și, implicit, nelegala dispunere a măsurii sechestrului asigurător asupra imobilului din București, strada C., proprietatea fundației, înscris care a fost comunicat Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București la data de 27 iulie 2018.

Urmare a primirii memoriilor conținând excepțiile formulate în procedura de cameră preliminară de către inculpata A. și de partea responsabilă civilmente Fundația B., la data de 17 septembrie 2018, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București a transmis judecătorului de cameră preliminară încheierea din 18 iunie 2018, pronunțată, în procedura prevăzută în art. 250 C. proc. pen., în dosarul Curții de Apel București, Secția a II-a penală, spre a fi avută în vedere la soluționarea cauzei.

Cu toate acestea, în încheierea din data de 23 noiembrie 2018, prin care s-a pronunțat asupra cererilor și excepțiilor formulate în camera preliminară, judecătorul de cameră preliminară de la instanța de fond nu a reținut faptul formulării de cereri și excepții, în procedura prevăzută în art. 342 C. proc. pen., și de către partea responsabilă civilmente Fundația B. și nici nu a analizat excepția invocată de această parte, evaluând și pronunțându-se exclusiv asupra cererilor și excepțiilor formulate de inculpata A., mai puțin cea vizând nelegala introducere în cauză, ca parte responsabilă civilmente, a Fundației B.

De altfel, se constată că excepția invocată de partea responsabilă civilmente Fundația B. nu a făcut obiectul dezbaterilor în procedura de cameră preliminară, aceasta nefiind pusă în discuție, la termenul de dezbateri din 16 noiembrie 2018.

Chestiunea similară, invocată de inculpata A., deși a făcut obiectul dezbaterilor în camera de consiliu, nu a fost efectiv analizată de către judecătorul de cameră preliminară de la prima instanță, acesta limitându-se la menționarea, în încheierea pronunțată în temeiul art. 346 alin. (2) C. proc. pen., a faptului că verificarea legalității măsurii asigurătorii instituită asupra imobilului din București, strada C. excede cadrului procedurii camerei preliminare, prin încheierea din 18 iunie 2018, pronunțată în dosarul Curții de Apel București, Secția a II-a penală, fiind respinsă, ca neîntemeiată, contestația formulată de Fundația B. împotriva ordonanței de instituire a acestei măsuri.

Or, potrivit dispozițiilor art. 345 alin. (1) C. proc. pen., „la termenul stabilit conform art. 344 alin. (4), judecătorul de cameră preliminară soluționează cererile și excepțiile formulate ori excepțiile ridicate din oficiu, în camera de consiliu, pe baza lucrărilor și a materialului din

dosarul de urmărire penală și a oricăror înscrisuri noi prezentate, ascultând concluziile părților și ale persoanei vătămate, dacă sunt prezente, precum și ale procurorului.”

Totodată, conform art. 344 alin. (2) C. proc. pen., „copia certificată a rechizitoriului și, după caz, traducerea autorizată a acestuia se comunică inculpatului la locul de deținere ori, după caz, la adresa unde locuiește sau la adresa la care a solicitat comunicarea actelor de procedură. Inculpatului, celorlalte părți și persoanei vătămate li se aduc la cunoștință obiectul procedurii în camera preliminară, dreptul de a-și angaja un apărător și termenul în care, de la data comunicării, pot formula în scris cereri și excepții cu privire la legalitatea sesizării instanței, legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de către organele de urmărire penală.”

Din interpretarea coroborată a acestor dispoziții legale rezultă că, prin prisma atribuțiilor jurisdicționale ce-i sunt recunoscute în procedura prevăzută în art. 342 și urm. C. proc. pen., judecătorul de cameră preliminară efectuează controlul de legalitate *a posteriori* a actului de trimitere în judecată, a probelor pe care se bazează acesta și a actelor de urmărire penală, prin prisma cererilor și excepțiilor formulate de părți sau, în limitele precizate, și invocate din oficiu.

Constituind principalul instrument de realizare a controlului de legalitate în procedura camerei preliminare, cererile și excepțiile prevăzute în art. 344 alin. (2) C. proc. pen. reprezintă unul din mijloacele prin care părțile își exercită dreptul la apărare. Ca urmare, omisiunea evaluării, în camera preliminară, a tuturor cererilor și excepțiilor invocate de părți conform art. 344 alin. (2) C. proc. pen. echivalează, în primul rând, cu neexercitarea, în cadrul prevăzut de lege, a controlului de legalitate la care este obligat judecătorul de cameră preliminară și, în al doilea rând, cu o limitare a dreptului la apărare și a echității procedurii incompatibilă cu exigențele art. 2 și art. 8 C. proc. pen.

În acest sens, raportat la excepția concretă invocată de părți, instanța de contestație notează că, în cadrul controlului de legalitate a actelor procesuale efectuate în faza urmăririi penale, judecătorul de cameră preliminară trebuie să supună analizei sale atât actele care definesc și limitează cadrul procesual (relevante pentru stabilirea obiectului și limitelor judecării și, în ipoteza sesizării instanței cu o infracțiune de rezultat, pentru identificarea precisă a coordonatelor în care se va soluționa latura civilă), cât și actele procesuale/procedurale întocmite în activitatea de probațiune.

Omisiunea de evaluare a unor cereri sau excepții invocate explicit de părți, conform art. 344 alin. (2) C. proc. pen., le privează de garanția unui control efectiv de legalitate a apărărilor lor, în faza procesuală anume destinată acestui control și antrenează, astfel, o încălcare a dreptului părților la un proces echitabil, impunând desființarea hotărârii pronunțată cu nesocotirea legii și rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în limitele încălcărilor constatate.

Instanța de contestație nu se poate substitui judecătorului de cameră preliminară de la instanța de fond, realizând ea însăși, direct în ultimul grad de jurisdicție, o primă și ultimă analiză a excepțiilor invocate, deoarece ar genera, astfel, privarea părților de dreptul efectiv la un dublu grad de jurisdicție și, implicit, o limitare a echității procedurii incompatibilă cu exigențele legalității procesului penal.

În contextul acestor considerații teoretice, Înalta Curte de Casație și Justiție notează că judecătorul de cameră preliminară de la instanța de fond nu a analizat și nu s-a pronunțat asupra legalității actului procesual al introducerii în cauză, ca parte responsabilă civilmente, a Fundației B., prin ordonanța din data de 7 iunie 2018, critică invocată atât de partea responsabilă civilmente Fundația B., cât și de inculpata A.

Ambele contestatoare au susținut caracterul nelegal al ordonanței procurorului de caz din data de 7 iunie 2018 nu doar prin raportare la instituirea sechestrului asigurător asupra imobilului

din București, strada C. (chestiune cenzurată anterior de un judecător de drepturi și libertăți), ci și la dispoziția de introducere în cauză a părții responsabile civilmente Fundația B. Or, o atare dispoziție are natura juridică a unui act de urmărire penală, distinct de măsura procesuală cu caracter asigurător dispusă, legalitatea actului procesual reclamând o analiză a unor condiții și exigențe legale diferite de cele pe care le reclamă cenzurarea măsurii asigurătorii.

Or, limitându-se la a reține că, prin încheierea din data de 18 iunie 2018, judecătorul de drepturi și libertăți a respins contestația formulată potrivit art. 250 C. proc. pen., prima instanță nu a realizat această distincție necesară între actul de urmărire penală criticat și măsura procesuală asiguratorie, urmarea fiind aceea a inexistenței unei analize efective a legalității actului procesual al introducerii în cauză a părții responsabile civilmente, prin raportare la obiectul judecății, astfel cum a fost individualizat prin rechizitoriu și la particularitățile fazei procesuale actuale.

În acest context, reținând similaritatea susținerilor părților în calea de atac și interesul procesual comun în tranșarea neechivocă a legalității actului criticat, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, constată întemeiate contestațiile formulate de partea responsabilă civilmente și inculpată, motiv pentru care le va admite, hotărând conform dispozitivului.

B. Procedând, în continuare, la evaluarea celorlalte critici formulate de inculpata A. în contestație, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, constată, în principal, următoarele:

Critica referitoare la efectuarea urmăririi penale cu încălcarea flagrantă a dreptului la apărare este nefondată.

a. În sfera acestei critici, contestatoarea a susținut, prioritar, că audierea sa în calitate de martor s-a realizat cu încălcarea dreptului la apărare, întrucât, deși la momentul respectiv acuzarea cunoștea că ea este autorul presupuselor fapte cercetate, a dispus începerea urmăririi penale *in rem* și audierea sa în calitate menționată, refuzându-i-se dreptul de a lua cunoștință de actele dosarului.

A invocat și faptul că, deși declarația dată în calitate de martor, față de care sunt incidente dispozițiile art. 118 C. proc. pen., nu este menționată, în cuprinsul rechizitoriului, ca probă în susținerea acuzației aduse, în realitate, elemente esențiale relevate prin intermediul acesteia au determinat producerea unor probe în acuzare.

Susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate.

Prin dispozițiile art. 305 alin. (1) C. proc. pen., legiuitorul a instituit în sarcina organelor de urmărire penală obligația începerii urmăririi penale *in rem*, imediat ce au fost legal sesizate, deci anterior efectuării oricăror acte de cercetare în cauză. Noua reglementare procesual penală instituie, așadar, obligația începerii, în toate cazurile, a urmăririi penale cu privire la faptă (*in rem*), chiar și în ipoteza în care în cuprinsul actului de sesizare este indicată o anumită persoană ca fiind cea care a săvârșit infracțiunea ce face obiectul sesizării ori când starea de fapt descrisă permite identificarea acesteia.

Începerea urmăririi penale *in rem* legitimează organul de cercetare penală să demareze activitățile procesuale specifice, necesare realizării obiectului urmăririi penale, sens în care, după sesizare, acesta are obligația să caute și să strângă datele ori informațiile cu privire la existența infracțiunii, să ia măsuri pentru limitarea consecințelor acesteia și să strângă și să administreze probele necesare, cu respectarea exigențelor consacrate în art. 100 și art. 101 C. proc. pen. referitoare la administrarea probelor în acord cu principiul loialității.

Subsecvent cercetărilor *in rem*, în măsura în care există indicii suficiente pentru a fundamenta bănuiala rezonabilă că o anumită persoană a săvârșit fapta, procurorul dispune ca urmărirea penală să se efectueze în continuare față de aceasta, *in personam*, persoana respectivă dobândind calitatea de suspect și, în considerarea aceste calități, drepturile prevăzute în art. 78 raportat la art. 83 C. proc. pen. și obligațiile prevăzute în art. 108 C. proc. pen.

În contextul acestor considerații teoretice, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, notează că, în speță, audierea contestatoarei A., în calitate de martor, la data de 16 februarie 2016, în faza urmăririi penale *in rem* a cauzei (începută prin ordonanța din 19 iunie 2014), s-a realizat cu respectarea dispozițiilor legale în materie, poziția organelor de urmărire penală (care, la momentul audierii, i-au adus la cunoștință faptul că nu beneficia de dreptul de a fi asistată de apărător și de a studia actele dosarului, redată în partea finală a declarației) necircumscriindu-se, în sine, unei eventuale încălcări a dreptului la apărare al persoanei audiate.

În condițiile în care declarația de martor a contestatoarei A. a fost legal administrată, dobândirea ulterioară, de către aceasta din urmă, a calității de suspect/inculpat în cauză nu atrage, în mod retroactiv, nelegalitatea declarației sale de martor, ci, în condițiile art. 118 C. proc. pen., determină numai o imposibilitate de folosire a conținutului probei testimoniale împotriva inculpatei înseși. Altfel spus, efectul dispozițiilor legale menționate este nu acela al nelegalității mijlocului de probă, ci al limitării valorii probatorii a declarației de martor date de inculpată (care va putea fi folosită întotdeauna în favoarea inculpatei, dar niciodată împotriva acesteia), chestiune a cărei valorificare implică, însă, evaluarea probatoriului cu ocazia soluționării fondului cauzei.

De altfel, în incidența dispozițiilor art. 118 C. proc. pen., contestatoarea inculpată nu a invocat folosirea efectivă și directă, în susținerea acuzațiilor care i se aduc, a conținutului declarației date în calitate de martor, ci faptul că elementele esențiale relevate prin aceasta au determinat producerea unor probe în acuzare, fără a indica însă, în mod subsecvent, care sunt aceste probe.

Notând, prioritar, că aceste chestiuni aduc în discuție modul de valorificare ulterioară a depoziției sale de martor în procesul penal, iar nu chestiuni de legalitate a administrării mijlocului de probă, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, constată că, subsecvent audierii contestatoarei ca martoră (16 februarie 2016), în cauză au fost administrate ca mijloace de probă: documentele ridicate cu ocazia percheziției domiciliare efectuate în data de 21 iunie 2017, la sediul profesional din București; sentința civilă nr. 1922 din 24 martie 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția a II-a contencios administrativ și fiscal; raportul de expertiză contabilă întocmit de expert D. în dosarul civil; raportul de expertiză contabilă întocmit de expert E. - în calitate de expert desemnat și expert D. - în calitate de expert consilier; înscrisurile depuse la dosarul cauzei de inculpata A.; declarația dată de expertul consilier D.

Niciunul dintre aceste mijloace de probă nu are caracterul de probă derivată din declarația de martor, ele fiind administrate, în majoritate, după ce contestatoarea a dobândit calitatea de suspect și apoi de inculpat, când aceasta a avut posibilitatea să își exercite dreptul la apărare, raportat la fiecare act de urmărire penală în parte.

b. În sfera aceleiași critici, inculpata a susținut că, în condițiile în care constatarea tehnico-științifică s-a efectuat fără ca ea să aibă cunoștință despre aceasta, organele de anchetă erau obligate ca, după dobândirea calității de suspect/inculpat în cauză, să procedeze la administrarea de probe și în favoarea sa și să-i acorde dreptul de a formula cereri probatorii.

Achiesând la argumentele judecătorului de cameră preliminară de la instanța de fond sub acest aspect, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, constată, la rândul său,

că, potrivit actelor dosarului, constatarea tehnico-științifică financiar-contabilă a fost dispusă de procurorul de caz prin ordonanța din 6 mai 2015 și s-a materializat prin raportul din data de 8 mai 2015. Ca urmare, proba a fost administrată în cursul urmăririi penale *in rem*, când A. nu dobândise calitatea de suspect și, prin urmare, nici drepturile prevăzute în art. 83 lit. b), c), d) și e) C. proc. pen.

În plus, spre deosebire de procedura efectuării expertizei, întocmirea unei constatări de natura celei prevăzute în art. 172 alin. (9) C. proc. pen., anterior începerii urmăririi penale *in personam*, este urmarea exclusivă a aprecierii procurorului de caz și nu este supusă unei evaluări sau dezbateri contradictorii, de natura celor ce derivă din normele art. 177 C. proc. pen.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține, de altfel, că, ulterior dobândirii calității de suspect/inculpat în cauză, contestatoarea A. a formulat numeroase cereri și petiții (de studiere a dosarului cauzei, de recuzare a procurorului de caz, de probatorii), dar și plângeri împotriva actelor procurorului de caz, exercitându-și în mod neîngrădit dreptul la apărare și luând cunoștință de toate actele de urmărire penală efectuate anterior. Ca urmare, expertiza financiar-contabilă a fost dispusă la solicitarea contestatoarei-inculpatei, obiectivele inițiale ale expertizei fiind, deopotrivă, cele propuse de parte.

Împrejurarea că unele dintre demersurile inculpatei (cu referire specială la plângerile împotriva actelor procurorului de caz) nu au primit o rezolvare favorabilă, nu atrage, *eo ipso*, o îngrădire a dreptului la apărare al acesteia.

Pentru considerentele anterior expuse, constatând, pe de o parte, întemeiată critica comună vizând omisiunea judecătorului de cameră preliminară de a analiza și de a se pronunța asupra excepției vizând nelegalitatea introducerii în cauză, ca parte responsabilă civilmente, a Fundației B., invocată atât de contestatoarea parte responsabilă civilmente, cât și de contestatoarea inculpată A., iar pe de altă parte, ca neîntemeiate, toate celelalte critici formulate de inculpata A. în contestație, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, în temeiul art. 425¹ alin. (7) pct. 2 lit. b) coroborat cu art. 347 C. proc. pen., va admite contestațiile formulate de inculpata A. și de partea responsabilă civilmente Fundația B. împotriva încheierii din 23 noiembrie 2018, pronunțată de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel București, Secția I penală.

Va desființa, în parte, încheierea atacată, numai sub aspectul modului de soluționare a excepției vizând nelegalitatea introducerii în cauză, ca parte responsabilă civilmente, a Fundației B. și, subsecvent, al constatării legalității sesizării instanței prin rechizitoriul nr. X. din 27 iunie 2018 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București și dispoziției de începere a judecății și va trimite cauza spre rejudecare, în aceste limite, la aceeași instanță, Curtea de Apel București.

Soluția de desființare a dispoziției de constatare a legalității sesizării și de începere a judecății derivă din omisiunea primei instanțe de a examina legalitatea unui act de urmărire penală ce ar putea avea consecințe juridice asupra acestor măsuri (respectiv, actul de introducere în cauză a unei părți) și este strict limitată la aspectele de nelegalitate astfel constatate.

Ca urmare, va menține dispozițiile încheierii atacate, vizând respingerea, ca neîntemeiate, a celorlalte cereri și excepții formulate de inculpata A., a căror analiză a fost realizată în cel de-al doilea grad de jurisdicție, astfel cum rezultă din prezenta încheiere.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, completul de 2 judecători, a admis contestațiile formulate de inculpata A. și de partea responsabilă civilmente Fundația B. împotriva încheierii din 23 noiembrie 2018, pronunțată de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel București, Secția I penală.

A desființat, în parte, încheierea atacată, numai sub aspectul modului de soluționare a excepției vizând nelegalitatea introducerii în cauză, ca parte responsabilă civilmente, a Fundației B. și, subsecvent, al constatării legalității sesizării instanței prin rechizitoriul nr. X. din 27 iunie 2018 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București și al dispoziției de începere a judecării și a trimis cauza spre rejudecare, în aceste limite, la aceeași instanță, Curtea de Apel București.

A menținut dispozițiile încheierii atacate, vizând respingerea, ca neîntemeiate, a celorlalte cereri și excepții formulate de inculpata A.

Notă: Ulterior pronunțării încheierii nr. 196 din 3 aprilie 2019, prin Decizia Curții Constituționale nr. 236/2020, publicată în M. Of. nr. 597 din 8 iulie 2020, s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că „soluția legislativă cuprinsă în art. 118 din Codul de procedură penală, care nu reglementează dreptul martorului la tăcere și la neautoincriminare, este neconstituțională.”

12. Cameră preliminară. Dreptul la apărare

Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, art. 6 paragraf 1 și 3 lit. c) și d)

Respingerea de către procuror a cererii inculpatului de reaudiere a martorilor ascultați înainte de a fi notificat cu privire la calitatea de suspect atribuită în cauză poate genera, în anumite circumstanțe, o încălcare a dreptului la apărare și, în consecință, poate afecta caracterul echitabil al procesului, în condițiile în care acuzatului nu i s-a oferit o posibilitate adecvată și suficientă de a contesta declarațiile martorilor și de a obține interogarea acestora înainte de emiterea rechizitoriului. În scopul de a stabili dacă dreptul la apărare al inculpatului a suferit sau nu a suferit o limitare incompatibilă cu exigențele procesului echitabil, judecătorul de cameră preliminară trebuie să verifice, în concret, importanța declarațiilor martorilor în fundamentarea acuzației penale și a interesului inculpatului în obținerea înlăturării declarațiilor martorilor până la emiterea rechizitoriului.

I.C.C.J., Secția penală, completul de 2 judecători de cameră preliminară, încheierea nr. 337 din 26 iunie 2019

Prin încheierea din data de 11 aprilie 2019 pronunțată de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel București, Secția I penală, în temeiul art. 346 alin. (2) raportat la art. 345 alin. (1) și (2) C. proc. pen., s-au respins, ca nefondate, cererile și excepțiile formulate de inculpatul A. cu privire la legalitatea sesizării instanței, a efectuării actelor și a administrării probelor în faza de urmărire penală.

S-a constatat competența și legalitatea sesizării instanței, precum și legalitatea efectuării actelor și a administrării probelor în faza de urmărire penală și s-a dispus începerea judecării, cu privire la inculpatul A., trimis în judecată prin rechizitoriul din data de 18 ianuarie 2019, emis în dosarul de urmărire penală nr. X. al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția pentru investigarea infracțiunilor din justiție, sub acuzația săvârșirii infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) C. pen.

În temeiul art. 109 alin. (4) din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești (Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1375/2015), s-a dispus ca primul termen de judecată pe fondul cauzei să fie stabilit după rămânerea definitivă a acestei încheieri.

Analizând actele și lucrările dosarului de urmărire penală, prin prisma cererilor și a excepțiilor formulate de către inculpat, conform art. 342 C. proc. pen., judecătorul de cameră preliminară al curții de apel a constatat legalitatea sesizării instanței, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală, motiv pentru care a dispus începerea judecății.

Referitor la legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală, în exercitarea acestei importante prerogative conferită judecătorului de cameră preliminară prin dispozițiile art. 54 C. proc. pen. și art. 342 - art. 348 din același cod, s-a constatat că în cauza de față întregul probatoriu pe care se întemeiază actul de dispoziție al trimiterii în judecată a inculpatului a fost administrat, contrar susținerilor apărării, cu respectarea întocmai a prevederilor legale incidente în această materie, legalitatea administrării probelor și a mijloacelor de probă strânse în cauză în cursul urmăririi penale nefiind afectată de motive de nulitate absolută sau relativă, spre a face necesară înlăturarea vreunora dintre ele.

Astfel, cu privire la probele administrate în data de 18 decembrie 2018, când au fost audiate persoanele vătămate B. și C., respectiv în data de 19 decembrie 2018, când au fost audiați martorii D. și E., judecătorul de cameră preliminară a constatat că, în speță, nu era incident motivul de nulitate absolută prevăzut în art. 281 alin. (1) lit. f) C. proc. pen.

S-a constatat, de asemenea, că asistența juridică a inculpatului A. în faza de urmărire penală nu a fost obligatorie, acesta neaflându-se în vreuna dintre situațiile care, potrivit art. 90 lit. a) sau b) C. proc. pen., ar fi reclamat asigurarea asistenței juridice obligatorii pe parcursul urmăririi penale, astfel că nu există temei pentru a se putea reproșa organului de urmărire penală încălcarea respectivelor dispoziții legale imperative.

Pe de altă parte, împrejurarea că la audierile ce s-au desfășurat în zilele de 18 și 19 decembrie 2018 nu a participat și apărătorul inculpatului, s-a constatat că aceasta a fost cauzată de faptul că la momentul respectiv organul de urmărire penală, în mod obiectiv, nu a avut cunoștință că suspectul își angajase un avocat care ar fi dorit să participe la efectuarea actelor de urmărire penală. Împuternicirea avocațială a apărătorului ales a fost depusă la dosarul cauzei abia ulterior, respectiv la data de 20 decembrie 2018.

S-a mai arătat că nicio dispoziție procedurală în vigoare nu impune organului de urmărire penală ca într-o cauză în care este deja începută urmărirea penală să realizeze administrarea probelor pe care le consideră necesare numai după notificarea oficială a suspectului/inculpatului asupra naturii și cauzei acuzațiilor ce îi sunt imputate, astfel că, în lipsa unei ordini legale de prioritate cu privire la administrarea probelor, este atributul procurorului să decidă dacă și când este oportună administrarea de probe.

Totodată, s-a arătat că respingerea de către procurorul de caz a cererii inculpatului cu privire la reaudierea persoanelor ascultate înainte de a-i fi fost adusă la cunoștință calitatea de suspect/inculpat nu putea fi asimilată unei încălcări a dreptului la un proces echitabil, în componenta privitoare la respectarea dreptului la apărare, întrucât, pe de o parte, eventuala vătămare ce ar fi fost cauzată intereselor sale legitime prin administrarea de probe la care nu a participat personal sau prin apărător a fost cel puțin în parte deja înlăturată prin îndeplinirea actului procesual al aducerii la cunoștință a calității de suspect - când, potrivit art. 307 C. proc. pen., persoanei care dobândește această calitate i se conferă posibilitatea de a lua la cunoștință de toate piesele dosarului și de a-și formula apărărilor necesare, iar pe de altă parte, potrivit art. 374

alin. (6), (7) și (9) C. proc. pen., inculpatul are dreptul de a solicita, în tot cursul judecății, atât readministrarea probelor din faza de urmărire penală pe care le contestă, cât și administrarea de probe noi în vederea lămuririi corecte și complete a tuturor împrejurărilor cauzei, după cum instanța însăși poate dispune, din oficiu, pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, administrarea oricăror probe pe care le consideră necesare și chiar readministrarea probelor necontestate din cursul urmăririi penale, conform art. 374 alin. (8) și (10) din același cod, astfel că reglementarea procesual penală îi pune acestuia la dispoziție suficiente mijloace prin care îi garantează înlăturarea deplină a pretensei vătămări suferite în exercitarea dreptului la apărare.

În consecință, având în vedere că, nici din oficiu, nu au fost identificate încălcări ale dispozițiilor legale incidente în materia legalității sesizării instanței, a efectuării actelor și a administrării probelor în faza de urmărire penală, judecătorul de cameră preliminară, în aplicarea prevederilor art. 346 alin. (2) raportat la art. 345 alin. (1) și (2) C. proc. pen., a respins cererile și excepțiile formulate de inculpatul A., a constatat legalitatea sesizării instanței, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală și a dispus începerea judecății.

Împotriva acestei hotărâri a formulat contestație inculpatul A., solicitând admiterea acesteia și restituirea cauzei la procuror.

Examinând încheierea atacată, în raport cu criticile invocate și dispozițiile legale aplicabile, Înalta Curte de Casație și Justiție constată ca fiind nefondată contestația formulată în cauză, în principal, pentru considerentele ce urmează:

Se reține astfel că trimiterea în judecată a inculpatului A. a avut loc sub acuzația de săvârșire a infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută în art. 297 alin. (1) C. pen.

Trimiterea în judecată a inculpatului A. s-a dispus prin rechizitoriul nr. X. din 18 ianuarie 2019 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția pentru investigarea infracțiunilor din justiție, cauza fiind înregistrată pe rolul Curții de Apel București, Secția I penală.

În vederea desfășurării procedurii de cameră preliminară a fost constituit dosarul asociat, procedura fiind finalizată prin încheierea din camera de consiliu de la 11 aprilie 2019, judecătorul de cameră preliminară constatând legalitatea sesizării instanței, precum și legalitatea efectuării actelor și a administrării probelor în faza de urmărire penală și dispunând începerea judecății cu privire la inculpatul A.

Atât la judecata în cameră preliminară, cât și prin intermediul prezentei contestații, inculpatul s-a plâns în special de încălcarea dreptului la apărare pe parcursul anchetei penale, invocând în acest sens modalitatea în care procurorul de caz a condus activitatea de urmărire penală, procedând la administrarea probatorului înainte ca inculpatului să îi fie atribuită o calitate procesuală care să îi permită să solicite și să obțină participarea la efectuarea actelor de urmărire penală, pentru ca, ulterior, după dobândirea calității de suspect/inculpat în cauză și audierea în această calitate, să îi fie refuzată orice cerere de probe în apărare și de reaudiere a martorilor.

Cu privire la această chestiune, judecătorul de cameră preliminară a constatat - în deplină concordanță cu actele de la dosarul cauzei și cum de altfel se menționează și în cuprinsul rechizitoriului, că audierile efectuate în cauză s-au desfășurat în absența inculpatului și/sau a avocatului ales și înainte ca acestuia să îi fie adusă la cunoștință în mod oficial calitatea de suspect.

Audierea persoanelor vătămate B. și C. a avut loc la data de 18 decembrie 2018, iar ascultarea martorilor D. și E. s-a realizat la data de 19 decembrie 2018.

Prin ordonanța din 14 decembrie 2018 emisă în cauză, s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspectul A. pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută

în art. 297 alin. (1) C. pen., inculpatul fiind citat pentru a se prezenta la sediul parchetului pentru termenul din 20 decembrie 2018, în vederea aducerii la cunoștință a ordonanței de continuare a urmăririi penale și audierii sale în calitate de suspect.

La data de 20 decembrie 2018, inculpatul a formulat cerere de amânare a cauzei și acordare a unui termen rezonabil pentru audierea lui în calitate de suspect.

Cererea a fost încuviințată, stabilindu-se termen pentru studierea probatoriului administrat în cauză la data de 9 ianuarie 2019, iar pentru o eventuală audiere la data de 10 ianuarie 2019.

Rezultă astfel că, la data când au avut loc audierile efectuate în cauză, inculpatului nu îi fusese adusă la cunoștință calitatea de suspect ce îi fusese atribuită prin ordonanța procurorului din data de 14 decembrie 2018, iar la dosarul cauzei nu exista depusă nicio dovadă care să ateste angajarea unui apărător în cauză, în contextul în care, raportat la natura acuzației penale, asistența juridică a suspectului sau inculpatului în faza de urmărire penală nu era obligatorie în cauză, potrivit art. 90 C. proc. pen.

Prin intermediul prezentei contestații, inculpatul nu a ridicat obiecții în legătură cu concluziile judecătorului de cameră preliminară formulate din perspectiva dispozițiilor art. 90 și art. 92 C. proc. pen., respectiv inexistența unei situații care să atragă incidența motivului de nulitate prevăzut în art. 281 alin. (1) lit. f) C. proc. pen.

Nici nu se vede cum apărarea ar fi putut contrazice raționamentul judecătorului de cameră preliminară în condițiile în care redactarea clară și precisă a dispozițiilor art. 281 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. exclude interpretarea contrară.

Potrivit art. 281 alin. (1) C. proc. pen., „determină întotdeauna aplicarea sancțiunii nulității încălcarea dispozițiilor privind: (...) f) asistarea de către avocat a suspectului sau a inculpatului, precum și a celorlalte părți, atunci când asistența este obligatorie.”

Cum în speță asistența juridică a suspectului/inculpatului nu era obligatorie potrivit art. 90 C. proc. pen. (care reglementează cazurile de asistență juridică obligatorie), nici din perspectiva dispoziției de la art. 90 lit. c), aplicabilă exclusiv în etapa procedurii de cameră preliminară și în cursul judecății, nu și în faza de urmărire penală, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în mod corect, judecătorul curții de apel a considerat ca nefiind incident motivul de nulitate absolută invocat de inculpat.

De asemenea, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că judecătorul de cameră preliminară a analizat și interpretat corespunzător dispozițiile art. 92 C. proc. pen., apreciind că în speță nu a existat o încălcare a dreptului la apărare prin faptul că audierea persoanelor vătămate și a celorlalți martori s-a realizat în lipsa apărătorului ales al inculpatului, suspect la acea dată în cauză.

Așa cum se menționează în considerentele încheierii contestate și rezultă din actele dosarului de urmărire penală, la momentul efectuării audierilor în cauză nu exista atașată la dosar o împuternicire avocațială din partea apărătorului ales al inculpatului, o asemenea dovadă fiind depusă ulterior, respectiv la data de 20 decembrie 2018, când s-a și solicitat și încuviințat amânarea și stabilirea unei alte date pentru audierea suspectului și pregătirea apărării în caz.

Prin urmare, faptul că la administrarea probatoriilor din data de 18 decembrie 2018 și 19 decembrie 2018 nu a participat apărătorul inculpatului A. nu constituie o împrejurare imputabilă organelor de urmărire penală; acestea nu au cunoscut în mod obiectiv că suspectul își angajase un apărător și nici că respectivul avocat dorește să participe la efectuarea actelor de urmărire penală.

Este de subliniat că dreptul avocatului suspectului/inculpatului de a asista la efectuarea oricărui act de urmărire penală trebuie respectat și se impune organelor judiciare în măsura în

care apărătorul își face cunoscută prezența și solicită să îi fie respectate drepturile decurgând din respectiva calitate.

În schimb, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că cealaltă critică a inculpatului, formulată din perspectiva respingerii de către procurorul de caz a cererii de reaudiere a persoanelor ascultate înainte de a fi fost notificat cu privire la calitatea de suspect atribuită în cauză, poate fi asimilată în anumite circumstanțe unei încălcări a dreptului la apărare.

Fără a nega justetea raționamentului judecătorului de cameră preliminară, formulat în sensul că imposibilitatea interogării de către inculpat a persoanelor vătămate și a martorilor din lucrări în cursul urmăririi penale nu constituie o împrejurare care să concretizeze încălcarea dreptului la apărare, eventuala vătămare cauzată intereselor legitime ale inculpatului fiind cel puțin în parte înlăturată prin îndeplinirea actului procesual al aducerii la cunoștință a calității de suspect - când, potrivit art. 307 C. proc. pen., persoanei care dobândește această calitate i se conferă posibilitatea de a lua la cunoștință de toate probele și actele dosarului și de a-și formula apărările necesare, inculpatul având totodată dreptul de a solicita și obține în tot cursul judecății readministrarea probelor din faza de urmărire penală pe care le contestă, precum și administrarea de noi probe în vederea lămuririi corecte și complete a tuturor împrejurărilor cauzei, după cum instanța însăși poate dispune din oficiu readministrarea probelor necontestate din cursul urmăririi penale, conform art. 374 alin. (8) și (10) din același cod, Înalta Curte de Casație și Justiție arată că, în anumite circumstanțe, trebuie să se considere că procedura nu a fost echitabilă dacă acuzatului nu i s-a oferit o posibilitate adecvată și suficientă de a contesta declarațiile martorilor și de a obține interogarea lor la momentul formulării depozițiilor și, în orice caz, înainte de emiterea rechizitoriului.

Ca regulă generală, echitatea procedurii se examinează în ansamblul cauzei, considerându-se că dreptul la apărare din perspectiva dispozițiilor art. 6 paragraf 3 lit. c) din Convenție nu este încălcat dacă acuzatul a avut posibilitatea să audieze martorii și mai târziu de momentul formulării depozițiilor, într-o dezbatere contradictorie, în ședință publică, pe tot parcursul judecății, esențial fiind ca verdictul de vinovăție stabilit în privința sa să nu se întemeieze pe probe pe care acuzatul să nu fi avut ocazia să le conteste în mod real și efectiv.

Însă, în anumite situații, trebuie să se recunoască dreptul suspectului/ inculpatului de a obține interogarea martorilor acuzării până la momentul emiterii rechizitoriului și trimiterii în judecată, și aceasta în considerarea evitării unor consecințe aproape imposibil de înlăturat pentru acuzat, în cazul în care, ulterior, pe parcursul judecății, s-ar ajunge la desființarea depozițiilor incriminatoare, iar acestea constituiau probe decisive în fundamentarea acuzației penale.

În speță, calitatea de magistrat a inculpatului justifica existența unui interes deosebit în ceea ce privește reaudierea martorilor acuzării, concretizat în scopul unei disculpări imediate, încă din faza de urmărire penală, în contextul în care dispoziția de trimitere în judecată implica automat pentru inculpat suspendarea din exercițiul funcției de magistrat, cu repercusiuni grave asupra imaginii și reputației sale profesionale, chiar în ipoteza pronunțării ulterioare a unui verdict de nevinovăție în caz.

Ca atare, faptul că reglementarea procesual penală îi pune la dispoziție inculpatului suficiente mijloace, prin care i se garantează înlăturarea deplină a oricărei vătămări suferite în exercitarea dreptului la apărare prin refuzul de readministrare a probelor în faza de urmărire penală, nu conduce *de plano* și în mod absolut la aprecierea că procedura astfel derulată a fost una echitabilă, fiind necesar să se verifice în concret care a fost importanța depozițiilor și dacă se putea prezuma existența unui interes major al inculpatului pentru a obține desființarea imediată a declarațiilor martorilor, în absența altor probe care să justifice fundamentarea acuzațiilor.

Efectuând o asemenea examinare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în speță respingerea cererii inculpatului privind reaudierea persoanelor vătămate și a martorilor din lucrări nu confirmă în circumstanțele cazului încălcarea în substanță a dreptului la apărare, deoarece aspectele relatate nu erau deosebit de relevante și esențiale pentru stabilirea stării de fapt ce constituie baza factuală a acuzației de exercitare abuzivă a funcției.

Faptele materiale pe care a fost construită acuzația penală rezultă din actele și măsurile dispuse de inculpat, nefiind modificate în esență de relatările persoanelor audiate în caz.

Cu aceste precizări, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că dreptul la apărare al inculpatului nu a suferit o limitare incompatibilă cu cerințele unui proces echitabil, nefiind încălcat art. 6 paragraf 1 coroborat cu art. 6 paragraf 3 lit. d) din Convenție.

Așa fiind, în temeiul art. 347 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de inculpatul A. împotriva încheierii din data de 11 aprilie 2019, pronunțată de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel București, Secția I penală.

III. Judecata

A. Apelul

13. Subiect procesual. Omisiunea citării. Apel. Soluții

C. proc. pen., art. 34, art. 353, art. 421, art. 549¹

În cazul în care prima instanță a dispus anularea unui testament și a unui certificat de moștenitor, fără citarea beneficiarului acestor înscrisuri - persoană ce are calitatea de subiect procesual în accepțiunea prevederilor art. 34 C. proc. pen. -, contrar art. 353 alin. (1) corelat cu art. 549¹ alin. (3) din același cod, instanța de apel desființează sentința primei instanțe sub aspectul anulării înscrisurilor, cu trimiterea cauzei spre rejudecare, conform art. 421 pct. 2 lit. b) C. proc. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 54/A din 22 februarie 2019

Prin sentința nr. 563/PI din 5 noiembrie 2018 a Curții de Apel Timișoara, Secția penală, în baza art. 396 alin. (6) C. proc. pen. raportat la art. 16 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. și cu aplicarea art. 154 alin. (1) lit. d) C. pen. și a Deciziei nr. 297 din 26 aprilie 2018 a Curții Constituționale, a fost încetat procesul penal împotriva inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunilor de fals intelectual prevăzută în art. 321 C. pen., participație improprie la înșelăciune prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 244 alin. (2) C. pen. și participație improprie la uz de fals prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 323 C. pen., totul cu aplicarea art. 5 C. pen.

În baza art. 397 C. proc. pen. raportat la art. 20 alin. (2) C. proc. pen., a fost respinsă acțiunea civilă exercitată de partea civilă D.G.R.F.P. Timișoara - A.J.F.P. Timiș.

În baza art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., a fost anulat testamentul întocmit de o persoană necunoscută la data de 16 iunie 2011, atestat în privința datei, a identității părții și a conținutului prin încheierea din 16 iunie 2011 întocmită de inculpatul A.

În baza art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., a fost anulat certificatul de moștenitor nr. X. din 31 august 2011 autentificat de către notarul public B. din cadrul Biroul Notarilor Publici Asociați C.

În baza art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., a fost respinsă cererea Ministerului Public privind anularea certificatelor de moștenitor nr. Y. din 31 august 2011 și nr. Z. din 6 septembrie 2011 autentificate de către notarul public B. din cadrul Biroul Notarilor Publici Asociați C., precum și a contractului de vânzare-cumpărare încheiat între numita D., în calitate de vânzător, și numitul E., în calitate de cumpărător, autentificat la 11 februarie 2014 de către notarul public F., din cadrul Biroului Individual Notarial F.

Pentru a dispune astfel, Curtea de Apel Timișoara a reținut, între altele, următoarele:

După decesul numitului G. survenit la data de 5 august 2011, inculpatul, în calitate de avocat, a înmănat numitei D. un testament olograf ce prezenta aparența scrierii și a semnării lui de către numitul G., prin care acesta din urmă îi lăsa întreaga sa avere mobilă și imobiliară. Acest testament, prin încheierea din data de 16 iunie 2011, a fost atestat în privința datei, a identității părților și a conținutului, de către inculpat în calitate de avocat.

Prin raportul de expertiză criminalistică din 12 mai 2014, s-a stabilit că scrisul din cuprinsul testamentului nu a fost executat de numitul G., după cum nici semnătura nu a fost executată de acesta.

Aceleași concluzii au fost reiterate și prin raportul de expertiză criminalistică din 24 octombrie 2014.

Testamentul a fost înmănat martorului D. la data de 10 august 2011 la Cabinetul de avocat al inculpatului A., în prezența martorilor, întocmindu-se cu acest prilej un proces-verbal.

Ulterior, testamentul a fost folosit de către numita D. cu prilejul dezbaterii succesiunii de pe urma defunctului G. la Biroul Notarilor Publici Asociați C., fiind emis certificatul de moștenitor nr. X. din 31 august 2011 autentificat de notarul public B.

La termenul de judecată din data de 5 noiembrie 2018, instanța, din oficiu, a invocat excepția prescripției răspunderii penale.

Termenele de prescripție a răspunderii penale sunt determinate în funcție de natura și gravitatea pedepselor prevăzute de lege pentru infracțiunile comise.

Ținând seama de infracțiunile reținute în sarcina inculpatului, respectiv fals intelectual prevăzută în art. 321 C. pen., participație improprie la înșelăciune prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 244 alin. (2) C. pen. și participație improprie la uz de fals prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 323 C. pen., instanța, prin raportare la dispozițiile art. 154 alin. (1) lit. d) C. pen., a constatat că termenul de prescripție a răspunderii penale este de 5 ani.

Conform art. 154 alin. (2) C. pen., termenele de prescripție încep să curgă de la data săvârșirii infracțiunii.

În cuprinsul actului de sesizare se reține că inculpatul a săvârșit infracțiunea de fals intelectual la data de 16 iunie 2011, data întocmirii de către numitul A., în calitate de avocat, a încheierii, prin care a atestat data, identitatea părții și conținutul testamentului presupus întocmit de către numitul G.

Referitor la celelalte două infracțiuni reținute în sarcina inculpatului, respectiv participație improprie la înșelăciune prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 244 alin. (2) C. pen. și participație improprie la uz de fals prevăzută în art. 52 alin. (3) C. pen. raportat la art. 323 C. pen., tot în cuprinsul actului de sesizare se indică faptul că acestea au fost comise la data de 31 august 2011, dată la care testamentul a fost folosit de către martorul D. la dezbaterile succesiunii de pe urma defunctului G. și la care notarul public a fost indus în eroare în legătură

cu calitatea de moștenitor a martorului, emițând certificatul de moștenitor nr. X. din 31 august 2011.

Ca atare, se poate constata că în ceea ce privește infracțiunea de fals intelectual termenul de prescripție a răspunderii penale de 5 ani a început să curgă la data de 16 iunie 2011, iar în cazul celorlalte două infracțiuni același termen de prescripție a răspunderii penale de 5 ani a început să curgă la data de 31 august 2011.

Cursul prescripției răspunderii penale poate fi întrerupt, determinând astfel curgerea unui nou termen de la momentul întreruperii.

Întreruperea se produce, sub imperiul actualului Cod penal, în condițiile prevăzute în art. 155 alin. (1) C. pen., respectiv prin îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză.

Însă, în această materie, prin Decizia nr. 297 din 26 aprilie 2018, Curtea Constituțională a statuat că soluția legislativă care prevede întreruperea cursului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea „oricărui act de procedură în cauză” din cuprinsul dispozițiilor art. 155 alin. (1) C. pen. este neconstituțională.

Față de lipsa de intervenție a legiuitorului pentru modificarea prevederilor neconstituționale, respectiv a soluției legislative cuprinse în dispozițiile art. 155 alin. (1) C. pen., instanța a apreciat că în prezent întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale se produce în condițiile reținute la paragraful nr. 34 din Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018, respectiv doar prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuie comunicat suspectului sau inculpatului în desfășurarea procesului penal, în mod asemănător soluției legislative prevăzute la art. 123 alin. (1) C. pen. anterior.

În ceea ce-l privește pe inculpatul A., instanța a reținut că prin ordonanța din data de 14 mai 2014 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Timișoara a fost începută urmărirea penală în cauză *in rem*.

Abia prin ordonanța din data de 12 decembrie 2017 procurorul a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale *in personam* față de numitul A., acesta dobândind calitatea de suspect.

Ca atare, până la data de 12 decembrie 2017 inculpatul nu a avut calitatea de suspect sau inculpat, această din urmă calitate dobândind-o doar la data de 12 februarie 2018, odată cu punerea în mișcare a acțiunii penale împotriva sa, motiv pentru care niciunul dintre actele de procedură îndeplinite înainte de data de 12 decembrie 2017 nu a întrerupt cursul prescripției răspunderii penale, neexistând niciun suspect sau inculpat în cauză căruia să-i fie comunicate aceste acte în desfășurarea procesului penal.

Pe cale de consecință, nefiind întrerupt cursul prescripției răspunderii penale până la data de 12 decembrie 2017, instanța a constatat că anterior acestui moment s-au împlinit termenele de prescripție a răspunderii penale de 5 ani stabilite conform art. 154 alin. (1) lit. d) C. pen.

Potrivit dispozițiilor art. 25 alin. (3) C. proc. pen., instanța este obligată să se pronunțe asupra desființării totale sau parțiale a unui înscris sau restabilirii situației anterioare săvârșirii infracțiunii, chiar dacă nu există constituire de parte civilă.

De asemenea, conform art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., instanța este obligată să se pronunțe asupra restabilirii situației anterioare.

În prezenta cauză este incontestabil faptul că testamentul atribuit numitului G. și întocmit la data de 16 iunie 2011 de către o persoană necunoscută este fals. Instanța și-a întemeiat opinia pe concluziile celor două expertize grafice efectuate în cursul urmăririi penale, respectiv raportul de expertiză criminalistică din 12 mai 2014 și raportul de expertiză criminalistică din 24

octombrie 2014, care au stabilit că scrisul din cuprinsul testamentului nu a fost executat de numitul G., după cum nici semnătura nu a fost executată de acesta.

Potrivit dispozițiilor art. 859 din vechiul Cod civil, testamentul olograf este valabil doar dacă este scris în tot, datat și semnat de mâna testatorului. Testamentul olograf este un act solemn. Scrierea integrală, datarea și semnarea de mâna testatorului sunt prevăzute de lege sub sancțiunea nulității absolute.

În prezenta cauză probele administrate au confirmat împrejurarea că testamentul datat 16 iunie 2011 și atribuit numitului G. nu a fost scris și nici semnat de acesta.

În acest context, testamentul este lovit de nulitate absolută și, pe cale de consecință, în baza art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., urmează a fi anulat.

Pornind de la principiul anulării actului subsecvent ca urmare a anulării actului inițial, în temeiul art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., instanța a procedat și la anularea certificatului de moștenitor eliberat în baza testamentului fals, respectiv a certificatului de moștenitor nr. X. din 31 august 2011 autentificat de către notarul public B. din cadrul Biroul Notarilor Publici Asociați C.

Procurorul a solicitat și anularea certificatelor de moștenitor nr. Y. din 31 august 2011 și nr. Z. din 6 septembrie 2011 autentificate de către notarul public B. din cadrul Biroul Notarilor Publici Asociați C. Cele două certificate au fost eliberate ca urmare a dezbaterii succesiunii numitului G. după părinții săi, decedați la datele de 30 iulie 2001 și 13 octombrie 2001. Cele două certificate de moștenitor nu au nicio legătură cu testamentul întocmit la data de 16 iunie 2011, nefiind eliberate în baza acestuia, motiv pentru care, în temeiul art. 25 alin. (3) C. proc. pen. raportat la art. 404 alin. (4) lit. g) C. proc. pen., cererea Ministerului Public privind anularea acestor certificate de moștenitor a fost respinsă.

De asemenea, procurorul a solicitat și anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat la Biroul Individual Notarial F. la 11 februarie 2014. Prin acest contract numita D. a înstrăinat o parte din bunurile dobândite în calitate de moștenitor al numitului G. către numitul E.

De la principiul anulării actului subsecvent ca urmare a anulării actului inițial există și anumite excepții, una dintre acestea vizând cazul aplicării art. 901 C. civ. Organele de urmărire penală nu au efectuat niciun fel de verificări privind buna-credință a dobânditorului E., pe care nici măcar nu l-au audiat, în contextul în care, potrivit art. 14 alin. (2) C. civ., buna-credință se prezumă până la proba contrară.

Procurorul a apreciat că numita D. a fost de bună-credință, necunoscând împrejurarea că testamentul de care s-a folosit era fals, motiv pentru care a dispus clasarea cauzei față de această persoană. În acest context, dacă vânzătorul a fost considerat de bună-credință, cu atât mai puternică este prezumția de bună-credință a cumpărătorului, respectiv a numitului E. Prezumția de bună-credință poate fi răsturnată, însă prin administrarea unor probe, probe care nu au fost administrate de către organele de urmărire penală, situație în care cererea privind anularea contractului de vânzare-cumpărare încheiat între numita D. și E. nu poate fi admisă, întrucât nu s-a făcut dovada relei-credințe a celor două părți.

Împotriva sentinței nr. 563/PI din 5 noiembrie 2018 a Curții de Apel Timișoara, Secția penală au formulat apel partea civilă Ministerul Finanțelor Publice - A.N.A.F. - D.G.R.F.P. Timișoara și persoana interesată D.

Înalta Curte de Casație și Justiție, analizând apelurile de față, constată că acestea sunt întemeiate având în vedere, în principal, următoarele considerente:

Înalta Curte de Casație și Justiție va analiza apelurile formulate în cauză prin prisma a trei paliere: calitatea de persoană interesată a apelantei D., vătămarea adusă persoanei interesate prin necitare și raportarea la dispozițiile generale privind procedura de desființare a unui înscris.

Astfel, cu titlu preliminar, instanța va analiza calitatea de persoană interesată a apelantei D.

Potrivit art. 353 alin. (1) C. proc. pen., judecata poate avea loc numai dacă persoana vătămată și părțile sunt legal citate și procedura este îndeplinită. Inculpatul, partea civilă, partea responsabilă civilmente și, după caz, reprezentanții legali ai acestora se citează din oficiu de către instanță. Instanța poate dispune citarea altor subiecți procesuali atunci când prezența acestora este necesară pentru soluționarea cauzei. (...)

Art. 34 C. proc. pen., cu titlul marginal „Alți subiecți procesuali”, prevede că, în afara participanților prevăzuți la art. 33, sunt subiecți procesuali: martorul, expertul, interpretul, agentul procedural, organele speciale de constatare, precum și orice alte persoane sau organe prevăzute de lege având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale.

Raportând aceste considerații la speța de față, se constată că apelanta D. are calitatea de persoană interesată, întrucât aceasta este beneficiara testamentului olograf al numitul G., prin care acesta din urmă îi lăsa întreaga sa avere mobilă și imobiliară, testament ce a fost folosit de către numita D. cu prilejul dezbaterii succesiunii de pe urma defunctului G. la Biroul Notarilor Publici Asociați C., fiind emis certificatul de moștenitor nr. X. din 31 august 2011 autentificat de notarul public B.

În ceea ce privește vătămarea adusă persoanei interesate ca urmare a necitării acesteia în dosarul aflat pe rolul Curții de Apel Timișoara, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta nu a avut posibilitatea de a-și face niciun fel de apărări în vederea protejării dreptului său de proprietate, în condițiile în care instanța dispune anularea testamentului întocmit la data de 16 iunie 2011, atestat în privința datei, a identității părții și a conținutului prin încheierea din 16 iunie 2011 întocmită de inculpatul A., precum și a certificatului de moștenitor nr. X. din 31 august 2011 autentificat de către notarul public B. din cadrul Biroul Notarilor Publici Asociați C., fără ca persoana interesată să fi fost încunoștințată despre existența unui dosar penal ce ar putea avea drept consecință afectarea dreptului său de proprietate.

Această vătămare se constată cu atât mai mult cu cât procurorul a reținut că numita D. a fost de bună-credință, necunoscând împrejurarea că testamentul de care s-a folosit era fals, motiv pentru care a dispus clasarea cauzei față de această persoană.

De asemenea, Înalta Curte de Casație și Justiție are în vedere Decizia Curții Constituționale nr. 166 din 17 martie 2015, publicată în M. Of. nr. 264 din 21 aprilie 2015, în care, din perspectiva contradictorialității, ca element definitoriu al egalității de arme și al dreptului la un proces echitabil, Curtea Constituțională a apreciat că norma legală trebuie să permită comunicarea către toate părțile din procesul penal a documentelor care sunt de natură să influențeze decizia judecătorului și să prevadă posibilitatea tuturor acestor părți de a discuta în mod efectiv observațiile depuse instanței.

Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază cu atât mai mult că se impunea citarea părții interesate în situația din speța de față având în vedere procedura de desființare de înscrisuri, în care art. 549¹ alin. (3) C. proc. pen. prevede că „pentru termenul fixat se dispune încunoștințarea procurorului și se citează persoanele ale căror drepturi sau interese legitime pot fi afectate.”

Astfel, având în vedere cele reținute de către Curtea Constituțională în decizia anterior menționată referitor la art. 549¹ C. proc. pen., aplicând prin analogie raportat la situația

particulară din speța de față, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în cauză, instanța avea obligația de a dispune citarea beneficiarului testamentului, respectiv persoana interesată D.

Întrucât instanța a pronunțat o dispoziție care viza și interesele altei persoane, avea obligația de a face aplicarea art. 353 alin. (1) raportat la art. 34 C. proc. pen.

În consecință, prin anularea înscrisurilor s-a încălcat dreptul unei persoane care avea un interes cert și real în cauză, aceasta din urmă neavând nicio posibilitate de a efectua apărări, fiindu-i încălcat astfel dreptul la un proces echitabil.

Față de cele anterior menționate, văzând și dispozițiile art. 421 pct. 2 lit. b) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de partea civilă Ministerul Finanțelor Publice - A.N.A.F. - D.G.R.F.P. Timișoara și de persoana interesată D. împotriva sentinței nr. 563/PI din 5 noiembrie 2018 a Curții de Apel Timișoara, Secția penală.

A desființat în parte sentința penală apelată, în ceea ce privește latura civilă a cauzei și dispoziția de anulare a înscrisurilor.

A dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, Curtea de Apel Timișoara.

A menținut restul dispozițiilor sentinței penale atacate.

B. Recursul în casație

14. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen. Favorizarea făptuitorului. Mărturie mincinoasă. Decizia nr. 1/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii

C. pen., art. 269, art. 273

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 7

Decizia nr. 1/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii

În conformitate cu Decizia nr. 1/2019 a Completului competent să judece recursul în interesul legii, fapta unei persoane audiate ca martor de a face afirmații mincinoase sau de a nu spune tot ce știe în legătură cu faptele ori împrejurările esențiale cu privire la care a fost întrebată întrunește numai elementele de tipicitate ale infracțiunii de mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen., iar nu și elementele de tipicitate ale infracțiunii de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen. În raport cu Decizia nr. 1/2019, în ipoteza în care instanța de apel a dispus condamnarea inculpatului atât pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen., cât și pentru infracțiunea de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen. - pentru fapta de a face afirmații mincinoase sau de a nu spune tot ce știe în legătură cu faptele ori împrejurările esențiale cu privire la care a fost întrebat în cadrul audierii în calitate de martor - Înalta Curte de Casație și Justiție admite recursul în casație întemeiat pe cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen. și dispune o soluție de achitare pentru infracțiunea de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen., în baza art. 396 alin. (5) C. proc. pen. coroborat cu art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 175/RC din 15 mai 2019

Prin sentința penală nr. 155 din 18 aprilie 2018 pronunțată de Judecătoria Turda, în baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., s-a dispus achitarea

inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunilor de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen. și mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen.

Prin decizia nr. 1323/A din 13 noiembrie 2018, Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori a admis apelul declarat de procuror împotriva sentinței penale nr. 155 din 18 aprilie 2018 a Judecătoriei Turda, pe care a desființat-o în întregime și, pronunțând o nouă hotărâre, l-a condamnat pe inculpatul A.:

- pentru săvârșirea infracțiunii de favorizare a făptuitorului prevăzută și pedepsită de art. 269 alin. (1) C. pen., la pedeapsa de 1 an închisoare;

- pentru săvârșirea infracțiunii de mărturie mincinoasă prevăzută și pedepsită de art. 273 alin. (1) C. pen., la pedeapsa de 1 an închisoare.

În temeiul art. 38 și art. 39 C. pen., s-au contopit pedepsele aplicate și s-a stabilit pedeapsa cea mai grea de 1 an închisoare, la care s-a adăugat sporul obligatoriu de 4 luni închisoare, reprezentând 1/3 din cealaltă pedeapsă și s-a dispus executarea pedepsei rezultante de 1 an și 4 luni închisoare.

În temeiul art. 91 C. pen., s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere pe durata termenului de supraveghere de 2 ani prevăzut în art. 92 alin. (1) C. pen.

S-a făcut aplicarea art. 93 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) C. pen., precum și a art. 404 alin. (2) C. proc. pen. raportat la art. 96 alin. (1) și (4) C. pen.

Împotriva deciziei nr. 1323/A din 13 noiembrie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, inculpatul A. a formulat cerere de recurs în casație.

Cu prilejul examinării admisibilității, în principiu, a cererii de recurs în casație cu care a fost investită, prin încheierea din camera de consiliu din data de 20 martie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a dispus admiterea în principiu a cererii de recurs în casație și trimiterea cauzei în vederea judecării acesteia completului competent pentru judecarea pe fond a recursului în casație, conform dispozițiilor art. 440 alin. (4) C. proc. pen.

Analizând recursul în casație formulat de inculpatul A., în limitele prevăzute în art. 442 alin. (1) și (2) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că este fondat, în principal, pentru următoarele considerente:

Recursul în casație este conceput ca fiind o cale extraordinară de atac, reprezentând un ultim nivel de jurisdicție în care părțile pot solicita reformarea unei hotărâri definitive, însă doar în limita cazurilor de casare prevăzute expres și limitativ de legiuitor în art. 438 C. proc. pen.

Recursul în casație este o cale de atac extraordinară prin care se atacă hotărâri definitive care au intrat în autoritatea lucrului judecat și poate fi exercitat doar în anumite cazuri prevăzute de lege și numai pentru motive de nelegalitate.

Prin motivele de recurs în casație formulate de inculpat a fost invocată incidența cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 7 C. proc. pen., potrivit căruia hotărârile sunt supuse casării dacă inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Acest caz de casare vizează acele situații în care fapta concretă pentru care s-a pronunțat soluția definitivă de condamnare nu întrunește elementele de tipicitate prevăzute de norma de incriminare ori când instanța a ignorat o normă care conține dispoziții de dezincriminare a faptei, astfel încât nu se mai realizează o corespondență deplină între fapta săvârșită și noua configurare legală a infracțiunii.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, în speță, prin decizia nr. 1323/A din 13 noiembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori s-a admis apelul formulat de procuror împotriva sentinței penale nr. 155 din 18 aprilie 2018 a Judecătoriei Turda care a fost desființată și, în rejudecare, s-a pronunțat o nouă hotărâre, inculpatul A. fiind

condamnat la pedeapsa rezultantă de 1 an și 4 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunilor de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen. și mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen., fiind suspendată executarea pedepsei sub supraveghere pe durata termenului de supraveghere de 2 ani, conform art. 92 alin. (1) C. pen.

Sub aspectul situației de fapt, instanța de apel a reținut că inculpatul A., fiind audiat în data de 15 aprilie 2016 în calitate de martor, în dosarul penal nr. X. al Judecătoriei Turda, a declarat că persoana vătămată B. l-a lovit pe inculpatul C., acesta din urmă a căzut pe spate, iar persoana vătămată peste el.

Instanța de apel a mai reținut, făcând trimitere la probele administrate în dosarul nr. X., că, la data de 14 septembrie 2014, persoana vătămată B. a intervenit pentru a o apăra pe numita D. de inculpatul C., care intenționa să o lovească pe aceasta, moment în care persoana vătămată, în primă fază, a fost lovită cu pumnii de inculpatul C., după care a fost lovită și de inculpatul E., precum și de alte persoane din anturajul inculpaților, persoana vătămată căzând la pământ. S-a mai reținut că, la un moment dat, aceasta a reușit să se ridice, intervenind în ajutorul său și prietenii săi, însă a fost din nou lovită și s-a prăbușit a doua oară la pământ, unde a continuat să fie lovită, iar în urma leziunilor suferite, persoana vătămată B. a necesitat un număr de 70-75 de zile de îngrijiri medicale, suferind inclusiv o intervenție chirurgicală maxilo-facială din cauza fracturării mandibulei în urma agresiunii.

Recurentul inculpat a fost condamnat pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen., instanța constatând că cele afirmate sunt mincinoase și nu se coroborează cu probele administrate, fiind reținută în sarcina inculpatului și infracțiunea de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen. pentru considerentul că afirmațiile mincinoase au fost realizate cu scopul de a îngreuna cercetările și de a împiedica tragerea la răspundere penală a inculpatului C.

În procedura recursului în casație, Înalta Curte de Casație și Justiție nu are posibilitatea legală de a stabili o situație de fapt diferită de cea stabilită cu caracter definitiv în hotărârea recurată, eventual și prin reevaluarea materialului probator.

Totodată, se notează că, potrivit Deciziei nr. 1/2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție într-un recurs în interesul legii, publicată în M. Of. nr. 187 din 8 martie 2019: „Infracțiunea de favorizare a făptuitorului are caracterul de incriminare generală, neputându-se reține un concurs ideal de infracțiuni în ipoteza unei preținse declarații mincinoase între infracțiunea de favorizare a făptuitorului și infracțiunea de mărturie mincinoasă, aceasta din urmă având caracterul unei norme speciale, astfel că se aplică principiul *specialia generalibus derogant*.

Favorizarea are caracterul de incriminare generală, dar subsidiară, între infracțiunile de favorizare a făptuitorului și cea de mărturie mincinoasă existând un raport de subsidiaritate de tipul infracțiune generală - infracțiune specială, astfel că presupusul ajutor dat de către inculpatul X nu poate primi calificarea juridică de favorizare a făptuitorului, câtă vreme legiuitorul, prin dispozițiile Codului penal, a incriminat o ipoteză specială de favorizare, în cazul nostru, cea de mărturie mincinoasă.”

Astfel, în raport cu interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor din conținutul normelor legale ce definesc infracțiunile de mărturie mincinoasă și favorizare a făptuitorului, completul pentru soluționarea recursului în interesul legii a stabilit că fapta unei persoane audiate ca martor de a face afirmații mincinoase sau de a nu spune tot ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările esențiale cu privire la care a fost întrebată întrunește numai elementele de tipicitate

ale infracțiunii de mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen., neexistând concurs de infracțiuni între cele două infracțiuni.

Or, în cauză, recurentul inculpat A. a fost condamnat pentru infracțiunile de favorizare a făptuitorului și de mărturie mincinoasă raportat la declarația acestuia din data de 15 aprilie 2016, în sensul că, în desfășurarea evenimentelor din 14 septembrie 2014, rolurile au fost schimbate, respectiv persoana vătămată B. ar fi fost atacatorul, iar inculpatul C. ar fi fost persoana vătămată, condiții în care instanța de recurs constată că este întemeiată cererea recurentului A. de achitare în baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., pentru săvârșirea infracțiunii de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) teza a III-a C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în casație formulat de inculpatul A. împotriva deciziei nr. 1323/A din 13 noiembrie 2018 pronunțate de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

A casat decizia penală recurată și, rejudecând:

A descontopit pedeapsa rezultantă de 1 an și 4 luni închisoare în pedepsele componente și sporul de 4 luni, pe care le-a repus în individualitatea lor.

În baza art. 396 alin. (5) coroborat cu art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., a achitat pe inculpatul A. pentru infracțiunea de favorizare a făptuitorului prevăzută în art. 269 alin. (1) C. pen.

A menținut pedeapsa de 1 an închisoare aplicată pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă prevăzută în art. 273 alin. (1) C. pen., cu suspendarea executării pedepsei sub supraveghere pe termenul de supraveghere de 2 ani prevăzut în art. 92 alin. (1) C. pen., precum și celelalte dispoziții ale deciziei recurate care nu contravin prezentei hotărâri.

15. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. Limita minimă specială a pedepsei

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12

În ipoteza în care instanța de apel a aplicat o pedeapsă inferioară limitei minime speciale prevăzute în norma de incriminare, în absența reținerii unei cauze de atenuare având ca efect reducerea pedepsei, este incident cazul de recurs în casație reglementat în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. Intervalul deosebit de lung de la data comiterii faptei, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și aplicarea directă a Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale nu pot constitui temeiul pentru reducerea pedepsei sub minimul special prevăzut de lege, în lipsa reținerii unei cauze de atenuare care determină această reducere, potrivit normelor penale.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 347/RC din 1 octombrie 2019

Prin sentința penală nr. 19 din 31 ianuarie 2018, pronunțată de Judecătoria Bălcești, în baza art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. c) și lit. f) și alin. (3) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost condamnat inculpatul A. la 6 ani închisoare.

În baza art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. raportat la art. 12 din Legea nr. 187/2012, s-a interzis inculpatului ca pedeapsă complementară exercitarea dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o durată de 3 ani, iar în baza art. 65 alin. (1) C. pen. raportat la art. 12 din Legea nr. 187/2012, s-a interzis inculpatului ca pedeapsă accesorie exercitarea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen.

În baza art. 47 C. pen. raportat la art. 322 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat la 9 luni închisoare.

În baza art. 323 C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat la 6 luni închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) coroborat cu art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., s-a dispus contopirea pedepselor principale aplicate în pedeapsa cea mai grea, și anume de 6 ani închisoare, la care s-a adăugat sporul obligatoriu de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite, și anume de 5 luni închisoare, rezultând astfel o pedeapsă de 6 ani și 5 luni închisoare, în condițiile art. 60 C. pen.

În baza art. 45 alin. (1) C. pen., s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. pe o durată de 3 ani, după executarea pedepsei principale a închisorii sau considerarea acesteia ca executată, iar în baza art. 45 alin. (5) C. pen., s-a aplicat pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., de la rămânerea definitivă a hotărârii și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale a închisorii.

Prin decizia nr. 1003/A din 12 noiembrie 2018 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, a fost admis apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței penale nr. 19 din 31 ianuarie 2018, pronunțată de Judecătoria Bălcești.

A fost desființată, în parte, sentința și, rejudecând, s-a micșorat pedeapsa aplicată inculpatului A., de la 6 ani, la 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. c) și lit. f) și alin. (3) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a schimbat natura pedepsei aplicate pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 47 C. pen. raportat la art. 322 alin. (1) C. pen. și s-a dispus condamnarea inculpatului la pedeapsa amenzii penale în cuantum de 11.500 lei (230 zile-amendă, cuantumul unei zile-amendă fiind de 50 lei).

S-a schimbat natura pedepsei aplicate pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute în art. 323 C. pen. și s-a dispus condamnarea inculpatului la pedeapsa amenzii penale în cuantum de 9.000 lei (180 zile-amendă, cuantumul unei zile-amendă fiind de 50 lei).

În baza art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. e) C. pen., s-a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare, la care s-a adăugat amenda penală în cuantum de 14.500 lei.

Împotriva deciziei nr. 1003/A din 12 noiembrie 2018 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie a declarat recurs în casație, între alții, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești.

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești a invocat cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

Prin încheierea din 8 mai 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, a fost admisă, în principiu, cererea de recurs în casație formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești împotriva deciziei nr. 1003/A din 12 noiembrie 2018 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

Asupra recursului în casație formulat de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești:

Potrivit dispozițiilor art. 433 C. proc. pen., scopul recursului în casație este acela de a supune Înaltei Curți de Casație și Justiție judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.

Definind scopul recursului în casație, art. 433 C. proc. pen. abilitează instanța competentă - Înalta Curte de Casație și Justiție - să examineze deciziile atacate sub toate aspectele de legalitate și să sancționeze, prin casare, orice nelegalitate a acestora, desigur cu observarea cazurilor de casare strict și limitativ enumerate în art. 438 alin. (1) C. proc. pen.

În cauza de față, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești a formulat recurs în casație, invocând cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., respectiv că s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege, referitor la pedeapsa principală stabilită inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată prevăzută în art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. c) și lit. f) și alin. (3) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen.

Înalta Curte de Casație și Justiție reamintește că este motiv de casare aplicarea unei alte pedepse principale decât cea prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită, aplicarea unei pedepse principale care depășește limitele generale ale pedepsei prevăzute în art. 60, art. 61 sau art. 137 C. pen. ori care se situează sub aceste limite, aplicarea unei pedepse principale care depășește sau se situează sub limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită.

De asemenea, constituie motiv de casare stabilirea pedepsei sub sau peste limitele prevăzute de lege în cazul reținerii circumstanțelor atenuante și, respectiv, a circumstanțelor agravante sau nerespectarea dispozițiilor prevăzute de lege pentru stabilirea pedepsei în caz de pluralitate de infracțiuni ori infracțiune continuată.

Cazul de casare analizat poate privi și aplicarea unei pedepse accesorii sau complementare neprevăzute de lege sau în alte limite decât cele prevăzute de lege.

După cum s-a observat, inculpatul A. a fost trimis în judecată și condamnat și pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată prevăzută în art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. c) și lit. f) și alin. (3) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., infracțiune pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de la 5 ani la 12 ani și interzicerea unor drepturi.

Instanța de apel nu putea să stabilească cuantumul pedepsei principale pentru această infracțiune sub limita minimă de 5 ani închisoare, în contextul în care nu au fost reținute cauze de atenuare a pedepsei prevăzute de lege.

Referirile instanței de apel cu privire la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și invocarea intervalului deosebit de lung de la data comiterii faptei, care, în opinia Curții de Apel Pitești, ar justifica aplicarea directă a Convenției, nu pot constitui un fundament pentru reducerea pedepsei sub minimul special prevăzut de lege, în lipsa reținerii unor circumstanțe atenuante conform dispozițiilor Codului penal și a aplicării tratamentului sancționator special prevăzut în aceste situații.

Prin urmare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că pedeapsa principală de 3 ani închisoare stabilită față de inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată prevăzută în art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. c) și lit. f) și alin. (3) C. pen., cu aplicarea art. 5 C. pen., este aplicată în alte limite decât cele prevăzute de lege, motiv pentru care instanța de recurs constată incidența cazului de casare invocat, reglementat în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., cu consecința admiterii recursului în casație promovat și a casării deciziei pronunțate.

În înlăturarea greșitei aplicări a legii sub aspectele anterior expuse și reținând că inculpatul a mai fost condamnat în prezenta cauză și pentru alte infracțiuni, instanța supremă constată că se impune a se face o nouă apreciere asupra legii penale mai favorabile sub aspectul

întregului regim sancționator de aplicat, prin raportare atât la prevederile noului Cod penal, cât și la ale vechiului Cod penal, dar și al reținerii în concret, prin raportare la dispozițiile legii penale, a circumstanțelor atenuante, cu atât mai mult cu cât în cauză sunt incidente și dispozițiile privind tratamentul sancționator al concursului de infracțiuni.

Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că o analiză concretă, bazată pe întreg sistemul de individualizare judiciară a unei sancțiuni, se impune a fi efectuată de o instanță ce se găsește într-o cale ordinară de atac, sens în care, în funcție și de jurisprudența constantă a instanței supreme care, atunci când constată necesitatea de apelare la astfel de operațiuni ce reclamă aprecieri din partea judecătorului, recurge la formula dispunerii rejudecării laturii penale a cauzei de către o astfel de instanță, va proceda în consecință și va trimite cauza spre rejudecare Curții de Apel Pitești.

Raportat la toate considerentele anterior expuse, la cazul de casare incident și la dispozițiile art. 449 alin. (4) C. proc. pen., vor fi menținute toate actele procedurale efectuate până la etapa dezbaterilor, iar procesul penal își va relua cursul de la momentul acordării cuvântului în susținerea apelurilor ce au fost exercitate, această etapă fiind limitată la motivele pentru care s-a dispus casarea și rejudecarea cauzei, respectiv tratarea tuturor elementelor ce vizează regimul sancționator incident pentru inculpatul A., inclusiv prin aprecierea legii penale mai favorabile acestuia.

Pentru considerentele ce preced, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în casație formulat de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești împotriva deciziei nr. 1003/A din 12 noiembrie 2018 a Curții de Apel Pitești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, privind pe inculpatul A., a casat decizia penală recurată și a trimis cauza spre rejudecare Curții de Apel Pitești.

16. Recurs în casație. Cazul prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere. Termenul de supraveghere

C. proc. pen., art. 438 alin. (1) pct. 12

În cazul suspendării executării pedepsei sub supraveghere, dacă instanța de apel a stabilit un termen de supraveghere mai mic decât durata pedepsei aplicate, contrar dispozițiilor art. 92 alin. (1) C. pen., este incident cazul de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 143/RC din 23 aprilie 2019

Prin sentința penală nr. 1154 din 6 iunie 2017 pronunțată de Tribunalul București, printre altele, s-au hotărât următoarele:

În baza art. 367 alin. (1) și (3) C. pen. raportat la art. 3 alin. (1) din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnată inculpata A. la pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (sub forma constituirii propriu-zise).

În temeiul art. 66 alin. (1) - art. 67 alin. (2) C. pen., au fost interzise inculpatei ca pedeapsă complementară drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., respectiv

dreptul de a fi aleasă în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 1 an.

În temeiul art. 65 alin. (1) C. pen., au fost interzise inculpatei ca pedeapsă accesorie drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., respectiv dreptul de a fi aleasă în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de la rămânerea definitivă a hotărârii și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 3 alin. (1) din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 79 alin. (3) C. pen., a fost condamnată aceeași inculpată la pedeapsa de 4 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de trafic internațional de droguri de risc în formă continuată (două acte materiale).

În temeiul art. 66 alin. (1) - art. 67 alin. (2) C. pen., au fost interzise inculpatei ca pedeapsă complementară drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., respectiv dreptul de a fi aleasă în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 2 ani.

În temeiul art. 65 alin. (1) C. pen., au fost interzise inculpatei ca pedeapsă accesorie drepturile prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen., respectiv dreptul de a fi aleasă în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de la rămânerea definitivă a prezentei hotărâri și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În baza art. 38 alin. (1) C. pen. raportat la art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. și art. 45 alin. (3) lit. a) C. pen., au fost contopite pedepsele aplicate inculpatei A., urmând ca aceasta să execute pedeapsa principală cea mai grea de 4 ani închisoare, sporită cu 6 luni închisoare (1/3 din pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare), în final pedeapsa principală de 4 ani și 6 luni închisoare în regim de detenție și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În temeiul art. 45 alin. (5) C. pen., a fost aplicată inculpatei pedeapsa accesorie cea mai grea constând în interzicerea drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și lit. b) C. pen. care se execută din momentul rămânerii definitive a hotărârii și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

Prin decizia nr. 1221/A din 5 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, printre altele, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a fost admis apelul declarat de inculpata A. împotriva sentinței penale nr. 1154 din 6 iunie 2017 a Tribunalului București, care a fost desființată în parte și în rejudecare:

A fost descontopită pedeapsa rezultantă aplicată inculpatei A. în pedepsele componente, care au fost repuse în individualitatea lor.

S-a redus pedeapsa aplicată inculpatei pentru infracțiunea prevăzută în art. 367 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., de la 1 an și 6 luni închisoare la 1 an închisoare.

S-a redus pedeapsa aplicată inculpatei pentru infracțiunea prevăzută în art. 3 alin. (1) din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen. și art. 35 alin. (1) C. pen., de la 4 ani închisoare la 2 ani închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) - art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., s-a aplicat inculpatei pedeapsa cea mai grea, aceea de 2 ani închisoare, sporită cu 1/3 din cealaltă pedeapsă, inculpata urmând a executa pedeapsa de 2 ani și 4 luni închisoare.

Au fost menținute pedepsele complementare și accesorii.

În baza art. 91 C. pen., s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani și 4 luni închisoare, pe durata unui termen de supraveghere de 2 ani.

În baza art. 93 alin. (1) și (2) C. pen., s-a dispus ca inculpata să respecte următoarele măsuri de supraveghere și obligații: să se prezinte la serviciul de probațiune, conform programului de supraveghere stabilit, la datele fixate; să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa; să anunțe în prealabil schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile; să comunice schimbarea locului de muncă; să comunice informații de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență; să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de serviciul de probațiune sau organizat în colaborare cu instituții din comunitate.

În baza art. 93 alin. (3) și (4) C. pen., pe parcursul termenului de supraveghere s-a dispus ca inculpata să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității timp de 60 de zile la Administrația Domeniului Public, Sector 1, București sau D.G.A.S.P.C., Sector 1, București, afară de cazul când starea de sănătate nu îi permite.

S-a atras atenția asupra dispozițiilor art. 96 C. pen.

Au fost menținute dispozițiile sentinței apelate care nu contravin deciziei.

Împotriva deciziei nr. 1221/A din 5 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a declarat recurs în casație Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală.

În motivarea recursului în casație, invocându-se cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., s-a susținut, în esență, că prin decizia nr. 1221/A din 5 octombrie 2018 a Curții de Apel București, Secția a II-a penală, s-a aplicat inculpatei A. o pedeapsă rezultantă de 2 ani și 4 luni închisoare și s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, pe un termen de supraveghere de 2 ani.

Parchetul a apreciat că termenul de supraveghere a fost stabilit cu încălcarea dispozițiilor legale, termenul de 2 ani fiind mai mic decât durata pedepsei cu închisoarea aplicate (de 2 ani și 4 luni).

S-a susținut că problematica legalității unei pedepse nu poate fi analizată doar sub aspectul felului ori limitelor speciale ale pedepsei, deoarece, în procesul penal, sancțiunea nu poate fi aplicată în afara unui regim expres prevăzut de lege ori cu depășirea exigentelor normative ale unui anumit mod de executare. S-a apreciat că încălcarea dispozițiilor legale relative la aceste elemente ale regimului sancționator plasează acest regim și, implicit, pedeapsa aplicată, în afara limitelor determinate de legiuitor.

În concluzie, s-a apreciat că se impune casarea în parte a deciziei recurate și stabilirea unui termen de supraveghere egal cu pedeapsa rezultantă de 2 ani și 4 luni închisoare aplicată inculpatei A.

Prin încheierea din camera de consiliu din data de 26 martie 2019, în temeiul art. 440 alin. (4) C. proc. pen., a fost admisă în principiu cererea de recurs în casație și s-a trimis cauza completului competent în vederea judecării pe fond a recursului în casație, constatându-se îndeplinite condițiile de formă prevăzute în art. 434 - art. 437 C. proc. pen.

Instanța a reținut că motivele Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală vizează termenul de supraveghere care a fost stabilit, în opinia acestuia, cu încălcarea dispozițiilor legale, termenul de 2 ani fiind mai mic decât durata pedepsei cu închisoarea aplicate, de 2 ani și 4 luni.

Analizând cererea de recurs în casație formulată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală, Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat că motivele invocate pot face obiectul cenzurii instanței de casație, așa încât, constatând îndeplinite cerințele prevăzute în art. 434 - 438 C. proc. pen., a admis în principiu cererea de recurs în casație.

Examinând cauza în temeiul art. 442 - art. 444 C. proc. pen. și prin prisma criticilor circumscrise cazului de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că recursul în casație este fondat.

Înainte de analiza concretă a criticilor formulate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală, se impun anumite considerații teoretice asupra căii extraordinare de atac a recursului în casație.

Eventualele erori intervenite în activitatea de judecată, fie în privința stabilirii faptelor, fie în ceea ce privește aplicarea legii, pot fi înlăturate în urma exercitării controlului judiciar, prin intermediul căilor de atac ordinare sau extraordinare.

Potrivit noului Cod de procedură penală, recursul a devenit o cale extraordinară de atac (reglementată sub denumirea de „recurs în casație” - Partea specială, Titlul III, Capitolul V, Secțiunea a 2-a), prin care se atacă hotărâri definitive, care au intrat în autoritatea lucrului judecat și care poate fi exercitată doar în cazuri anume prevăzute de lege și numai pentru motive de nelegalitate. Astfel, potrivit art. 433 C. proc. pen., scopul acestei căi de atac este judecarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile, iar conform art. 447 C. proc. pen., pe calea recursului în casație instanța verifică exclusiv legalitatea hotărârii atacate. Drept urmare, orice chestiune de fapt analizată de instanța de fond, respectiv de apel, intră în puterea lucrului judecat și excede cenzurii instanței investită cu judecarea recursului în casație.

Spre deosebire de recursul reglementat de Codul de procedură penală anterior, care era o cale ordinară de atac, recursul în casație este o cale extraordinară de atac, de anulare, al cărei scop este, astfel cum s-a arătat anterior, de a supune Înaltei Curți de Casație și Justiție verificarea conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile. Fiind reglementat ca o cale extraordinară de atac ce trebuie să asigure echilibrul între principiul legalității și principiul respectării autorității de lucru judecat, recursul în casație vizează numai legalitatea anumitor hotărâri definitive indicate de lege și numai anumite motive expres și limitativ prevăzute, fără ca pe calea recursului în casație să se poată invoca și, corespunzător, Înalta Curte de Casație și Justiție să poată analiza orice nelegalitate a hotărârilor, ci numai pe acelea pe care legiuitorul le-a considerat importante.

Conform dispozițiilor art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., hotărârile sunt supuse casării atunci când s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Cazul de casare invocat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală (art. 438 alin. 1 pct. 12 C. proc. pen.) este corespondentul fostului art. 385⁹ alin. (1) pct. 14 C. proc. pen. anterior, astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 2/2013. Drept urmare, jurisprudența referitoare la acest caz de casare poate fi valorificată pentru a stabili incidența cazului de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen. Din această perspectivă, se constată că pot fi încadrate în dispozițiile legale menționate erorile care se produc în legătură cu aplicarea pedepsei prin stabilirea unei pedepse neprevăzută de lege sau prin depășirea limitelor legale.

Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală a invocat cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., susținând că în mod greșit s-a stabilit un termen de supraveghere de 2 ani, pentru pedeapsa de 2 ani și 4 luni închisoare aplicată inculpatei A., în raport cu dispozițiile art. 92 alin. (1) C. pen., având în vedere că termenul de supraveghere este mai mic decât durata pedepsei cu închisoarea.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, în speță, prin sentința penală nr. 1154 din 6 iunie 2017 a Tribunalului București, printre altele, s-au hotărât următoarele:

În baza art. 367 alin. (1) și (3) C. pen. raportat la art. 3 alin. (1) din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnată inculpata A. la pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (sub forma constituirii propriu-zise).

În baza art. 3 alin. (1) din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., art. 35 alin. (1) C. pen. și art. 79 alin. (3) C. pen., a fost condamnată aceeași inculpată la pedeapsa de 4 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de trafic internațional de droguri de risc în formă continuată (două acte materiale).

În baza art. 38 alin. (1) C. pen. raportat la art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. și art. 45 alin. (3) lit. a) C. pen., au fost contopite pedepsele aplicate inculpatei A., urmând ca aceasta să execute pedeapsa principală cea mai grea de 4 ani închisoare, sporită cu 6 luni închisoare (1/3 din pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare).

Prin decizia nr. 1221/A din 5 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, printre altele, s-a redus pedeapsa aplicată inculpatei pentru infracțiunea prevăzută în art. 367 alin. (1) C. pen., cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., de la 1 an și 6 luni închisoare la 1 an închisoare.

S-a redus pedeapsa aplicată inculpatei pentru infracțiunea prevăzută în art. 3 alin. (1) din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen. și art. 35 alin. (1) C. pen., de la 4 ani închisoare la 2 ani închisoare.

În baza art. 38 alin. (1) - art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., s-a aplicat inculpatei pedeapsa cea mai grea, aceea de 2 ani închisoare, sporită cu 1/3 din cealaltă pedeapsă, inculpata urmând să execute pedeapsa de 2 ani și 4 luni închisoare.

În baza art. 91 C. pen., s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani și 4 luni închisoare, pe durata unui termen de supraveghere de 2 ani.

După cum se poate observa, prin decizia nr. 1221/A din 5 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, s-a aplicat inculpatei pedeapsa rezultantă de 2 ani și 4 luni închisoare și, în baza art. 91 C. pen., s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei pe durata unui termen de supraveghere de 2 ani.

Conform dispozițiilor art. 92 alin. (1) C. pen., „durata suspendării executării pedepsei sub supraveghere constituie termen de supraveghere pentru condamnat și este cuprinsă între 2 și 4 ani, fără a putea fi însă mai mică decât durata pedepsei aplicate.”

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că stabilirea unui termen de supraveghere mai mic decât durata pedepsei rezultante aplicate constituie o nelegalitate a hotărârii care poate fi înlăturată prin rejudecarea dosarului de către instanța supremă, fiind aplicabile dispozițiile art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen. Restabilirea legalității în cauza de față presupune aplicarea dispozițiilor art. 92 alin. (1) C. pen. raportat la pedeapsa aplicată de către instanța de apel. Recursul în casație nu presupune, așadar, o reindividualizare a sancțiunii, ci stabilirea duratei termenului de supraveghere în raport cu un criteriu legal. În consecință, restabilirea legalității

este de competența instanței care soluționează calea extraordinară de atac a recursului în casație și nu se impune restituirea cauzei la Curtea de Apel București.

În același sens este și jurisprudența instanței supreme (cu titlu de exemplu poate fi menționată decizia nr. 522/RC din 25 noiembrie 2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală). În considerentele deciziei menționate s-a reținut că problematica legalității unei pedepse nu poate fi analizată doar sub aspectul particular al felului ori limitelor speciale ale pedepsei principale, deoarece, în procesul penal, sancțiunea nu poate fi aplicată în afara unui regim expres prevăzut de lege ori cu depășirea exigențelor normative ale unui anumit mod de executare. Încălcarea dispozițiilor legale relative la aceste din urmă elemente ale regimului sancționator plasează acest regim și, implicit, pedeapsa aplicată, în afara limitelor determinate de legiuitor și justifică intervenția instanței în calea extraordinară de atac.

În consecință, încălcarea exigențelor normative relative la individualizarea executării pedepselor, sub aspectul condițiilor în care se poate dispune o anumită modalitate de executare a sancțiunii, al regimului juridic aplicabil acelei forme de executare sau, după caz, al măsurilor și obligațiilor impuse inculpatului pe durata executării constituie un aspect de nelegalitate cenzurabil prin prisma cazului de recurs în casație prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen.

În raport cu considerentele expuse, în temeiul dispozițiilor art. 448 alin. (1) pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul în casație formulat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Structura Centrală împotriva deciziei nr. 1221/A din 5 octombrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

A casat, în parte, decizia penală recurată numai cu privire la inculpata A. și numai referitor la durata suspendării executării pedepsei sub supraveghere și, rejudecând în aceste limite:

A dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani și 4 luni închisoare, pe durata unui termen de supraveghere de 2 ani și 4 luni.

A menținut celelalte dispoziții ale deciziei penale recurate.

C. Revizuirea

17. Revizuire. Cazul prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. Inadmisibilitate

C. proc. pen., art. 453 alin. (1) lit. f)

Cazul de revizuire prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. presupune invocarea excepției de neconstituționalitate în cauza soluționată prin hotărârea judecătorească definitivă atacată pe calea revizuirii. În consecință, cererea de revizuire formulată, în baza dispozițiilor art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., împotriva hotărârii judecătorești definitive pronunțate într-o cauză în care nu s-a invocat excepția de neconstituționalitate este inadmisibilă, decizia Curții Constituționale prin care s-a constatat existența unui conflict juridic de natură constituțională neputând conduce la revizuirea hotărârii judecătorești definitive pronunțate în cauză.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 334/A din 24 octombrie 2019

Prin sentința nr. 2/F/CC din 20 iunie 2019, Curtea de Apel Brașov, Secția penală, în baza art. 459 alin. (5) C. proc. pen., a respins, ca inadmisibilă, cererea formulată de condamnatul revizuent A., privind revizuirea sentinței penale nr. 136/F din 31 octombrie 2012 a Curții de Apel Brașov, rămasă definitivă prin decizia penală nr. 1861 din 30 mai 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Pentru a se pronunța astfel, prima instanță a reținut, în esență, că revizuentul și-a întemeiat cererea de revizuire pe dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., care prevăd că poate fi cerută revizuirea unei hotărâri judecătorești definitive dacă aceasta s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate în acea cauză, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Din examinarea condițiilor de admisibilitate a revizuirii solicitate din perspectiva cazului de revizuire indicat, instanța a constatat că situația în care se găsește condamnatul nu se încadrează în dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., deși acest temei a fost invocat formal pentru retractarea hotărârii de condamnare, prin raportare la conținutul cazului de revizuire invocat de condamnat și limitele aplicabilității lui - stabilite chiar de Curtea Constituțională prin jurisprudența sa și cu precădere prin Decizia nr. 126 din 3 martie 2016 - și constatând, totodată, că în speța dedusă judecării condamnatul nu a invocat în cauza a cărei revizuire o cere nicio excepție de neconstituționalitate care să vizeze interceptările telefonice, este inadmisibilă cererea de revizuire formulată de revizuentul A.

Împotriva sentinței nr. 2/F/CC din 20 iunie 2019 a Curții de Apel Brașov, Secția penală a formulat apel revizuentul A.

În esență, revizuentul a solicitat admiterea apelului, apreciind că motivele pentru care cererea de revizuire a fost respinsă nu sunt legale și temeinice, întrucât Protocolul de colaborare dintre Serviciul Român de Informații și Ministerul Public, care nu este altceva decât un document care atestă fapte, împrejurări necunoscute la soluționarea cauzei, a devenit cunoscut în urmă cu foarte puțin timp, iar la momentul la care s-a judecat cauza, acest Protocol și toate datele care se regăsesc înscrise în el nu erau cunoscute, aspect ce nu-i poate fi imputat.

Examinând apelul declarat de revizuentul A. prin prisma textelor legale incidente și a motivelor invocate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este nefondat, în principal, pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 453 alin. (1) C. proc. pen.: „Revizuirea hotărârilor judecătorești definitive, cu privire la latura penală, poate fi cerută când (...):

f) hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate în acea cauză, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Totodată, în conformitate cu dispozițiile art. 456 alin. (2) C. proc. pen.: „Cererea se formulează în scris și trebuie motivată, cu arătarea cazului de revizuire pe care se întemeiază și a mijloacelor de probă în dovedirea acestuia.”

Potrivit art. 459 alin. (3) C. proc. pen., la verificarea admisibilității în principiu a cererii, instanța examinează dacă: a) cererea a fost formulată în termen și de către o persoană dintre cele prevăzute la art. 455, b) cererea a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. 456 alin. (2) și (3), c) au fost invocate temeiuri legale pentru redeschiderea procedurilor penale, d) faptele și

mijloacele de probă în baza cărora este formulată cererea nu au fost prezentate într-o cerere anterioară de revizuire care a fost judecată definitiv, e) faptele și mijloacele de probă în baza cărora este formulată cererea conduc, în mod evident, la stabilirea existenței unor temeuri legale ce permit revizuirea, f) persoana care a formulat cererea s-a conformat cerințelor instanței dispuse potrivit art. 456 alin. (4).

Analizând actele aflate la dosar în raport cu dispozițiile legale anterior menționate, Înalta Curte de Casație și Justiție, în acord cu prima instanță, constată că revizuirea reprezintă o cale de atac extraordinară, prin care poate avea loc retractarea unei hotărâri judecătorești definitive atunci când este incident unul dintre cazurile expres și limitativ prevăzute în art. 453 alin. (1) C. proc. pen.

Așadar, prin intermediul acestui remediu procesual se poate obține retractarea unei hotărâri judecătorești definitive, însă nu pentru orice motive și orice încălcări procesuale care au avut loc în cursul judecării, ci doar pentru acele împrejurări care pot fi încadrate în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege, respectiv art. 453 alin. (1) lit. a) - f) C. proc. pen. Prin intermediul revizuirii se tinde la desființarea hotărârii pronunțate, pentru îndreptarea unor erori de fapt, erori comise de organele judiciare cu ocazia stabilirii unor situații de fapt. Aceste erori apar fie datorită imposibilității cunoașterii unor anumite împrejurări, fie sunt datorate unor fraude procesuale: mărturii mincinoase, falsuri etc.

Revizuentul și-a întemeiat cererea de revizuire pe dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., care prevăd că poate fi cerută revizuirea unei hotărâri judecătorești definitive dacă aceasta s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate în acea cauză, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

În acord cu prima instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în mod corect, din examinarea condițiilor de admisibilitate a revizuirii solicitate din perspectiva cazului de revizuire indicat, s-a constatat că situația în care se găsește condamnatul nu se încadrează în dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., deși acest temei a fost invocat formal pentru retractarea hotărârii de condamnare.

În această ordine de idei, s-a constatat că există în cauză o hotărâre de condamnare a revizuentului la pedeapsa de 2 ani închisoare, cu aplicarea art. 81 - 82 C. pen. anterior, pentru săvârșirea infracțiunii de șantaj și aceasta este definitivă: sentința penală nr. 136/F din 31 octombrie 2012 a Curții de Apel Brașov, rămasă definitivă prin decizia penală nr. 1861 din 30 mai 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Este, de asemenea, îndeplinită condiția intervenirii, ulterior rămânerii definitive a hotărârii de condamnare, a unei decizii a Curții Constituționale (Decizia nr. 26 din data de 16 ianuarie 2019), prin care Curtea Constituțională a admis sesizarea și a constatat „existența unui conflict juridic de natură constituțională între Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Parlamentul României, pe de o parte, și Înalta Curte de Casație și Justiție și celelalte instanțe judecătorești, pe de altă parte, generat de încheierea între Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și Serviciul Român de Informații a Protocolului nr. 00750 din 4 februarie 2009, precum și de exercitarea, în mod necorespunzător, a controlului parlamentar asupra activității Serviciului Român de Informații”, iar termenul în care a fost promovată calea de atac a revizuirii respectă prevederile art. 457 alin. (1) C. proc. pen., respectiv cererea este formulată în termen de un an de la data publicării în Monitorul Oficial a deciziei invocate drept temei al revizuirii.

În considerarea argumentelor de fapt și de drept anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în mod corect, s-a reținut că în cauza în care a fost implicat revizuentul și în care s-a pronunțat sentința penală nr. 136/F din 31 octombrie 2012 a Curții de Apel Brașov, rămasă definitivă prin decizia penală nr. 1861 din 30 mai 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, au fost într-adevăr folosite, astfel cum rezultă din actele dosarului și chiar din considerentele sentinței a cărei revizuire s-a solicitat, mijloace de probă constând în interceptări ale unor convorbiri telefonice, realizate probabil cu ajutorul organelor specializate ale Serviciului Român de Informații. Cu toate acestea, s-a constatat că revizuentul nu a invocat în această cauză, în cursul procesului penal, vreo excepție de neconstituționalitate referitoare la aceste mijloace de probă.

Or, cazul de revizuire invocat, art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., constituie o excepție de la dispozițiile art. 147 alin. (4) din Constituția României, care prevăd că deciziile Curții Constituționale produc efecte numai pentru viitor, cu condiția însă ca, în cauzele în care decizia Curții Constituționale de admitere a unei excepții de neconstituționalitate este invocată ca și temei al revizuirii, să fi fost invocată excepția de neconstituționalitate a textelor de lege declarate neconstituționale, până la data publicării.

Această condiție rezultă în primul rând din conținutul cazului de revizuire invocat, iar în al doilea rând este conturată cu evidență de jurisprudența Curții Constituționale, care a și condus de altfel la modificarea textului de lege care reglementează cazurile de revizuire în forma pe care o are în prezent.

În Decizia nr. 126 din 3 martie 2016 Curtea Constituțională a decis că, în mod excepțional, aplicarea pentru viitor a deciziilor sale vizează și cauzele în care a fost invocată excepția de neconstituționalitate, indiferent dacă, până la momentul publicării în Monitorul Oficial a deciziei prin care se constată neconstituționalitatea, acestea au fost soluționate definitiv și irevocabil, de vreme ce, prin exercitarea căii extraordinare de atac a revizuirii, decizia Curții Constituționale se va aplica acestor cauze. De asemenea, Curtea Constituțională a stabilit că o decizie de admitere a excepției de neconstituționalitate se aplică și în cauzele în care a fost invocată excepția de neconstituționalitate până la data publicării, altele decât cea în care a fost pronunțată decizia Curții Constituționale, soluționate definitiv prin hotărâre judecătorească, ipoteză ultimă în care decizia de admitere constituie motiv de revizuire.

În schimb, Curtea Constituțională a reținut, în aceeași decizie, că, în ceea ce privește cauzele soluționate până la publicarea deciziei Curții Constituționale și în care nu a fost dispusă sesizarea Curții Constituționale cu o excepție având ca obiect o dispoziție dintr-o lege sau ordonanță declarată neconstituțională, acestea reprezintă o *facta praeterita*, de vreme ce cauza a fost definitiv și irevocabil soluționată. Curtea reține că, din momentul introducerii cererii în instanță și până la soluționarea definitivă a cauzei, norma incidentă a beneficiat de o prezumție de constituționalitate, care nu a fost răsturnată decât ulterior pronunțării hotărârii prin care s-a tranșat în mod definitiv litigiul. Așa încât, Curtea a constatat că incidența deciziei de admitere a instanței de contencios constituțional într-o atare cauză ar echivala cu atribuirea de efecte *ex tunc* actului jurisdicțional al Curții, cu încălcarea dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Legea fundamentală și ar nega, în mod nepermis, autoritatea de lucru judecat care este atașată hotărârilor judecătorești definitive.

Aceste argumente au stat de altfel și la baza admitterii prin Decizia nr. 126 din 3 martie 2016 a Curții Constituționale a excepției de neconstituționalitate a soluției legislative cuprinsă în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., care nu limita cazul de revizuire menționat la cauza în care a

fost invocată excepția de neconstituționalitate. Urmare a acestei decizii, legiuitorul a intervenit, modificând textul de lege (art. 453 alin. 1 lit. f C. proc. pen.) în forma existentă în prezent.

Achiesând la motivele expuse în considerentele Deciziei nr. 126/2016 a Curții Constituționale, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în reglementarea cazului de revizuire examinat - art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., deși intenția legiuitorului actual a fost de a da în continuare eficiență controlului de constituționalitate, posibilitatea de a beneficia de efectele deciziei de admitere a Curții este necesar a fi circumscrisă sferei persoanelor care au declanșat acest control, anterior momentului publicării deciziei, în condițiile prevăzute de lege. În acest sens este și jurisprudența Curții, respectiv Decizia nr. 866 din 10 decembrie 2015, paragraful 30, publicată în M. Of. nr. 69 din 1 februarie 2016, potrivit căreia, „în cadrul procesului judiciar, excepția de neconstituționalitate se înscrie în rândul excepțiilor de procedură prin care se urmărește împiedicarea unei judecări care s-ar întemeia pe o dispoziție legală neconstituțională. Constatarea neconstituționalității unui text de lege ca urmare a invocării unei excepții de neconstituționalitate trebuie să profite autorilor acesteia și nu poate constitui doar un instrument de drept abstract, întrucât și-ar pierde caracterul concret.” În aceste condiții, având în vedere importanța principiului autorității de lucru judecat, Curtea constată că, pentru a garanta atât stabilitatea raporturilor juridice, cât și o bună administrare a justiției, este necesar ca ceea ce a stabilit instanța de contencios constituțional, pe cale jurisprudențială, cu privire la condițiile în care se poate formula revizuire, în temeiul unei decizii de admitere a excepției de neconstituționalitate, să se transpună în cuprinsul normelor procesual penale examinate în prezenta cauză. Așadar, Curtea reține că o decizie de constatare a neconstituționalității unei prevederi legale trebuie să profite, în formularea căii de atac a revizuirii, numai acelei categorii de justițiabili care a invocat excepția de neconstituționalitate în cauze soluționate definitiv până la publicarea în Monitorul Oficial a deciziei prin care se constată neconstituționalitatea, precum și autorilor aceleiași excepții, invocate anterior publicării deciziei Curții, în alte cauze, soluționate definitiv, acest lucru impunându-se din nevoia de ordine și stabilitate juridică.

Întrucât principiul autorității de lucru judecat este de o importanță fundamentală atât în ordinea juridică națională, cât și în ordinea juridică comunitară, precum și la nivelul Curții Europene a Drepturilor Omului, Curtea reține că atingerea adusă acestuia prin legislația națională trebuie să fie limitată, fiind necesar ca acestui principiu să i se aducă derogare doar dacă o impun motive substanțiale și imperioase (Hotărârea din 7 iulie 2009, pronunțată în *Cauza Stanca Popescu împotriva României*, paragraful 99 și Hotărârea din 24 iulie 2003, pronunțată în *Cauza Ryabikh împotriva Rusiei*, paragraful 52). În speță, Curtea constată că motivul substanțial și imperios care justifică derogarea de la principiul autorității de lucru judecat îl constituie decizia de admitere a excepției de neconstituționalitate, pronunțată de instanța de contencios constituțional. Însă nereglementarea condiției ca excepția de neconstituționalitate să fi fost invocată în cauza în care s-a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se cere atribuie efecte *ex tunc* actului jurisdicțional al Curții, cu încălcarea dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituție, determină o încălcare nepermisă a autorității de lucru judecat, o atingere adusă principiului securității raporturilor juridice - element fundamental al supremației dreptului, care prevede, printre altele, ca soluția dată în mod definitiv oricărui litigiu de către instanțe să nu mai poată fi supusă rejudecării (Hotărârea din 28 octombrie 1999, pronunțată în *Cauza Brumărescu împotriva României*, paragraful 61).

Din analiza actelor aflate la dosar coroborate cu susținerile apărării, astfel cum au fost consemnate în partea introductivă a prezentei hotărâri, când apărătorul ales al revizuentului a susținut că revizuentul nu a invocat o astfel de excepție în cauză, întrucât Protocolul de

colaborare dintre Serviciul Român de Informații și Ministerul Public, care nu este altceva decât un document care atestă fapte, împrejurări necunoscute la soluționarea cauzei, a devenit cunoscut în urmă cu foarte puțin timp, iar la momentul la care s-a judecat cauza, acest Protocol și toate datele care se regăsesc înscrise în el nu erau cunoscute, aspect ce nu-i poate fi imputat, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu sunt întrunite exigențele deciziei menționate pentru ca aceasta să-și poată produce efectele și în prezenta cauza.

În considerarea argumentelor logico-juridice anterior evocate, se constată că în materia deciziilor Curții Constituționale aplicabilitatea pentru viitor este statuată în dispozițiile art. 147 alin. (4) din Constituție, de la această regulă fiind prevăzută în legislația penală o singură excepție, și anume atunci când deciziile Curții Constituționale se aplică pentru situațiile *facta praeterita*, doar în cazul în care partea a invocat respectiva excepție în cauza sa.

Or, așa cum s-a arătat, din examinarea întregului material de la dosar rezultă că revizuentul A. nu a formulat o excepție de neconstituționalitate în cauza sa.

De asemenea, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu putem fi nici în prezența cazului reglementat în art. 453 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., în situația în care, pe de o parte, așa cum rezultă din Decizia nr. 26/2019, Curtea Constituțională a asigurat posibilitatea instanței de judecată de a verifica în fiecare cauză pendinte modalitatea în care aceste Protocoale au avut impact asupra modului de soluționare. Or, această situație urmează a fi stabilită de fiecare instanță în parte în momentul în care are pe rol o cauză penală; ceea ce se susține ar fi necesitatea de a fi admisă o cale extraordinară de atac în eventualitatea în care s-ar mai putea ulterior verifica această incidență a Protocolului în respectiva cauză.

Pe de altă parte, așa după cum a susținut și apărarea, la interpelarea instanței în sensul că temeiul de drept al revizuirii a fost indicat ca fiind cel prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., incidența acestui caz a fost invocată abia în fața instanței supreme, „extrapolând, pe dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. a) C. proc. pen.”, pe care nu le-a invocat la fond; drept urmare, instanța este ținută să soluționeze cauza în limitele cu care este sesizată, revizuentul având posibilitatea să formuleze o altă cerere pentru acest motiv.

Având în vedere considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, văzând conținutul cazului de revizuire invocat de condamnat, respectiv art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. și limitele aplicabilității lui - stabilite chiar de Curtea Constituțională prin jurisprudența sa și cu precădere prin Decizia nr. 126 din 3 martie 2016 - și constatând, totodată, că în speța dedusă judecării condamnatul nu a invocat în cauza a cărei revizuire o cere nicio excepție de neconstituționalitate care să vizeze interceptările telefonice, constată că motivul prevăzut de dispozițiile anterior evocate este formal invocat, nefiind astfel îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru admisibilitatea în principiu, iar în prezenta cale de atac nu a fost devoalat niciun motiv pentru care să se impună reformarea hotărârii, aceasta fiind legală și temeinică.

Așa fiind, pentru toate considerentele anterior expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție, în baza art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondat, apelul declarat de revizuentul A. împotriva sentinței nr. 2/F/CC din 20 iunie 2019 a Curții de Apel Brașov, Secția penală.

18. Revizuire. Cazul prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. Încheiere prin care se respinge cererea de recurs în casație

C. proc. pen., art. 440, art. 453 alin. (1) lit. f)

1. În cazul admiterii unei excepții de neconstituționalitate a dispozițiilor privind hotărârile supuse recursului în casație, cererea de revizuire formulată în baza art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. împotriva încheierii de respingere, conform art. 440 alin. (2) C. proc. pen., a cererii de recurs în casație, este admisibilă, dacă excepția de neconstituționalitate a aceluiași dispoziții a fost ridicată în cauză anterior publicării deciziei Curții Constituționale.

2. Admiterea în principiu a cererii de revizuire formulată împotriva încheierii de respingere, ca inadmisibilă, a cererii de recurs în casație se dispune prin decizie, în complet format din 3 judecători.

3. În ipoteza în care admite în principiu cererea de revizuire, instanța dispune, în complet format din 3 judecători, scoaterea cauzei de pe rol și trimiterea spre repartizare aleatorie a cererii de recurs în casație, întrucât admisibilitatea în principiu a cererii de recurs în casație se examinează în complet format din un judecător, conform art. 440 alin. (1) C. proc. pen., iar rejudecarea cauzei după admiterea în principiu a cererii de revizuire se face potrivit regulilor de procedură privind judecata în primă instanță, conform art. 461 alin. (1) C. proc. pen., în speță, a regulilor privind procedura de filtru a recursului în casație.

I.C.C.J., Secția penală, complet format din 3 judecători, decizia nr. 195 din 2 aprilie 2019

Prin sentința nr. 1093 din 29 aprilie 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală, cu referire la inculpatul A., s-au hotărât următoarele:

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și c), alin. (2¹) lit. a) și b) și alin. (3) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 5 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat inculpatul A.

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1) - art. 209 alin. (1) lit. a), g) și i) C. pen. anterior, art. 5 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat același inculpat.

În baza art. 367 alin. (1) și (3) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen.; în baza art. 47 C. pen. raportat la art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. a), c) și f) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., art. 41 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen.; în baza art. 47 C. pen. raportat la art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. a), c) și f) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen. și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat același inculpat.

S-a făcut aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen., art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. și art. 10 din Legea nr. 187/2012.

Prin decizia nr. 1632/A din 2 noiembrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, s-au dispus următoarele:

În baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., a fost admis apelul declarat de inculpatul A. împotriva sentinței nr. 1093 din 29 aprilie 2016, pronunțată de Tribunalul București, Secția I penală.

A fost desființată, în parte, sentința penală apelată și, în fond, în rejudecare:

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 211 alin. (1), alin. (2) lit. a) și c), alin. (2¹) lit. a) și b) și alin. (3) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 5 alin. (1) C. pen., art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat inculpatul A.

În baza art. 25 C. pen. anterior raportat la art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. a), g) și i) C. pen. anterior, cu aplicarea art. 5 alin. (1) C. pen., art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat același inculpat.

În baza art. 367 alin. (1) și (3) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen., art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 396 alin. (10) C. proc. pen.; în baza art. 47 C. pen. raportat la art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. a), c) și f) C. pen., cu aplicarea art. 35 alin. (1) C. pen., art. 41 alin. (1) C. pen., art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 396 alin. (10) C. proc. pen.; în baza art. 47 C. pen. raportat la art. 32 raportat la art. 233 - art. 234 alin. (1) lit. a), c) și f) C. pen., cu aplicarea art. 41 alin. (1) C. pen., art. 19 din Legea nr. 682/2002 și art. 396 alin. (10) C. proc. pen., a fost condamnat același inculpat.

S-a făcut aplicarea art. 38 alin. (1) C. pen., art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen. și art. 10 din Legea nr. 187/2012.

Împotriva hotărârii anterior menționate, a declarat recurs în casație inculpatul A.

În motivarea cererii sale, inculpatul A. a invocat cazul de casare prevăzut în art. 438 alin. (1) pct. 12 C. proc. pen., s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege.

Totodată, recurentul inculpat a solicitat sesizarea Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen.

Prin încheierea nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, a fost admisă cererea formulată de recurentul inculpat A. și a fost sesizată Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen.

Prin aceeași încheiere, în temeiul art. 440 alin. (2) C. proc. pen., a fost respinsă, ca inadmisibilă, cererea de recurs în casație formulată de inculpatul A. împotriva deciziei nr. 1632/A din 2 noiembrie 2016 a Curții de Apel București, Secția I penală.

La data de 21 decembrie 2018, pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, a fost înregistrată cererea de revizuire formulată de recurentul inculpat A. împotriva sentinței penale nr. 1093 din 29 aprilie 2016 a Tribunalului București.

În motivarea cererii sale, a susținut că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., întrucât încheierea nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, s-a întemeiat pe o prevedere legală declarată neconstituțională prin Decizia Curții Constituționale nr. 651/2017, după ce hotărârea a devenit definitivă, iar consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

La termenul de judecată din data 19 martie 2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat că obiectul cererii de revizuire îl formează, în realitate, încheierea nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală.

Analizând admisibilitatea în principiu a cererii de revizuire formulată de recurentul inculpat A. împotriva încheierii nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, în opinie majoritară, constată următoarele:

Revizuirea constituie o cale extraordinară de atac care poate fi exercitată împotriva hotărârilor judecătorești definitive pronunțate de instanțele penale, având caracterul unei căi de atac de retractare care permite instanței penale să revină asupra propriei sale hotărâri și, în același

timp, caracterul unei căi de atac de fapt, prin care sunt constatate și înlăturate erorile judiciare în rezolvarea cauzelor penale.

Fiind o cale extraordinară de atac, aceasta se formulează în scris și trebuie motivată, cu arătarea cazului de revizuire pe care se întemeiază și a mijloacelor de probă în dovedirea acestuia și este admisibilă doar dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute în alin. (3) al art. 459 C. proc. pen., respectiv:

- a) cererea a fost formulată în termen și de o persoană dintre cele prevăzute la art. 455;
- b) cererea a fost întocmită cu respectarea prevederilor art. 456 alin. (2) și (3);
- c) au fost invocate temeiuri legale pentru redeschiderea procedurilor penale;
- d) faptele și mijloacele de probă în baza cărora este formulată cererea nu au fost prezentate într-o cerere anterioară de revizuire care a fost judecată definitiv;
- e) faptele și mijloacele de probă în baza cărora este formulată cererea conduc, în mod evident, la stabilirea existenței unor temeiuri legale ce permit revizuirea;
- f) persoana care a formulat cererea s-a conformat cerințelor instanței dispuse potrivit art. 456 alin. (4).

Conform art. 459 alin. (4) C. proc. pen., în cazul în care instanța constată că sunt îndeplinite condițiile mai sus enumerate, dispune prin încheiere admiterea în principiu a cererii de revizuire.

În cazul în care instanța constată neîndeplinirea condițiilor prevăzute în alin. (3), potrivit art. 459 alin. (5) C. proc. pen., dispune prin sentință respingerea cererii de revizuire, ca inadmisibilă.

Examinând îndeplinirea condițiilor mai sus enumerate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că cererea de revizuire a fost formulată în scris, motivată în fapt și în drept, cu arătarea cazului de revizuire pe care se întemeiază, respectiv cel prevăzut în art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen. - hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate în acea cauză, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Aceasta privește încheierea nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, hotărâre definitivă, pronunțată în calea extraordinară a recursului în casație.

Cererea de revizuire a fost formulată în conformitate cu dispozițiile art. 457 alin. (1) teza finală C. proc. pen., în mai puțin de un an de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, a Deciziei Curții Constituționale nr. 651 din 17 octombrie 2017 (M. Of. nr. 1000 din 18 decembrie 2017), respectiv la data de 10 decembrie 2018, de către recurentul inculpat A., persoană care a promovat recursul în casație.

Prin încheierea nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, a fost respinsă, ca inadmisibilă, cererea de recurs în casație formulată de inculpat A. împotriva deciziei nr. 1632/A din 2 noiembrie 2016 a Curții de Apel București, Secția I penală, cu motivarea că decizia recurată nu face parte din categoria hotărârilor care pot fi atacate cu recurs în casație, avându-se în vedere dispozițiile art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen.

Ulterior acestei hotărâri, Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 651 din 17 octombrie 2017, publicată în M. Of. nr. 1000 din 18 decembrie 2017, a constatat că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen., care exclude atacarea cu recurs în

casație a soluțiilor pronunțate ca urmare a aplicării procedurii privind recunoașterea învinuirii, este neconstituțională.

În plus, se constată că recurentul inculpat A. a solicitat sesizarea Curții Constituționale cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen. în cadrul dosarului anterior publicării Deciziei Curții Constituționale nr. 651 din 17 octombrie 2017, cerere ce i-a fost admisă de către Înalta Curte de Casație și Justiție, însă excepția de neconstituționalitate ridicată de acesta a fost respinsă ca devenită inadmisibilă, prin Decizia Curții Constituționale nr. 513 din 17 iulie 2018, publicată în M. Of. nr. 939 din 7 noiembrie 2018.

Mai mult, consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă, revizuentul fiind în executarea unei hotărâri pe care o consideră nelegală sub aspectul legalității pedepsei aplicate și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Totodată, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, deși hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate într-o altă cauză, aceasta profită și revizuentului A., care a declanșat controlul de constituționalitate a dispozițiilor art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen. anterior momentului publicării Deciziei Curții Constituționale nr. 651/2017, în condițiile prevăzute de lege.

Sub acest aspect, Curtea Constituțională a reținut (a se vedea în acest sens Decizia nr. 126 din 3 martie 2016, publicată în M. Of. nr. 185 din 11 martie 2016, paragraful 33) că „o decizie de constatare a neconstituționalității unei prevederi legale trebuie să profite, în formularea căii de atac a revizuirii, numai acelei categorii de justițiabili care a ridicat excepția de neconstituționalitate în cauze soluționate definitiv până la publicarea în Monitorul Oficial a deciziei prin care se constată neconstituționalitatea, precum și autorilor aceleiași excepții, invocate anterior publicării deciziei Curții, în alte cauze, soluționate definitiv.”

A raționa altfel ar însemna împiedicarea, în continuare, a revizuentului de a beneficia de calea extraordinară de atac a recursului în casație și a perpetua încălcarea dispozițiilor art. 16, art. 21 și art. 131 din Constituția României, deși acesta a declanșat, la rândul său, controlul de constituționalitate a dispozițiilor art. 434 alin. (2) lit. f) C. proc. pen., în condițiile în care stabilitatea hotărârii judecătorești nu poate să primeze în raport cu prevederile cu valoare de principiu cuprinse în Constituție.

Totodată, în aplicarea dispozițiilor art. 453 alin. (1) lit. f) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate ignora cele constatate de Curtea Constituțională prin Decizia nr. 126 din 3 martie 2016, publicată în M. Of. nr. 185 din 11 martie 2016, respectiv necesitatea transunerii în cuprinsul dispozițiilor normative mai sus menționate, pentru garantarea atât a raporturilor de stabilitate, cât și pentru o bună administrare a justiției, a jurisprudenței instanței de contencios constituțional cu privire la condițiile în care se poate formula revizuire, în temeiul unei decizii de admitere a excepției de neconstituționalitate, precum și faptul că transpunerea soluției jurisprudențiale din cuprinsul paragrafului 33 al Deciziei nr. 126/2016 este incompletă.

În sens contrar, ar lipsi de fundament însuși controlul de constituționalitate, întrucât autorul unei excepții de neconstituționalitate ar fi pus în imposibilitatea de a beneficia de efectele deciziei Curții Constituționale, deci ale controlului de constituționalitate pe care l-a declanșat, împrejurare care ar echivala cu o veritabilă sancțiune aplicabilă acestuia.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, în opinie majoritară, apreciază că, în cauză, sunt îndeplinite condițiile prevăzute în art. 459 C. proc. pen., sens în care, făcând

aplicarea celor statuate de Curtea Constituțională în considerentele deciziei mai sus arătate, va admite cererea de revizuire formulată de recurentul inculpat A.

Având în vedere că hotărârea atacată a fost pronunțată în etapa examinării admisibilității în principiu a cererii de recurs în casație care, în conformitate cu dispozițiile art. 440 alin. (1) C. proc. pen., se face atunci când procedura de comunicare a cererii este legal îndeplinită, de un complet format din un judecător, în cameră de consiliu și fără citarea părților, iar, potrivit art. 461 alin. (1) C. proc. pen., rejudecarea cauzei după admiterea în principiu a cererii de revizuire se face potrivit regulilor de procedură privind judecata în primă instanță (în speță - procedura de filtru a recursului în casație), Înalta Curte de Casație și Justiție va trimite la repartizare aleatorie cererea de recurs în casație formulată de inculpatul A.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție, cu majoritate, a admis în principiu cererea de revizuire formulată de recurentul inculpat A. împotriva încheierii nr. 149/RC din 3 aprilie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală.

A scos cauza de pe rol și a trimis spre repartizare aleatorie cererea de recurs în casație formulată de inculpatul A.

19. Revizuire. Retragera cererii de revizuire

C. proc. pen., art. 459

În cazul în care apelantul revizuent își retrage cererea de revizuire, instanța de apel - investită cu judecarea apelului împotriva sentinței prin care s-a respins, ca inadmisibilă, cererea de revizuire - admite apelul, desființează sentința pronunțată de prima instanță și ia act de retragerea cererii de revizuire, în conformitate cu Decizia nr. 34/2006 a Secțiilor Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, întrucât efectele acestei decizii pronunțate în recurs în interesul legii nu au încetat, nefiind incidente dispozițiile art. 474¹ C. proc. pen.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 95/A din 21 martie 2019

Prin sentința nr. 216 din 20 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, în temeiul art. 459 alin. (5) C. proc. pen., s-a respins, ca inadmisibilă, cererea de revizuire formulată de către revizuenții A. și B. împotriva sentinței penale nr. 20 din 9 ianuarie 2015 a Curții de Apel Cluj.

În temeiul art. 275 alin. (2) C. proc. pen., au fost obligați revizuenții să plătească în favoarea statului suma de câte 500 lei, reprezentând cheltuieli judiciare.

Prin sentința penală nr. 20 din 9 ianuarie 2015 a Curții de Apel Cluj, a fost condamnat revizuentul B.:

- la 2 ani și 6 luni închisoare pentru comiterea infracțiunii de trafic de influență prevăzută în art. 257 alin. (1), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.;
- la 1 an închisoare pentru infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată prevăzută în art. 290, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.;
- la 3 ani închisoare pentru comiterea infracțiunii de spălare a banilor prevăzută în art. 23 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 5 C. pen.

Conform art. 33 lit. a) și art. 34 alin. (1) lit. b) C. pen. anterior, au fost contopite pedepsele aplicate, stabilindu-se ca revizuentul să execute pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare.

Potrivit art. 86¹ și art. 86² C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, stabilindu-se un termen de încercare de 5 ani.

S-a făcut aplicarea art. 86³ C. pen. anterior.

A fost condamnată revizuenta A. la 10 luni închisoare pentru complicitate la infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată prevăzută în art. 26 raportat la art. 290 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.

Conform art. 81 și art. 82 C. pen. anterior, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei, stabilindu-se un termen de încercare de 2 ani și 10 luni.

Prin decizia penală nr. 434 din 25 noiembrie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a admis apelul Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Cluj, doar cu privire la modalitatea de executare a pedepsei aplicate revizuentului B., în sensul că aceasta urmează să fie executată în regim de detenție.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței penale atacate și respinse, ca nefondate, apelurile revizuenților.

Asupra cererii de revizuire formulată în prezenta cauză, prima instanță a reținut, în esență, că nu s-au depus acte sau nu rezultă împrejurări noi care să nu fi fost cunoscute la judecata în fond și apel a cauzei privind pe revizuenți, că hotărârea de condamnare nu se bazează pe declarația mincinoasă a martorului denunțator C. și nici pe comiterea infracțiunii de fals de către comisarul șef D. din cadrul Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Oradea.

Împotriva sentinței nr. 216 din 20 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, revizuenții B. și A. au declarat apel, fără a indica motivele ce stau la baza promovării căii de atac.

Prin memoriul depus la data de 19 martie 2019, apelanții revizuenți au solicitat admiterea apelului, desființarea hotărârii atacate și să se ia act de retragerea/renunțarea la cererea de revizuire înregistrată la Curtea de Apel Cluj, precum și înlăturarea obligației de plată a cheltuielilor judiciare stabilite de prima instanță.

Poziția procesuală exprimată prin memoriul menționat a fost reiterată de către apelantul revizuent B. la termenul din data de 21 martie 2019, acesta depunând, totodată, și declarația notarială dată de apelanta A., prin care aceasta arată că își retrage cererea de revizuire.

În argumentare, invocând Decizia nr. 34/2006 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în recurs în interesul legii, precum și dispozițiile art. 2 alin. (2), art. 9 și art. 406 C. proc. civ., a susținut că renunțarea la judecată poate fi făcută, verbal sau prin cerere scrisă, oricând; a considera altfel ar însemna să se contravină principiului dreptului părții de a dispune asupra cererii formulate.

Prin urmare, în temeiul art. 406 alin. (5) C. proc. civ., renunțarea la judecată se poate face în apel sau în căile extraordinare de atac, iar instanța, luând act de renunțare, va dispune anularea hotărârii.

Apelanții revizuenți au apreciat că situațiile nereglementate în mod expres prin dispozițiile specifice cererii de revizuire își găsesc rezolvarea prin aplicarea dispozițiilor procesual civile, întrucât în Codul de procedură penală nu sunt prevăzute dispoziții contrare celor din normele procesual civile invocate, iar conform art. 2 C. proc. pen., procesul penal se desfășoară potrivit legii.

Cu privire la obligația de plată a cheltuielilor judiciare stabilite de prima instanță, au solicitat stabilirea unei sume modice, arătând că suma respectivă este mare în raport cu cheltuielile generate de judecarea cauzei la fond, precum și în raport cu practica judiciară, în sensul că pentru cererile de revizuire respinse ca inadmisibile se stabilesc cheltuieli de judecată de câte 100 - 150 lei.

Examinând apelurile în raport cu dispozițiile legale incidente, precum și prin prisma susținerilor apelanților revizuenți, Înalta Curte de Casație și Justiție reține, în principal, următoarele:

Referitor la poziția procesuală exprimată de către apelanții revizuenți cu privire la cererea de revizuire înregistrată la Curtea de Apel Cluj, deși legiuitorul nu a prevăzut în mod expres în conținutul normelor procesual penale care reglementează calea extraordinară de atac a revizuirii și posibilitatea de a se lua act de manifestarea de voință a părții în sensul retragerii cererii de revizuire, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că o atare posibilitate este consacrată de Decizia nr. 34/2006 pronunțată de Secțiunile Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție în recursul în interesul legii prin care s-a statuat că „instanța investită cu soluționarea cererilor de amânare ori întrerupere a executării pedepsei închisorii sau detențiunii pe viață, de revizuire și contestație la executare, în cazul retragerii acestora, urmează să ia act de această manifestare de voință.”

Neintervenind niciuna din situațiile care să conducă la încetarea sau modificarea efectelor deciziei menționate, așa cum prevăd dispozițiile art. 474¹ C. proc. pen., se constată că sunt aplicabile în continuare prevederile acesteia, având efect obligatoriu, potrivit legii.

Astfel, din considerentele acestei decizii reiese că situațiile nereglementate în mod expres prin dispozițiile specifice cererii de revizuire trebuie să își găsească rezolvarea firească, adecvată conținutului și sensului solicitării pe care partea a înțeles să li-l dea prin exprimarea liberă a voinței sale, întrucât „a considera altfel ar însemna să se contravină principiului dreptului părții de a dispune asupra cererii formulate, instituit prin art. 246 C. proc. civ. care, reglementând procedura de drept comun în această privință, în măsura în care nu se dispune altfel, potrivit art. 721 din același cod, este aplicabil și în materia dreptului penal.”

Se observă că dispozițiile art. 246 C. proc. civ. anterior, care prevedeau că „reclamantul poate să renunțe oricând la judecată, fie verbal în ședință, fie prin cerere scrisă”, au fost înlocuite prin intrarea în vigoare la 15 februarie 2013 a noului Cod de procedură civilă cu dispozițiile art. 406 din acest cod, în temeiul cărora „reclamantul poate să renunțe oricând la judecată, în tot sau în parte, fie verbal în ședință de judecată, fie prin cerere scrisă”, aplicabile și în materie penală conform art. 2 alin. (2) C. proc. civ., care prevăd că dispozițiile Codului de procedură civilă se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare.

Totodată, în considerarea aspectelor enunțate se constată că, pe lângă normele procesual penale care reglementează, în mod expres, posibilitatea părții care a formulat o cerere de a o retrage până la închiderea dezbaterilor [respectiv: art. 22 alin. (1) C. proc. pen. - partea civilă poate renunța, în tot sau în parte, la pretențiile civile formulate, până la terminarea dezbaterilor în apel, art. 415 C. proc. pen. - retragerea apelului, art. 425¹ alin. (3) C. proc. pen. - retragerea contestației, art. 436 alin. (3) C. proc. pen. - retragerea recursului în casație, art. 275 alin. (2) C. proc. pen. - în cazul declarării apelului, recursului în casație ori al introducerii unei contestații sau oricărei alte cereri, cheltuielile judiciare sunt suportate de către persoana căreia i s-a respins ori care și-a retras apelul, recursul în casație, contestația sau cererea], jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, valorifică principiul disponibilității (în sensul că partea care adresează instanței o cerere poate oricând să renunțe la judecarea ei) și în alte materii în care nu

există o reglementare specială pentru situațiile în care partea își manifestă voința în sensul retragerii cererii formulate (*exempli gratia*: încheierile nr. 926/2016, nr. 17/2016, nr. 237/2016 - în materia plângerii reglementate în art. 340 C. proc. pen., sentințele nr. 793/2016, nr. 410/2016 - în materia strămutării judecării cauzei, decizia nr. 211/A/2016 - în materia contestației în anulare).

Ca atare, dând eficiență principiului dreptului părții de a dispune asupra cererii formulate, în contextul celor expuse, având în vedere și dispozițiile art. 406 alin. (5) C. proc. civ., potrivit cărora „când renunțarea la judecată se face în apel sau în căile extraordinare de atac, instanța va lua act de renunțare și va dispune și anularea, în tot sau în parte, a hotărârii sau, după caz, a hotărârilor pronunțate în cauză”, Înalta Curte de Casație și Justiție este îndreptățită să ia act de retragerea cererii de revizuire formulată de revizuenții B. și A. în condițiile existenței unei manifestări de voință a acestora în acest sens.

Față de această împrejurare, întrucât obligația de plată a cheltuielilor judiciare avansate de stat, ocazionate de judecarea cauzei în fond, revine în continuare revizuenților în baza dispozițiilor art. 275 alin. (2) C. proc. pen., procedând la o nouă evaluare prin raportare la etapa procesuală în care se află cauza, respectiv examinarea admisibilității în principiu a cererii de revizuire conform art. 459 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază ca fiind suficient un quantum mai mic decât cel stabilit de către prima instanță.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelurile declarate de revizuenții B. și A. împotriva sentinței nr. 216 din 20 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

A desființat sentința penală apelată și, rejudecând:

A luat act de retragerea cererilor de revizuire formulate de revizuenții B. și A. împotriva sentinței penale nr. 20 din 9 ianuarie 2015 a Curții de Apel Cluj.

A obligat apelanții revizuenți la plata sumei de câte 200 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat ocazionate de judecarea cauzei în fond.

IV. Executarea hotărârilor penale

20. Modificări de pedepse. Instanța competentă

C. proc. pen., art. 585

În ipoteza în care, la data formulării cererii întemeiate pe dispozițiile art. 585 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., persoana condamnată se afla în stare de libertate, instanța competentă să dispună cu privire la modificarea pedepselor este instanța de executare a ultimei hotărâri, conform art. 585 alin. (2) teza I C. proc. pen., chiar dacă ulterior formulării cererii persoana condamnată este încarcerată, aflându-se în stare de deținere în cursul soluționării acesteia.

I.C.C.J., Secția penală, încheierea nr. 290 din 18 iulie 2019

Prin sentința penală nr. 145 din 3 aprilie 2019, Judecătoria Turda, conform prevederilor art. 50 C. proc. pen., art. 585 alin. (2) teza a II-a C. proc. pen., a declinat către Judecătoria Sectorului 5 București competența de soluționare a cauzei privind pe condamnatul A., având ca obiect contopirea pedepselor, concurs de infracțiuni - admitând excepția de necompetență teritorială a Judecătoriei Turda, motivând că ultima sentință rămasă definitivă este a Judecătoriei

Pitești, iar petentul se află deținut la Penitenciarul Rahova (arondat Judecătoriei Sectorului 5 București).

Cauza astfel declinată a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 5 București.

Prin sentința penală nr. 1650 din 26 iunie 2019, Judecătoria Sectorului 5 București, în baza art. 47 alin. (1), art. 50 raportat la art. 585 alin. (2) C. proc. pen., a admis excepția necompetenței teritoriale a Judecătoriei Sectorului 5 București, invocată din oficiu.

În baza art. 50 alin. (1) C. proc. pen. raportat la art. 585 alin. (2) C. proc. pen., a declinat competența de soluționare a cauzei având ca obiect alte modificări ale pedepsei (astfel cum a fost calificată) privindu-l pe intimatul A. formulată de judecătorul delegat cu executarea la Biroul de executări penale din cadrul Judecătoriei Turda, în favoarea Judecătoriei Turda.

În baza art. 51 alin. (1) și (2) C. proc. pen., a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție pentru soluționarea conflictului negativ de competență dintre Judecătoria Sectorului 5 București și Judecătoria Turda.

Pentru a se pronunța astfel, în esență, instanța a reținut că este competentă instanța de executare a ultimei hotărâri (Judecătoria Turda - ultima hotărâre de condamnare fiind pronunțată de către Judecătoria Turda - sentința penală nr. 80 din 16 martie 2016), având în vedere că petentul se afla în libertate la data formulării cererii de contopire de Biroul de executări penale din cadrul Judecătoriei Turda.

Înalta Curte de Casație și Justiție, investită cu soluționarea conflictului negativ de competență ivit între Judecătoria Sectorului 5 București și Judecătoria Turda în cauza privind pe condamnatul A., stabilește competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Turda, având în vedere, în principal, următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 585 alin. (2) C. proc. pen., instanța competentă să dispună asupra modificării pedepsei este instanța de executare a ultimei hotărâri sau, în cazul în care persoana condamnată se află în stare de deținere, instanța corespunzătoare în a cărei circumscripție se află locul de deținere.

Totodată, prin Decizia nr. 15/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (recurs în interesul legii publicat în Monitorul Oficial din 22 octombrie 2018) s-au stabilit următoarele: „Instanța competentă să soluționeze cererile formulate de persoanele condamnate în cursul executării pedepsei este instanța în a cărei circumscripție se află locul de deținere la data formulării cererii, indiferent dacă locul de deținere este reprezentat de penitenciarul stabilit inițial sau de penitenciarul stabilit prin transferarea definitivă ori temporară a persoanei condamnate.”

În motivarea Deciziei nr. 15/2018, Înalta Curte de Casație și Justiție face trimitere expresă și la cererile privind contopirea pedepselor prevăzute în art. 585 C. proc. pen., constatându-se astfel că rațiunea în stabilirea competenței teritoriale în cererile privind contopirea pedepselor concurente este aceeași.

Verificând actele aflate la dosar, în raport cu textele de lege anterior menționate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în data de 30 octombrie 2018, Judecătoria Turda a fost sesizată, potrivit prevederilor art. 585 alin. (1) lit. a) C. proc. pen., în vederea contopirii pedepselor aplicate condamnatului A. prin sentințele penale nr. 388/2015 și nr. 80/2016 ale Judecătoriei Turda.

Potrivit informațiilor obținute din evidența Administrației Naționale a Penitenciarelor, petentul se află încarcerat în Penitenciarul Gherla în vederea executării pedepsei.

În considerarea argumentelor de fapt și de drept anterior expuse și având în vedere interpretarea obligatorie dată de instanța supremă, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, referitor la competența prevăzută în condițiile art. 585 alin. (2) C. proc. pen., instanța competentă

să dispună asupra cererii de modificare este instanța de executare a ultimei hotărâri, în situația în care condamnatul se află în stare de libertate sau instanța corespunzătoare de la locul de deținere, în cazul în care condamnatul se află în stare de deținere, la data formulării cererii. În argumentarea acestui punct de vedere, instanța supremă a considerat că primează principiul celerității procesului penal prevăzut în art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și art. 8 C. proc. pen., astfel încât a stabilit competența de soluționare a cererilor formulate de persoanele condamnate în favoarea instanței în circumscripția căreia se află locul de deținere la momentul formulării cererii, chiar dacă, ulterior, persoana condamnată a fost transferată într-un alt penitenciar.

În acord cu punctul de vedere exprimat de Judecătoria Sectorului 5 București, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, de altfel, atât doctrina și jurisprudența anterioară, cât și doctrina ulterioară intrării în vigoare a Codului de procedură penală actual, relevă același criteriu unic al instanței competente în situația cererilor formulate pe timpul executării pedepsei de către condamnat, instanța locului de deținere, iar prin loc de deținere se înțelege acela unde se află condamnatul la data când s-a formulat cererea.

În accepțiunea Codului de procedură penală, locul de deținere care determină instanța competentă este reprezentat de locul de deținere în care execută pedeapsa persoana condamnată la data formulării cererii, întrucât legiuitorul nu ar putea stabili competența instanței în raport cu locurile de deținere în care persoana condamnată a executat o parte din pedeapsă anterior formulării cererii sau în raport cu locurile de deținere în care va executa pedeapsa în viitor persoana condamnată.

În cadrul titlului consacrat executării hotărârilor penale, Codul de procedură penală reglementează o serie de cereri care pot fi formulate de persoana condamnată în cursul executării pedepsei și atribuie competența de soluționare a acestor cereri instanței în a cărei circumscripție se află locul de deținere (de exemplu, cererile în materia modificărilor de pedepse prevăzute în art. 585 C. proc. pen., în materia liberării condiționate prevăzute în art. 587 C. proc. pen., în materia întreruperii executării pedepsei închisorii sau a detențiunii pe viață, conform art. 593 C. proc. pen. sau în materia contestației la executare, conform art. 597-598 C. proc. pen.).

Unicul criteriu pe baza căruia se determină instanța competentă, desprins din dispozițiile Codului de procedură penală, este criteriul locului de deținere în care persoana condamnată execută pedeapsa la data formulării cererii sau, dacă petentul se află în libertate, instanța de executare a ultimei hotărâri, tot la data formulării cererii.

O altă interpretare a art. 585 alin. (2) C. proc. pen. ar însemna că și în cazul în care s-ar schimba la momentul soluționării cererii petentului locul de deținere (afaceri judiciare sau în orice alt caz) instanța să devină incompetentă și să fie obligată să decline cauza instanței competente atât teritorial, cât și material. O astfel de interpretare ar pune în discuție criteriul locului de deținere în care persoana condamnată execută pedeapsa la data formulării cererii sau, dacă petentul se află în libertate, instanța de executare a ultimei hotărâri, ca unic criteriu rezultat din dispozițiile Codului de procedură penală, cu efecte în determinarea instanței competente în toate ipotezele în care intervin schimbări ale locului de deținere în cursul executării pedepsei sau rămân definitive alte sentințe penale pronunțate față de condamnat și cu consecința generării unor declinări succesive de competență, care ar prelungi nejustificat soluționarea unei cereri urgente prin natura sa.

De altfel, principiul celerității soluționării cererii de contopire a pedepselor a determinat stabilirea expresă în art. 585 alin. (4) C. proc. pen. că, „la primirea cererii, președintele

completului de judecată dispune atașarea la dosar a înscrisurilor și luarea tuturor măsurilor necesare soluționării cauzei.”

Astfel, amânarea succesivă a cauzei pentru a se cere înscrisuri pentru stabilirea situației juridice a petentului, cu consecința rămânerii definitive ulterior și a altor sentințe penale și încarcerarea petentului și atragerea astfel a competenței materiale sau teritoriale a altor instanțe și, implicit, declinarea succesivă a dosarului, nu a fost cu siguranță rațiunea pentru care a fost reglementat art. 585 alin. (2) C. proc. pen. O interpretare contrară sensului expus anterior de către instanța de judecată ar fi în dezavantajul petentului și contrar principiului celerității procesului penal prevăzut în art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și art. 8 C. proc. pen.

În aceeași ordine de idei, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, la momentul la care s-a formulat cererea de contopire de către Biroul de executări penale din cadrul Judecătoriei Turda (în data de 30 octombrie 2018), petentul se afla în libertate, acesta fiind arestat abia în data de 16 ianuarie 2019. În plus, la data invocării excepției de necompetență teritorială de către judecătorul din cadrul Judecătoriei Turda (în data de 3 aprilie 2019), petentul se afla încarcerat în Penitenciarul Gherla, conform listei cu mutările petentului.

În acest context logico-juridic, Înalta Curte de Casație și Justiție, în raport cu actele aflate la dosar și cu textele legale incidente în cauză, reținând că la data formulării cererii de contopire de către Biroul de executări penale din cadrul Judecătoriei Turda petentul se afla în libertate, constată că instanța competentă în soluționarea cauzei este instanța de executare a ultimei hotărâri, respectiv Judecătoria Turda, ultima hotărâre de condamnare fiind pronunțată de către Judecătoria Turda - sentința penală nr. 80 din 16 martie 2016, acesta fiind și motivul pentru care Biroul de executări penale din cadrul Judecătoriei Turda a sesizat Judecătoria Turda pentru competență soluționare a cererii de contopire, având în vedere că Judecătoria Turda este instanța de executare a ultimei hotărâri.

Pe cale de consecință, în raport cu obiectul cererii și solicitările petentului condamnat, coroborate și cu dispozițiile art. 585 alin. (2) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei privind pe condamnatul A. în favoarea Judecătoriei Turda, instanță căreia i s-a trimis dosarul.

21. Contestație la executare. Cazuri. Instanța competentă

C. proc. pen., art. 598

1. Deducerea duratei măsurilor preventive privative de libertate se realizează pe calea contestației la executare întemeiate pe cazul prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., numai în ipoteza în care măsurile preventive privative de libertate au fost dispuse în cauza în care s-a pronunțat hotărârea ce se execută.

2. Cererea de deducere a duratei măsurilor preventive privative de libertate dispuse în altă cauză soluționată definitiv se încadrează în cazul de contestație la executare prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. d) teza finală C. proc. pen., referitor la existența unei cauze de stingere sau de micșorare a pedepsei, competența de a se pronunța cu privire la deducere revenind instanței în a cărei circumscripție se află locul de deținere la data formulării cererii.

Prin cererea înregistrată inițial pe rolul Judecătoriei Turnu Măgurele, condamnatul A. a formulat contestație la executare împotriva sentinței penale nr. 63 din 25 aprilie 2018 pronunțată în dosarul penal al Judecătoriei Turnu Măgurele.

În cererea formulată, condamnatul A. a arătat că solicită să se dispună deducerea perioadei de executare efectuată de către acesta de la data de 15 iunie 2016 la 22 septembrie 2016 și a perioadei de la 22 septembrie 2016 la 21 martie 2017 pe care le-a executat în baza mandatului de arestare preventivă, emis de Judecătoria Turnu Măgurele, din măsura educativă a internării în centrul educativ, dispusă pe o perioadă de 1 an și 6 luni, în baza sentinței penale nr. 63 din 25 aprilie 2018 pronunțată de Judecătoria Turnu Măgurele.

Prin sentința penală nr. 4 din 9 ianuarie 2019, pronunțată de Judecătoria Turnu Măgurele, în baza art. 50 C. proc. pen. raportat la art. 598 alin. (1) lit. d) și alin. (2) raportat la art. 597 alin. (6) C. proc. pen., s-a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Judecătoriei Lugoj.

În esență, în considerentele hotărârii de declinare, Judecătoria Turnu Măgurele a reținut că, în situația în care condamnatul este încarcerat, instanța competentă să judece contestația la executare este exclusiv aceea din raza locului de deținere. Competența în această situație este imperativă, iar nu alternativă. Aceasta rezultă din interpretarea literală și sistematică a art. 598 alin. (2) C. proc. pen. și art. 597 alin. (1) și (6) C. proc. pen. Astfel, alin. (1) are în vedere numai situația în care condamnatul este liber, competența revenind instanței de executare, iar alin. (6) prevede situația în care condamnatul este încarcerat, competența revenind numai instanței din raza locului de deținere egală în grad cu instanța de executare. De asemenea, potrivit art. 585 alin. (2) C. proc. pen., instanța competentă să dispună asupra modificării pedepsei, în cazul în care persoana condamnată se află în stare de deținere, este instanța corespunzătoare în a cărei circumscripție se află locul de deținere.

În urma declinării, cauza a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Lugoj.

La termenul de judecată din data de 9 aprilie 2019, instanța a calificat cererea ca fiind o contestație la executare prevăzută în art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., iar procurorul de ședință a invocat excepția de necompetență teritorială a Judecătoriei Lugoj și a solicitat declinarea competenței de soluționare a cauzei în favoarea instanței competente.

Prin sentința penală nr. 191 din 9 aprilie 2019, Judecătoria Lugoj, în baza art. 50 C. proc. pen. coroborat cu art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen. și art. 598 alin. (2) C. proc. pen., a admis excepția de necompetență teritorială a Judecătoriei Lugoj invocată de procuror și a declinat în favoarea Judecătoriei Turnu Măgurele competența de soluționare a cauzei.

În baza art. 51 C. proc. pen., a constatat existența conflictului negativ de competență ivit între Judecătoria Lugoj și Judecătoria Turnu Măgurele.

A înaintat dosarul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, în vederea soluționării conflictului negativ de competență.

Pentru a se pronunța în acest sens a reținut, față de conținutul cererii și de situația de fapt relevantă de înscrisurile aflate la dosar, că o contestație la executare prin care se solicită deducerea corectă a măsurii arestării preventive se încadrează în dispozițiile art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., fiind vorba despre o împiedicare la executare, astfel cum a reținut Înalta Curte de Casație și Justiție în decizia nr. 167 din 12 ianuarie 2006 și Tribunalul București în sentința penală nr. 939 din 15 iulie 2004.

În doctrină (Nicolae Volonciu, *Noul Cod de procedură penală comentat*, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 1418-1419) s-a apreciat că, în această situație, este vorba despre o

nelămurire, iar nu o împiedicare la executare, întemeiată tot pe dispozițiile art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen. Soluția se impune cu atât mai mult cu cât lit. d) a aceluiași articol nu mai face referire la „incident ivit în cursul executării”, astfel că o contestație la executare prin care se solicită deducerea corectă a măsurii arestării preventive se va încadra în cazul prevăzut la art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen.

Înalta Curte de Casație și Justiție, analizând conflictul negativ de competență ivit între Judecătoria Turnu Măgurele și Judecătoria Lugoj cu privire la competența teritorială de soluționare a contestației la executare formulate de petentul A., constată următoarele:

Obiectul cererii petentului A. îl formează deducerea din durata măsurii educative a internării într-un centru educativ, de 1 an și 6 luni, dispusă în baza sentinței penale nr. 63 din 25 aprilie 2018, pronunțată de Judecătoria Turnu Măgurele, a perioadelor de arestare preventivă și de arest la domiciliu de la data de 15 iunie 2016 la 22 septembrie 2016 și de la data de 22 septembrie 2016 la 21 martie 2017, pe care le-a executat în baza mandatului de arestare preventivă, emis de Judecătoria Turnu Măgurele.

În cuprinsul cererii, petentul menționează că arestarea preventivă și arestul la domiciliu pe perioada mai sus menționată au fost dispuse în cauza în care s-a pronunțat sentința penală nr. 136 din 20 septembrie 2016 a Judecătoriei Turnu Măgurele.

Din analiza sentinței penale nr. 63 din 25 aprilie 2018 a Judecătoriei Turnu Măgurele reiese că, la deducerea duratei măsurilor preventive, instanța nu a avut în vedere măsurile preventive luate față de inculpat în alte cauze penale.

Prin urmare, solicitarea petentului de a fi dedusă din durata măsurii educative perioada în care s-a aflat sub măsuri preventive dispuse în altă cauză reprezintă o cauză de stingere ori de micșorare a pedepsei, ce se încadrează în cazul de contestație la executare prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. d) teza finală C. proc. pen., nu o nelămurire la executarea sentinței penale nr. 63 din 25 aprilie 2018 a Judecătoriei Turnu Măgurele.

În cauză nu este aplicabilă opinia doctrinară expusă de către Judecătoria Lugoj, în sensul că temeiul de drept al cererii îl reprezintă cazul de contestație la executare prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., întrucât ipoteza avută în vedere în conturarea acesteia privește situația în care măsurile preventive au fost luate chiar în cauza în care s-a pronunțat hotărârea ce se execută.

Conform art. 598 alin. (2) C. proc. pen., „în cazurile prevăzute la alin. (1) lit. a), b) și d), contestația se face, după caz, la instanța prevăzută la art. 597 alin. (1) sau (6).”

În speță, dat fiind faptul că petentul A. se află în executarea unei măsuri educative privative de libertate, competența aparține instanței în a cărei circumscripție se află locul de deținere la data formulării cererii.

Prin Decizia în interesul legii nr. 15 din 17 septembrie 2018, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit că „instanța competentă să soluționeze cererile formulate de persoanele condamnate în cursul executării pedepsei este instanța în a cărei circumscripție se află locul de deținere la data formulării cererii, indiferent dacă locul de deținere este reprezentat de penitenciarul stabilit inițial sau de penitenciarul stabilit prin transferarea definitivă ori temporară a persoanei condamnate.”

Se constată că, la data formulării cererii, 6 decembrie 2018, petentul A. se afla în Centrul Educativ Buziaș, aflat în raza de competență a Judecătoriei Lugoj, împrejurare ce atrage competența teritorială a acestei instanțe.

În consecință, în baza art. 51 C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei privind pe petentul A. în favoarea Judecătorei Lugoj, instanță căreia i s-a trimis dosarul.

22. Contestație la executare. Cazul prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen. Inaplicabilitate. Decizia nr. 70/2007 a Secțiilor Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție

C. proc. pen., art. 598 alin. (1) lit. c), art. 585 alin. (1) lit. a)
Decizia nr. 70/2007 a Secțiilor Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție

1. Contopirea pedepselor aplicate pentru infracțiuni concurente prin hotărâri definitive de condamnare nu poate fi realizată pe calea contestației la executare prevăzute în art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., întrucât nu echivalează cu o „nelămurire cu privire la hotărârea care se execută” sau cu o „împiedicare la executare”, ci pe calea procedurii modificării pedepsei reglementate în art. 585 alin. (1) lit. a) C. proc. pen.

2. Efectele Deciziei nr. 70/2007 a Secțiilor Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, pronunțată în recurs în interesul legii sub imperiul Codului de procedură penală anterior - potrivit căreia instanțele de control judiciar nu pot dispune direct în căile de atac contopirea pedepsei aplicate pentru infracțiunea care a făcut obiectul judecății cu pedepse aplicate infracțiunilor concurente, pentru care există o condamnare definitivă, în cazul în care contopirea nu a fost dispusă de către prima instanță - se mențin, conform art. 474¹ C. proc. pen., întrucât problema de drept a constatării, direct în căile de atac, a concursului de infracțiuni subzistă sub imperiul Codului de procedură penală în vigoare.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 272/A din 13 septembrie 2019

Prin cererea înregistrată pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, la data de 25 iulie 2019, condamnatul A., prin apărător ales, a formulat, în temeiul art. 598 alin. (1) lit. c) și art. 278 C. proc. pen., contestație la executare și cerere de îndreptare de eroare materială împotriva deciziei penale nr. 239/A din 11 iulie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală.

În argumentarea celei dintâi cereri, contestatorul a susținut, în esență, că prin decizia contestată a fost contopită pedeapsa de 5 ani închisoare care i-a fost aplicată prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală (definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală), cu pedepsele la care a fost condamnat în cauză, deși anterior, prin sentința penală nr. 59/P din 9 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția penală (definitivă prin decizia penală nr. 295 din 31 mai 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală), aceeași pedeapsă a fost contopită și cu pedepsele la care a fost condamnat prin sentința penală nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București (definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală).

Altfel spus, în prezent, pe numele său există două mandate de executare a pedepsei: unul de 10 ani închisoare emis în baza deciziei penale nr. 239/A din 11 iulie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, contestată în cauza pendinte, și unul de 7 ani și 4

luni închisoare, emis în baza sentinței penale nr. 59/P din 9 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția penală (definitivă prin decizia penală nr. 295 din 31 mai 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală), în condițiile în care la calculul fiecăreia dintre pedepsele rezultante anterior menționate a fost avută în vedere pedeapsa de 5 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală (definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală).

În considerarea aspectelor anterior menționate, susținând că prin decizia contestată nu se putea contopi doar pedeapsa aplicată pentru unul dintre termenii concursului de infracțiuni (respectiv infracțiunile pentru care a fost condamnat prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală, definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală), contestatorul a solicitat instanței ca, în procedura prevăzută în art. 598 C. proc. pen., să lămurească dispozitivul deciziei penale nr. 239/A din 11 iulie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, în sensul stabilirii faptului că pedeapsa rezultantă de 10 ani închisoare include și pedeapsa ce face obiectul mandatului de executare emis de Curtea de Apel București în baza sentinței penale nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Totodată, a solicitat instanței ca, în interpretarea deciziei contestate, să stabilească că legea penală mai favorabilă aplicabilă concursului de infracțiuni conturat este legea veche, astfel că sporul facultativ de 2 ani închisoare aplicat prin hotărâre acoperă și pedepsele stabilite în sarcina sa prin sentința penală nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În fine, ca o consecință firească a cererilor astfel formulate, condamnatul a adresat instanței și solicitarea ca, în temeiul art. 278 C. proc. pen., să dispună îndreptarea erorii materiale strecurate în decizia contestată, în sensul menționării în dispozitivul acesteia, ca pedeapsă concurentă, a pedepsei ce i-a fost aplicată prin sentința penală nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și, respectiv, anularea mandatului de executare a pedepsei emis în baza sentinței penale nr. 59/P din 9 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Constanța (definitivă prin decizia penală nr. 295 din 31 mai 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție).

Analizând cererea formulată, între alții, de condamnatul A., pe baza actelor și lucrărilor dosarului și a dispozițiilor legale cu relevanță în materie, Înalta Curte de Casație și Justiție constată, în principal, următoarele:

I. Prin sentința penală nr. 142/F din 29 iulie 2016, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, îndreptată prin încheierea din data de 7 octombrie 2016, s-au dispus, între altele, următoarele:

În baza art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., a fost condamnat inculpatul A. la pedeapsa de 6 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pe o durată de 10 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 C. pen. anterior raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat la pedeapsa de 12 ani închisoare și

pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pe o durată de 10 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 C. pen. anterior raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat la pedeapsa de 7 ani închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pe o durată de 10 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 23 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat la pedeapsa de 5 ani închisoare.

În baza art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen., a fost condamnat același inculpat la pedeapsa de 5 ani închisoare.

S-a constatat că faptele ce fac obiectul cauzei sunt concurente cu faptele pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală, definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală.

În baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 36 alin. (1) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele aplicate inculpatului în cauză cu pedeapsa de 5 ani închisoare aplicată acestuia prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală, definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală și i s-a aplicat acestuia pedeapsa cea mai grea, de 12 ani închisoare, care a fost sporită cu 3 ani închisoare, în final inculpatul urmând a executa pedeapsa de 15 ani închisoare.

În baza art. 35 alin. (2) și (3) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele complementare aplicate în cauză cu pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a) și b) C. pen. pe o durată de 5 ani, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală, definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală și s-a aplicat acestuia pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pe o durată de 10 ani după executarea pedepsei principale.

S-a făcut aplicarea art. 71 - art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior.

În baza art. 88 C. pen. anterior, s-a dedus prevenția.

S-a luat act de faptul că inculpatul este deținut în altă cauză.

II. Prin decizia penală nr. 239/A din 11 iulie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, s-au decis următoarele:

S-au admis apelurile declarate de inculpații A. și B. împotriva sentinței penale nr. 142/F din 29 iulie 2016 și a încheierii de îndreptare de eroare materială din 7 octombrie 2016, pronunțate de Curtea de Apel București, Secția I penală.

S-a desființat, în parte, sentința penală apelată și în totalitate încheierea din data de 7 octombrie 2016, pronunțate de Curtea de Apel București, Secția I penală și, rejudecând, în fond, între altele:

S-a descontopit pedeapsa rezultantă de 15 ani închisoare și 10 ani interzicerea exercițiului drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a), b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, aplicată inculpatului A., în pedepsele componente, care au fost repuse în individualitatea lor și sporul de 3 ani închisoare.

În baza art. 396 alin. (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., s-a dispus achitarea inculpatului A. sub aspectul săvârșirii infracțiunii de spălare a banilor, prevăzută în art. 23 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 656/2002, cu aplicarea art. 5 C. pen. și a infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat, prevăzută în art. 7 din Legea nr. 39/2003, cu aplicarea art. 5 C. pen.

S-a înlăturat din conținutul pedepselor complementare și accesorii aplicate inculpatului interzicerea dreptului de a alege, prevăzută în art. 64 alin. (1) lit. a) teza I C. pen. anterior.

S-a redus durata pedepselor principale și complementare aplicate inculpatului, după cum urmează:

- 5 ani închisoare și 5 ani interzicerea, ca pedeapsă complementară, a drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pentru infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.;

- 8 ani închisoare și 5 ani interzicerea, ca pedeapsă complementară, a drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pentru infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 C. pen. anterior raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.;

- 5 ani închisoare și 5 ani interzicerea, ca pedeapsă complementară, a drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pentru infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 248 C. pen. anterior raportat la art. 248¹ C. pen. anterior, cu aplicarea art. 41 alin. (2) C. pen. anterior, art. 75 alin. (1) lit. a) C. pen. anterior și art. 5 C. pen.

În baza art. 33 lit. a), art. 34 alin. (1) lit. b) și art. 36 alin. (1) C. pen. anterior, s-au contopit pedepsele de 5 ani închisoare, 8 ani închisoare și 5 ani închisoare astfel reduse cu pedeapsa de 5 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, Secția penală, definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța, Secția penală și s-a aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea, de 8 ani închisoare, care a fost sporită cu 2 ani închisoare, urmând ca, în final, inculpatul A. să execute pedeapsa rezultantă de 10 ani închisoare.

În baza art. 71 C. pen. anterior, s-a interzis inculpatului, ca pedeapsă accesorie, exercițiul drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de drept sau interes public) C. pen. anterior, pe durata executării pedepsei principale.

În baza art. 35 alin. (2) și (3) C. pen. anterior, s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute în art. 64 alin. (1) lit. a) teza a II-a, b) și c) (dreptul de a ocupa o funcție de conducere, gestiune sau control în cadrul unei entități juridice de

drept sau interes public) C. pen. anterior, pe o durată de 5 ani după executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

Evaluând, prioritar, contestația la executare formulată, între alții, de condamnatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție notează, în principal, următoarele:

Constituind un mijloc procesual de rezolvare a incidentelor ivite în cursul executării hotărârii, prin contestația la executare nu se pot pune în discuție legalitatea și temeinicia hotărârii penale definitive în baza căreia se face executarea, ci exclusiv nelegalitatea ce ar rezulta din punerea în executare a acesteia.

Ca urmare, nelămurirea cu privire la hotărârea ce se execută - caz de contestație la executare prevăzut în teza I a art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., invocat în cauză, ca și împiedicarea la executare - caz de contestație prevăzut în teza a II-a a art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., trebuie să vizeze limitele în care se execută hotărârea contestată, iar nu însăși valabilitatea acesteia în privința soluției pe care o conține, care a intrat în puterea lucrului judecat.

Procedând, în continuare, la evaluarea contestației la executare formulată de condamnatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție o apreciază neîntemeiată.

În acest sens reține că, prin cererea formulată, condamnatul A. a criticat, în fapt, modalitatea de stabilire a pedepsei rezultante aplicate în apel prin decizia contestată, susținând că instanța de control judiciar trebuia să includă, în procesul de contopire a pedepselor, și pedepsele la care a fost condamnat prin sentința penală nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București (definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție), iar nu numai pedeapsa de 5 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța (definitivă prin decizia penală nr. 768/P din 29 iunie 2016 a Curții de Apel Constanța).

Altfel spus, invocând faptul că prin sentința penală nr. 59/P din 9 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Constanța pedeapsa de 5 ani închisoare anterior menționată a fost contopită cu pedepsele la care a fost condamnat prin sentința penală nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București (definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție), contestatorul a solicitat, în cadrul prevăzut în art. 598 C. proc. pen., contopirea celor din urmă pedepse, aplicate de Curtea de Apel București, cu pedepsele care au fost contopite prin decizia contestată, precum și stabilirea faptului că legea penală mai favorabilă aplicabilă concursului de infracțiuni conturat este legea veche, astfel că sporul facultativ de 2 ani aplicat este îndestulător în cadrul sancționator nou conturat.

O astfel de solicitare nu poate fi însă valorificată prin prisma contestației la executare, procedeu jurisdicțional prin intermediul căruia se soluționează exclusiv incidente prevăzute limitativ de lege, ivite în cursul punerii în executare a hotărârilor penale definitive, cu scopul de a se asigura legalitatea executării hotărârilor judecătorești, fără a se putea, însă, modifica soluția pronunțată, care se bucură de autoritate de lucru judecat.

Prin demersul judiciar de față, contestatorul A. nu invocă vreun incident ivit în executarea deciziei contestate, ci critică însăși soluția dispusă prin aceasta cu privire la regimul sancționator aplicat pluralității de infracțiuni reținute în sarcina sa.

O atare solicitare ignoră, însă, cele statuate de Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 70/2007, pronunțată în recurs în interesul legii (publicată în M. Of. nr. 539 din 17 iulie 2008), prin care s-a stabilit, cu caracter obligatoriu, că instanțele de control judiciar nu pot dispune direct în căile de atac contopirea pedepsei aplicate pentru infracțiunea care a făcut

obiectul judecății cu pedepse aplicate infracțiunilor concurente, pentru care există o condamnare definitivă, în cazul în care contopirea nu a fost dispusă de către prima instanță.

Efectele acestei decizii obligatorii a instanței supreme, pronunțată sub imperiul Codului de procedură penală anterior, se mențin și în prezent, conform art. 474¹ C. proc. pen., deoarece problema constatării, direct în calea de atac, a unei pluralități de infracțiuni sub forma concursului subzistă și în noua codificare procesual penală.

Or, situația particulară a contestatorului condamnat, pe numele căruia există două mandate de executare a pedepsei închisorii: unul vizând pedeapsa 10 ani închisoare emis în baza deciziei penale nr. 239/A din 11 iulie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, contestată în cauza de față, și unul vizând pedeapsa de 7 ani și 4 luni închisoare, emis în baza sentinței penale nr. 59/P din 9 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Constanța (definitivă prin decizia penală nr. 295 din 31 mai 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție), în ambele condamnări fiind avută în vedere pedeapsa de 5 ani închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 387 din 28 octombrie 2015 a Tribunalului Constanța, nu poate fi circumscrisă vreunei nelămuriri cu privire la hotărârea care se execută sau unei împiedicări la executarea acesteia, în înțelesul dat acestor sintagme prin dispozițiile art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen.

Pedepsele aplicate prin sentința penală nr. 148 din 10 iulie 2017 a Curții de Apel București (definitivă prin decizia penală nr. 32/A din 7 februarie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție) nu au fost avute în vedere în procesul de contopire realizat în primă instanță, prin sentința penală nr. 142/F din 29 iulie 2016 a Curții de Apel București, Secția I penală, astfel că pluralitatea de infracțiuni constatată prin acea sentință nu putea fi valorificată direct de către instanța de apel investită cu soluționarea căilor de atac declarate împotriva acestei ultime hotărâri.

Situația invocată de condamnat este esențial specifică ipotezei în care, în cursul executării pedepsei, se constată, pe baza altei hotărâri definitive, existența concursului de infracțiuni între faptele pentru care au fost aplicate pedepse prin două hotărâri definitive distincte, ipoteză de modificare a pedepsei expres reglementată în art. 585 alin. (1) lit. a) C. proc. pen.

În consecință, neaducând în discuție caracterul echivoc sau lipsit de precizie al hotărârii a cărei executare se contestă, solicitarea condamnatului A. nu poate fi tranșată pe calea unei contestații la executare întemeiate pe dispozițiile art. 598 alin. (1) lit. c) C. proc. pen., ci, eventual, a unei cereri de contopire a pedepselor, în condițiile prevăzute în art. 585 C. proc. pen., demersul judiciar formulat în speță fiind, în mod evident, neîntemeiat.

Corelativ acestei concluzii, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că și cererea de îndreptare a erorii materiale formulată de condamnatul A. este neîntemeiată. Solicitarea de completare a dispozitivului deciziei contestate, în maniera invocată de contestator, nu poate fi realizată în condițiile prevăzute în art. 278 C. proc. pen., întrucât se tinde, în realitate, la însăși modificarea soluției pronunțate de instanța de apel, iar nu la îndreptarea unei simple erori materiale evidente strecurate, eventual, în hotărârea definitivă ce se execută.

Pentru considerentele prezentate, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 599 raportat la art. 597 C. proc. pen., între altele, a respins, ca nefondate, contestația la executare și cererea de îndreptare de eroare materială formulate de condamnatul A. împotriva deciziei penale nr. 239/A din 11 iulie 2019, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală.

23. Contestație la executare. Zile de eliberare anticipată

C. proc. pen., art. 598 alin. (1) lit. d)
Legea nr. 302/2004, art. 166 alin. (16)

1. În conformitate cu prevederile art. 166 alin. (16) din Legea nr. 302/2004, în cazul în care, ulterior transferării persoanei condamnate, statul emitent membru al Uniunii Europene transmite o hotărâre judecătorească sau un act judiciar prin care persoanei condamnate i s-au acordat reduceri de pedeapsă anterior transferării sale în România, acestea vor fi recunoscute de curtea de apel care a pronunțat hotărârea de recunoaștere și executare a hotărârii de condamnare pronunțate de instanța statului membru al Uniunii Europene, dispozițiile din Codul de procedură penală referitoare la contestația la executare aplicându-se în mod corespunzător. În temeiul art. 166 alin. (16) din Legea nr. 302/2004 raportat la art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., pe calea contestației la executare exercitate împotriva hotărârii definitive de recunoaștere și executare a hotărârii de condamnare pronunțate de instanțele italiene, curtea de apel poate dispune recunoașterea ordonanțelor transmise de autoritățile judiciare italiene ulterior transferării în România, prin care persoanei condamnate i s-au acordat zile de eliberare anticipată pentru perioadele de privare de libertate executate în Italia anterior transferării și poate deduce zilele de eliberare anticipată din pedeapsa închisorii aplicată prin hotărârea de condamnare pronunțată de instanțele italiene.

2. În ipoteza în care pedeapsa închisorii aplicată prin hotărârea de condamnare pronunțată de instanțele italiene, recunoscută și pusă în executare pe teritoriul României, a fost contopită cu pedepse aplicate pentru infracțiuni concurente prin hotărâri definitive pronunțate de instanțele române, deducerea zilelor de eliberare anticipată din pedeapsa rezultantă nu se poate realiza pe calea contestației la executare exercitate împotriva hotărârii definitive prin care s-a dispus recunoașterea și executarea hotărârii de condamnare pronunțate de instanțele italiene, ci pe calea contestației la executare formulate împotriva hotărârii definitive prin care s-a dispus contopirea pedepselor.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 460 din 1 octombrie 2019

1. Prin sentința nr. 101 din 11 iulie 2018 a Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-au dispus următoarele:

S-a admis sesizarea formulată de către Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și, în consecință, în baza art. 154 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 302/2004, s-a dispus recunoașterea și executarea pedepsei de 6 ani și 8 luni închisoare (2.370 de zile de închisoare) aplicată condamnatului A. prin sentința penală nr. 3372 din 22 iunie 2016, pronunțată de către Curtea de Apel Palermo, Secția a 6-a Penală, Italia, rămasă definitivă la data de 11 octombrie 2017.

S-a dispus transferarea persoanei condamnate A. din Italia într-un penitenciar din România, în vederea continuării executării pedepsei de 6 ani și 8 luni închisoare (2.370 de zile de închisoare), sub condiția respectării regulii specialității prevăzută în art. 157 din Legea nr. 302/2004.

S-a dispus emiterea mandatului de executare a pedepsei în acest sens.

S-a dedus din pedeapsa aplicată timpul executat, conform art. 73 C. pen., începând cu data de 11 aprilie 2015 până la zi.

Hotărârea Curții de Apel Cluj a rămas definitivă prin neapelare la 16 octombrie 2018, fiind emis mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 124 din 16 octombrie 2018.

La data de 19 noiembrie 2018, autoritățile italiene au comunicat un înscris potrivit cu care prin ordinul de eliberare din închisoare emis în data de 19 februarie 2018, ca urmare a ordonanței Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 15 februarie 2018, i s-au acordat condamnatului A. 45 zile de eliberare anticipată referitoare la perioada 11 aprilie 2017 - 11 octombrie 2017.

Prin ordinul de eliberare din închisoare emis în data de 25 mai 2018, ca urmare a ordonanței Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 14 mai 2018, i s-au acordat condamnatului A. 180 zile de eliberare anticipată referitoare la perioada 11 aprilie 2015 - 11 aprilie 2017.

S-a menționat că, în aceste condiții, pedeapsa aplicată acestuia se consideră executată în data de 29 aprilie 2021, în loc de data de 10 decembrie 2021, comunicată inițial în certificatul emis pentru recunoașterea hotărârii de condamnare și transferarea persoanei.

Urmare a înscrisului comunicat de autoritățile italiene, prin intermediul Ministerului Justiției din România la 7 decembrie 2018, Biroul de Executări Penale din cadrul Curții de Apel Cluj a formulat contestație la executare.

2. Prin sentința nr. 16 din 28 ianuarie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală, s-au dispus următoarele:

S-a admis contestația la executare formulată de judecătorul delegat la Biroul de Executări Penale al Curții de Apel Cluj cu privire la sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin neapelare la data de 16 octombrie 2018.

În baza art. 154 alin. (16) din Legea nr. 302/2004, au fost recunoscute ordonanțele emise de Biroul de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo în datele de 15 februarie 2018 și 14 mai 2018, cu privire la 225 zile (45 zile + 180 zile) de eliberare anticipată acordate condamnatului A. din executarea pedepsei de 6 ani și 8 luni (2.370 zile) închisoare, aplicată prin hotărârea de condamnare nr. 3372 din 22 iunie 2016, pronunțată de către Curtea de Apel Palermo, Secția a 6-a Penală, Italia, rămasă definitivă la data de 11 octombrie 2017, recunoscută la solicitarea autorităților italiene prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj.

În baza art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., s-au dedus din pedeapsa de 6 ani și 8 luni (2.370 zile) închisoare aplicată condamnatului A., 225 zile de eliberare anticipată.

S-a menținut deducerea dispusă prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, respectiv perioada închisorii executată începând cu data de 11 aprilie 2015 la zi.

S-a anulat mandatul de executare nr. 124 din 16 octombrie 2018 emis în baza sentinței penale nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj și s-a dispus emiterea unui nou mandat potrivit prezentei hotărâri.

Hotărârea Curții de Apel Cluj a rămas definitivă prin necontestare la 12 februarie 2019, fiind emis mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 17 din 12 februarie 2019.

3. La data de 25 februarie 2019, prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Satu Mare, petentul A. a solicitat instanței contopirea unor pedepse aplicate definitiv, prin sentințe penale diferite.

Prin sentința penală nr. 385 din 28 martie 2019 pronunțată de Judecătoria Satu Mare, definitivă la data de 9 aprilie 2019, în baza art. 585 C. proc. pen., a fost admisă cererea de modificare a pedepselor formulată de petentul A.

S-a constatat că infracțiunile pentru care petentul a fost condamnat prin:

1. sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin neapelare la data de 16 octombrie 2018, prin care s-a dispus recunoașterea și executarea pedepsei de 6 ani și 8 luni închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 3372 din 22 iunie 2016 de Curtea de Apel Palermo;

2. sentința penală nr. 9 din 8 ianuarie 2018, pronunțată de Judecătoria Zalău, definitivă la data de 15 ianuarie 2019 prin decizia penală nr. 25/A din 15 ianuarie 2019, sunt concurente.

În baza art. 40 C. pen. și art. 39 alin. (1) lit. b) C. pen., au fost contopite pedepsele de:

- 6 ani și 8 luni închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 3372 din 22 iunie 2016 de Curtea de Apel Palermo, recunoscută prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin neapelare la data de 16 octombrie 2018;

- 2 ani și 6 luni închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 9 din 8 ianuarie 2018, pronunțată de Judecătoria Zalău, definitivă la data de 15 ianuarie 2019 prin decizia penală nr. 25/A din 15 ianuarie 2019.

S-a aplicat pedeapsa cea mai grea, de 6 ani și 8 luni închisoare, la care s-a adăugat un spor de o treime - 10 luni închisoare - din totalul celorlalte pedepse (2 ani și 6 luni), stabilind pedeapsa finală în cuantum de 7 ani și 6 luni închisoare.

În baza art. 40 alin. (3) C. pen., din pedeapsa aplicată, de 7 ani și 6 luni închisoare, a fost dedusă perioada de 225 zile reprezentând eliberare anticipată, stabilită prin sentința penală nr. 16 din 28 ianuarie 2019 a Curții de Apel Cluj, prin care s-au recunoscut ordonanțele Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 15 februarie 2018 și 14 mai 2018 și perioada executată începând cu data de 11 aprilie 2015 la zi.

Au fost anulate mandatele de executare emise anterior, respectiv mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 17 din 12 februarie 2019 emis de Curtea de Apel Cluj și mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 13 din 15 ianuarie 2019 emis de Judecătoria Zalău.

S-a dispus emiterea unui nou mandat de executare, în baza sentinței penale, la rămânerea ei definitivă.

4. La data de 9 aprilie 2019, pe rolul Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-a înregistrat contestația la executare întemeiată pe dispozițiile art. 154 alin. (16) din Legea nr. 302/2004 raportat la art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., formulată de judecătorul delegat la Biroul de Executări Penale al Curții de Apel Cluj, urmare a înscrisului emis de Ministerul de Justiție din Italia cu privire la condamnatul A., potrivit cu care, prin ordonanța Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 13 februarie 2019, i s-au acordat condamnatului A. 90 zile de eliberare anticipată pentru perioada 11 octombrie 2017 - 11 octombrie 2018.

Prin sentința nr. 79 din 18 aprilie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, a fost admisă contestația la executare formulată de judecătorul delegat la Biroul de Executări Penale al Curții de Apel Cluj cu privire la sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin neapelare la data de 16 octombrie 2018 și la sentința penală nr. 16 din 28 ianuarie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, definitivă prin necontestare la data de 12 februarie 2019.

În baza art. 154 alin. (16) din Legea nr. 302/2004, a fost recunoscută ordonanța emisă de Biroul de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 13 februarie 2019, cu privire la 90 zile de eliberare anticipată acordate condamnatului A. din executarea pedepsei de 6 ani și 8 luni (2.370 zile) închisoare, aplicată prin hotărârea de condamnare nr. 3372 din 22 iunie 2016, pronunțată de către Curtea de Apel Palermo, Secția a 6-a Penală, Italia, rămasă definitivă

la data de 11 octombrie 2017, recunoscută la solicitarea autorităților italiene prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj.

În baza art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., s-au dedus din pedeapsa de 6 ani și 8 luni (2.370 zile) închisoare aplicată condamnatului A., 90 zile de eliberare anticipată.

Au fost menținute deducerile dispuse prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Cluj și prin sentința penală nr. 16 din 28 ianuarie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, respectiv perioada închisorii executată începând cu data de 11 aprilie 2015 la zi și 225 zile de eliberare anticipată.

S-a dispus anularea mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 17 emis la data de 12 februarie 2019 (în baza sentinței penale nr. 101 din 11 iulie 2018 și a sentinței penale nr. 16 din 28 ianuarie 2019 pronunțate de Curtea de Apel Cluj) și s-a dispus emiterea unui nou mandat potrivit prezentei hotărâri.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a reținut că în privința condamnatului A. sunt incidente dispozițiile art. 154 alin. (16) din Legea nr. 302/2004, atâta timp cât din înscrisul comunicat rezultă că prin ordonanța Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 13 februarie 2019 i s-au acordat condamnatului A. 90 zile de eliberare anticipată pentru perioada 11 octombrie 2017 - 11 octombrie 2018, pe care persoana condamnată le-a executat în Italia. Situația menționată se încadrează în cazul de contestație la executare prevăzut în art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., acordarea zilelor de eliberare anticipată putând fi asimilată cu o cauză de reducere a pedepsei, care urmează a fi deduse din pedeapsa de 6 ani și 8 luni închisoare.

Împotriva sentinței nr. 79 din 18 aprilie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, condamnatul A. a formulat contestația de față, solicitând, în esență, deducerea celor 90 de zile din pedeapsa rezultantă aplicată de Judecătoria Satu Mare.

În motivarea contestației, s-a arătat că cele 90 zile de eliberare anticipată i-au fost deduse dintr-un mandat anulat și nu din pedeapsa rezultantă, de 7 ani și 6 luni închisoare, aplicată de Judecătoria Satu Mare.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând contestația formulată de condamnatul A. împotriva sentinței nr. 79 din 18 aprilie 2019, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, constată că aceasta este întemeiată și urmează a o admite pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Potrivit art. 154 alin. (16) din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală (în prezent art. 166 alin. 16): „În cazul în care, ulterior transferării persoanei condamnate, statul emitent transmite o hotărâre judecătorească sau un act judiciar prin care persoanei condamnate i s-au acordat reduceri de pedeapsă anterior transferării sale în România, acestea vor fi recunoscute de curtea de apel care a pronunțat hotărârea prevăzută la alin. (6). Dispozițiile din Codul de procedură penală referitoare la contestația la executare se aplică în mod corespunzător.”

Raportat la aceste dispoziții legale și la ordonanța Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 13 februarie 2019, comunicată la dosar, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în mod corect curtea de apel a admis contestația la executare și a recunoscut acest act judiciar cu privire la cele 90 zile de eliberare anticipată, aspect care de altfel nu a fost contestat de persoana condamnată.

Cu toate acestea, analizând actele și lucrările dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, la data de 9 aprilie 2019, prin neexercitarea căii de atac a contestației, a rămas definitivă sentința penală nr. 385 din 28 martie 2019 pronunțată de Judecătoria Satu Mare,

privind pe condamnatul A., sentință prin care i-a fost aplicată pedeapsa rezultantă de 7 ani și 6 luni închisoare, ca urmare a contopirii pedepselor de 6 ani și 8 luni închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 3372 din 22 iunie 2016 de Curtea de Apel Palermo, recunoscută prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj și 2 ani și 6 luni închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 9 din 8 ianuarie 2018, pronunțată de Judecătoria Zalău.

Prin aceeași hotărâre s-a dispus anularea mandatelor de executare a pedepsei închisorii emise anterior, respectiv mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 17 din 12 februarie 2019 emis de Curtea de Apel Cluj și mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 13 din 15 ianuarie 2019 emis de Judecătoria Zalău și emiterea unui nou mandat. În baza acestei dispoziții, a fost emis mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 412 din 9 aprilie 2019.

După emiterea acestui mandat de către Judecătoria Satu Mare, pe rolul Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, s-a înregistrat contestația la executare întemeiată pe dispozițiile art. 154 alin. (16) din Legea nr. 302/2004 raportat la art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., formulată de judecătorul delegat la Biroul de Executări Penale al Curții de Apel Cluj.

Această contestație la executare a fost promovată urmare a înscrisului emis de Ministerul de Justiție din Italia, potrivit cu care prin ordonanța Biroului de Supraveghere a Executării Sentințelor din Palermo din data de 13 februarie 2019 i s-au acordat condamnatului A. 90 zile de eliberare anticipată pentru perioada 11 octombrie 2017 - 11 octombrie 2018.

Prin sentința nr. 79 din 18 aprilie 2019, Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori a dispus anularea mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 17 emis la data de 12 februarie 2019 (în baza sentinței penale nr. 101 din 11 iulie 2018 și a sentinței penale nr. 16 din 28 ianuarie 2019 pronunțate de Curtea de Apel Cluj) și emiterea unui nou mandat potrivit acestei hotărâri.

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, deși nici în contestația la executare formulată de judecătorul delegat la Biroul de Executări Penale nu s-au indicat și nici la dosarul cauzei nu au existat informații cu privire la existența unei hotărâri definitive prin care au fost contopite cele două pedepse și au fost anulate mandatele emise anterior, la data soluționării contestației la executare de către Curtea de Apel Cluj sentința penală nr. 385 din 28 martie 2019 pronunțată de Judecătoria Satu Mare era definitivă și, prin urmare, pusă în executare, astfel că pedeapsa de 6 ani și 8 luni închisoare aplicată condamnatului prin sentința penală nr. 3372 din 22 iunie 2016 de Curtea de Apel Palermo, recunoscută prin sentința penală nr. 101 din 11 iulie 2018, pronunțată de Curtea de Apel Cluj, nu mai era susceptibilă de o executare separată, întrucât și-a pierdut individualitatea, urmare a dispunerii contopirii cu o altă pedeapsă stabilită pentru o infracțiune concurentă.

Cu alte cuvinte, în mod greșit Curtea de Apel Cluj a dispus anularea mandatului nr. 17 din 12 februarie 2019 și a dispus emiterea unui nou mandat, conform noii hotărâri pronunțate, întrucât Judecătoria Satu Mare procedase anterior, cu titlu definitiv, la o contopire a pedepselor și aplicase o pedeapsă rezultantă de 7 ani și 6 luni închisoare, dispunând totodată anularea mandatului de executare a pedepsei închisorii (nr. 17 din 12 februarie 2019), la data de 9 aprilie 2019, pe numele condamnatului, fiind emis un nou mandat de executare a pedepsei închisorii, având nr. 412 din 9 aprilie 2019.

Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că, în acest cadru procesual - obiectul contestației la executare fiind limitat la recunoașterea actului judiciar prin care s-au acordat reduceri de pedeapsă anterior transferării condamnatului în România cu privire la o hotărâre de condamnare recunoscută anterior de Curtea de Apel Cluj - nu este posibilă deducerea de către instanța de control judiciar a celor 90 de zile din pedeapsa rezultantă de 7 ani și 6 luni închisoare

aplicată prin sentința penală nr. 385 din 28 martie 2019 pronunțată de Judecătoria Satu Mare. Pentru o corectă aplicare a dispozițiilor legale, aceasta se va putea realiza însă pe cale separată, urmare a formulării unei contestații la executare cu privire la această din urmă hotărâre, promovată la instanța competentă, potrivit art. 597 C. proc. pen.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art. 425¹ alin. (7) pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis contestația formulată de condamnatul A. împotriva sentinței nr. 79 din 18 aprilie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori.

A desființat în parte sentința contestată și, în rejudecare, a înlăturat dispoziția de anulare a mandatului de executare a pedepsei închisorii nr. 17 emis la data de 12 februarie 2019 (în baza sentinței penale nr. 101 din 11 iulie 2018 și a sentinței penale nr. 16 din 28 ianuarie 2019 pronunțate de Curtea de Apel Cluj), precum și dispoziția privind emiterea unui nou mandat de executare potrivit prezentei hotărâri.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței contestate.

24. Contestație la executare. Compensare în cazul cazării în condiții necorespunzătoare. Cauză de micșorare a pedepsei. Condamnat liberat condiționat

C. proc. pen., art. 598 alin. (1) lit. d)
Legea nr. 254/2013, art. 55¹

Zilele prevăzute, ca măsură compensatorie, în dispozițiile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013, care se consideră executate în cazul cazării persoanei condamnate în condiții necorespunzătoare, intră în sfera noțiunii de „cauză de micșorare a pedepsei” în sensul dispozițiilor art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. și pot fi acordate, pe calea contestației la executare, persoanei condamnate liberate condiționat anterior intrării în vigoare a Legii nr. 169/2017, dispozițiile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 nefiind aplicabile exclusiv persoanei condamnate aflate în executarea pedepsei privative de libertate.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 172 din 21 martie 2019

Prin sentința nr. 139 din 21 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, s-a respins, ca nefondată, excepția inadmisibilității contestației la executare invocată de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Ploiești.

S-a admis, în parte, contestația la executare formulată de către contestatorul A.

În baza art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. raportat la art. 55¹ din Legea nr. 254/2013, s-a constatat un număr de 204 zile închisoare ca fiind suplimentar executate zilelor deja efectiv executate din pedeapsa de 4 ani și 8 luni închisoare, stabilită condamnatului prin sentința penală nr. 109 din 21 octombrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, zile suplimentare calculate aferente perioadei de 1.031 zile în care condamnatul A. a fost cazat în condiții necorespunzătoare în centre de deținere sau reținere și arestare preventivă.

A fost respinsă în rest, ca nefondată, contestația la executare, în ceea ce privește petitul contestatorului A. de a se anula mandatul de executare a pedepsei emis în baza sentinței penale

nr. 109 din 21 octombrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești și de a se emite un nou mandat de executare a pedepsei.

Pentru a hotărî astfel, Curtea de Apel Ploiești a reținut că la data de 16 octombrie 2018 a fost înregistrată contestația la executare formulată de condamnatul A. - liberat condiționat din executarea unor pedepse contopite prin sentința penală nr. 109 din 21 octombrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești.

Condamnatul A. a fost liberat condiționat potrivit deciziei penale nr. 209 din 3 mai 2017 a Tribunalului Prahova.

Astfel, condamnatul a fost pus în libertate după executarea unui număr efectiv de 1.063 de zile din cele 1.705 zile de închisoare stabilite prin sentința penală nr. 109 din 21 octombrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, la care s-a adăugat un număr de 107 zile - perioadă considerată ca executată urmare a muncii prestate, rezultând un total de 1.170 de zile considerate ca fiind executate.

Prin contestația la executare formulată, condamnatul a solicitat, în baza art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. raportat la art. 55¹ din Legea nr. 254/2013, să se constate efectiv executate din pedeapsă, suplimentar, un număr de 204 zile închisoare aferente perioadei în care condamnatul A. a fost cazat, în condiții necorespunzătoare în centre de deținere sau reținere și arestare preventivă, un număr de 1.031 zile închisoare.

Curtea de apel a constatat că recalcularea ar putea avea incidență atât în ceea ce privește aplicarea dispozițiilor referitoare la revocarea beneficiului liberării condiționate, a dispozițiilor referitoare la eventuala stare de recidivă postcondamnatorie sau postexecutorie, dar și a dispozițiilor privitoare la calcularea termenului de reabilitare, acesta din urmă fiind motivul invocat de către contestator.

Apreciind că este vorba de un caz de micșorare a pedepsei (termenul de reabilitare fiind prin natura sa o perioadă în care condamnatul suportă efecte ale răspunderii penale angajate în virtutea unei hotărâri penale emise de către o instanță independentă, care se supune numai legii), contestația la executare a fost întemeiată pe dispozițiile art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen.

Instanța a constatat că prin Legea nr. 169/2017 a fost modificată Legea nr. 254/2013 care reglementează executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal.

Potrivit art. 55¹ din Legea nr. 254/2013, modificată, la calcularea pedepsei executate efectiv se are în vedere, indiferent de regimul de executare a pedepsei, ca măsură compensatorie, și executarea pedepsei în condiții necorespunzătoare, caz în care, pentru fiecare perioadă de 30 de zile executate în condiții necorespunzătoare, chiar dacă acestea nu sunt consecutive, se consideră executate, suplimentar, 6 zile din pedeapsa aplicată, perioada pentru care se acordă zile considerate ca executate în compensarea cazării în condiții necorespunzătoare calculându-se începând cu 24 iulie 2012.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii, curtea de apel a constatat, din Expunerea de motive a Legii nr. 169/2017, că intenția legiuitorului a urmărit două deziderate: reducerea suprapopulării din penitenciare și compensarea vătămării drepturilor ce rezultă din acest aspect.

În procesul decizional, proiectul de act normativ a suferit modificări substanțiale, astfel că măsura compensatorie (pentru fiecare perioadă de 30 de zile executate în condiții necorespunzătoare se consideră executate, suplimentar, 6 zile din pedeapsa aplicată) s-a transpus ca pedeapsă efectiv executată.

Mai mult, Legea nr. 169/2017 nu a restrâns sfera de aplicare a sa numai la persoanele condamnate care se află în penitenciar, dând astfel posibilitatea să beneficieze de măsura

compensatorie și condamnaților care au executat parte din pedeapsă în condiții necorespunzătoare și care au fost liberați condiționat.

Curtea de apel a apreciat, raportat la forma actuală a Legii nr. 169/2017, că nu există niciun argument juridic pentru care să se instituie o diferență de tratament între condamnatul care se află încă în penitenciar și cel care a executat parte din pedeapsă în spații neconforme, dar a fost liberat condiționat, iar termenul la care se consideră executată pedeapsa nu s-a împlinit.

Jurisprudența Curții Constituționale analizează frecvent respectarea exigențelor constituționale consacrate de art. 16 alin. (1) din Constituție, potrivit căruia „cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.”

În decizii mai vechi, instanța de contencios constituțional a reținut că principiul egalității în drepturi presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite (Decizia nr. 1 din 8 februarie 1994, publicată în M. Of. nr. 69 din 16 martie 1994).

De asemenea, potrivit jurisprudenței recente a Curții Constituționale, situațiile în care se află anumite categorii de persoane trebuie să difere în esență pentru a se justifica deosebirea de tratament juridic, iar această deosebire de tratament trebuie să se bazeze pe un criteriu obiectiv și rațional (Decizia nr. 366 din 25 iunie 2014, publicată în M. Of. nr. 644 din 2 septembrie 2014, paragraf 55).

Drept consecință, a respins, ca nefondată, excepția inadmisibilității contestației la executare invocată de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Ploiești.

Din actele dosarului și relațiile comunicate de către administrațiile locului de deținere, condamnatul A. a fost cazat în condiții necorespunzătoare în centre de deținere sau reținere și arestare preventivă un număr de 1.031 zile închisoare, din cele total executate efectiv de 1.063 de zile, potrivit art. 55¹ din Legea nr. 254/2013.

Raportat la condițiile prevăzute în art. 55¹ alin. (1) și alin. (5) lit. a) teza a II-a din Legea nr. 254/2013, curtea de apel a constatat efectiv executate din pedeapsă un număr suplimentar de 204 zile închisoare.

În ceea ce privește solicitarea condamnatului contestator de a se anula mandatul de executare a pedepsei emis în baza sentinței penale nr. 109 din 21 octombrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, curtea de apel a constatat, în acord cu poziția manifestată de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Ploiești, că această cerere este nefondată, nesubzistând niciun motiv pentru care să se emită un nou mandat de executare a pedepsei, dat fiind faptul că nu s-a invocat și nici nu se desprinde vreun motiv de nelegalitate la momentul emiterii celui din urmă mandat de executare, respectiv cel emis în baza sentinței penale nr. 109 din 21 octombrie 2016 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești.

Mai mult, contestatorul a fost liberat de sub puterea mandatului de executare a pedepsei a cărui anulare o cere.

Împotriva sentinței nr. 139 din 21 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, s-a formulat contestație de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Ploiești, solicitându-se admiterea contestației, desființarea sentinței contestate, iar în urma rejudecării cauzei, respingerea contestației la executare formulată de condamnatul A., ca inadmisibilă.

În motivarea contestației, se argumentează că hotărârea primei instanțe este nelegală dat fiind că beneficiul instituit de legea menționată se aplică doar persoanelor ce se află în executarea unei pedepse privative de libertate; or, în cauză, contestatorul nu se mai află în executarea pedepsei privative de libertate din data de 3 mai 2017 - dată la care a fost liberat condiționat, cu mult înainte de data intrării în vigoare a Legii nr. 169/2017 (publicată în M. Of. nr. 571 din 18 iulie 2017).

Analizând contestația, raportat la dispozițiile legale incidente, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că aceasta este nefondată, hotărârea primei instanțe fiind legală, pentru următoarele considerente:

Conform art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., contestația împotriva executării hotărârii penale se poate face „când se invocă amnistia, prescripția, grațierea sau orice altă cauză de stingere ori de micșorare a pedepsei.”

La data de 16 octombrie 2018, pe calea contestației la executare întemeiată pe dispozițiile art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen., condamnatul A. a solicitat aplicarea art. 55¹ din Legea nr. 254/2013, în sensul de a se constata efectiv executate din pedeapsa rezultantă de 4 ani și 8 luni închisoare (1.705 zile) suplimentar un număr de 204 zile aferente perioadei de 1.031 zile închisoare în care acesta a fost cazat în condiții necorespunzătoare în centre de detenție sau reținere și arestare preventivă, iar zilele astfel câștigate să fie avute în vedere la recalcularea restului rămas neexecutat din totalul pedepsei aplicate.

În momentul formulării acestei solicitări, condamnatul A. nu se mai afla în executarea pedepsei privative de libertate, fiind liberat condiționat prin decizia penală nr. 209 din 3 mai 2017 pronunțată de Tribunalul Prahova.

Dispozițiile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, introduse prin Legea nr. 169/2017, reglementează o măsură compensatorie în favoarea persoanelor care au executat pedepse ori măsuri preventive privative de libertate în condiții necorespunzătoare, prin cazarea în centre de detenție ori de reținere și arestare preventivă lipsite de condițiile impuse de standardele europene.

În esență, această măsură presupune considerarea ca executate, suplimentar, a 6 zile din pedeapsa aplicată pentru fiecare 30 de zile executate în condiții necorespunzătoare începând cu 24 iulie 2012, cu consecințe asupra cuantumului pedepsei executate efectiv și, implicit, asupra restului de pedeapsă rămas neexecutat, în ipoteza liberării condiționate.

În acest sens, în considerentele Deciziei nr. 7/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, s-a reținut că, „aplicând dispozițiile art. 55¹ alin. (1) și (8) din Legea nr. 254/2013, instanța de judecată trebuie să recalculeze *partea efectiv executată* din durata pedepsei închisorii, considerând executate, suplimentar, 6 zile din pedeapsa aplicată pentru fiecare perioadă de 30 de zile executate în condiții necorespunzătoare începând cu 24 iulie 2012.

Pe baza recalculării, instanța de judecată determină partea considerată ca executată prin acordarea măsurii compensatorii și reduce în mod corespunzător durata restului rămas neexecutat din pedeapsa închisorii.”

Deși situația analizată prin decizia menționată privește determinarea restului rămas neexecutat dintr-o pedeapsă anterioară în vederea aplicării tratamentului sancționator în caz de recidivă postcondamnatorie, ceea ce presupune, ca situație premisă, existența unui proces penal pendinte, considerentele deciziei sunt aplicabile și în situația în care se pune doar problema

recalculării părții executate efectiv din pedeapsa aplicată cu consecința modificării restului de pedeapsă rămas neexecutat, în ipoteza liberării condiționate.

În același sens, respectiv că măsura compensatorie are ca efect reducerea corespunzătoare a duratei restului rămas neexecutat din pedeapsa închisorii în cazul persoanelor deja liberate condiționat la momentul intrării în vigoare a legii, sunt și considerentele Deciziei nr. 15/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, prin care s-a stabilit că, „în interpretarea dispozițiilor art. 43 alin. (1) și (5) C. pen., prin pedeapsa *executată sau considerată ca executată*, ce constituie primul termen al recidivei, se are în vedere pedeapsa recalculeată ca urmare a aplicării art. 55¹ din Legea nr. 254/2013.”

În contextul celor expuse, contrar concluziilor reprezentantului Ministerului Public în sensul inadmisibilității contestației la executare formulată de către condamnatul A., Înalta Curte de Casație și Justiție reține că, în cauză, recalcularea perioadei executate efectiv din pedeapsa din executarea căreia condamnatul a fost liberat condiționat anterior intrării în vigoare a Legii nr. 169/2017, ca urmare a considerării ca executate suplimentar a unui număr de 204 zile închisoare, are ca efect reducerea restului rămas neexecutat din pedeapsa rezultantă, ipoteză care intră în sfera noțiunii de „cauză de micșorare a pedepsei” în sensul dispozițiilor art. 598 alin. (1) lit. d) C. proc. pen.

În ceea ce privește susținerile Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Ploiești, în sensul că beneficiul măsurii compensatorii se aplică doar persoanelor ce se află în executarea unei pedepse privative de libertate, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că acestea sunt neîntemeiate, în condițiile în care legiuitorul nu distinge, în cuprinsul dispozițiilor art. 55¹ alin. (1) și (8) din Legea nr. 254/2013, între persoanele private de libertate aflate în executarea pedepsei închisorii la momentul intrării în vigoare a Legii nr. 169/2017 și persoanele liberate condiționat.

Astfel, din considerentele aceleiași Decizii nr. 7/2018, reiese că în sfera de aplicare a dispozițiilor art. 55¹ alin. (1) și (8) din Legea nr. 254/2013 intră nu doar persoanele aflate în executarea pedepsei închisorii la momentul intrării în vigoare a acestor dispoziții legale, care au vocația de a beneficia de liberarea condiționată, ci și persoanele care au fost liberate condiționat anterior acestui moment, Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, concluzionând că, „în absența unui temei legal, persoanele liberate condiționat anterior momentului intrării în vigoare a Legii nr. 169/2017 nu pot fi excluse din sfera de aplicare a dispozițiilor art. 55¹ alin. (1) și (8) din Legea nr. 254/2013, în ipoteza în care sunt incidente dispozițiile art. 104 alin. (2) C. pen. privitoare la revocarea liberării condiționate.”

Ca atare, în cauză, pentru identitate de raționament, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că, în absența unui temei legal, persoanele liberate condiționat anterior momentului intrării în vigoare a Legii nr. 169/2017 nu pot fi excluse din sfera de aplicare a dispozițiilor art. 55¹ alin. (1) și (8) din Legea nr. 254/2013.

În consecință, față de cele ce preced, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Ploiești împotriva sentinței nr. 139 din 21 decembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

Notă: Prevederile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 au fost abrogate prin Legea nr. 240/2019, publicată în M. Of. nr. 1028 din 20 decembrie 2019.

Conform art. III din Legea nr. 240/2019, „prevederile art. 55¹ din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, cu modificările și completările ulterioare, se aplică persoanelor aflate în executarea pedepselor privative de libertate, a măsurilor preventive privative de libertate, minorilor care execută măsuri educative în centre de detenție, în centre educative sau în penitenciare, respectiv minorilor care au executat pedepse în penitenciare, potrivit Legii nr. 15/1968 privind Codul penal al României, cu modificările și completările ulterioare, și care execută, la data intrării în vigoare a prezentei legi, măsuri educative în centre de detenție, în aplicarea art. 21 din Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, cu modificările și completările ulterioare, pentru perioada cuprinsă între 24 iulie 2012 și data intrării în vigoare a prezentei legi.”

V. Proceduri prevăzute în legi speciale

25. Mandat european de arestare. Autoritate judiciară emitentă

Legea nr. 302/2004, art. 84

Hotărârile Curții de Justiție a Uniunii Europene din 27 mai 2019 în cauzele conexe C-508/18 și C-82/19 PPU și în cauza C-509/18

1. Prin Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene (Marea Cameră) din 27 mai 2019, pronunțată în cauzele conexe C-508/18 și C-82/19 PPU, s-a statuat că „noțiunea de autoritate judiciară emitentă, în sensul articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre, astfel cum a fost modificată prin Decizia-cadru 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, trebuie interpretată în sensul că nu vizează parchetele dintr-un stat membru care sunt expuse riscului de a fi supuse, direct sau indirect, unor ordine sau unor instrucțiuni individuale din partea puterii executive, cum este un ministru al justiției, în cadrul adoptării unei decizii referitoare la emiterea unui mandat european de arestare.”

2. De asemenea, prin Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene (Marea Cameră) din 27 mai 2019, pronunțată în cauza C-509/18, s-a stabilit că „noțiunea de autoritate judiciară emitentă, în sensul articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre, astfel cum a fost modificată prin Decizia-cadru 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, trebuie interpretată în sensul că vizează procurorul general al unui stat membru care, deși din punct de vedere structural este independent de puterea judecătorească, este competent să efectueze urmărirea penală și care are, în acest stat membru, un statut care îi conferă o garanție de independență în raport cu puterea executivă în cadrul emiterii mandatului european de arestare.”

3. În ipoteza în care, conform legislației statului membru al Uniunii Europene, instanța de judecată este autoritatea judiciară care autorizează emiterea mandatului european de arestare de către procuror, exigențele articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI

a Consiliului din 13 iunie 2002 referitoare la noțiunea de autoritate judiciară emitentă, în interpretarea jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, sunt întrunite.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 347 din 28 iunie 2019

Prin sentința nr. 52/PI din 29 mai 2019 pronunțată de Curtea de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori, s-a dispus în baza art. 107 din Legea nr. 302/2004, cu referire la Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din data de 27 mai 2019, respingerea cererii de executare a mandatului european de arestare emis de Procuratura St. Polten din Austria la data de 22 august 2017, având referința dosarului nr. 5 St 128/15x, privind persoana solicitată A.

Pentru a se pronunța în acest sens, Curtea de Apel Oradea a reținut, între altele, următoarele:

Pe numele persoanei solicitate A. s-a emis mandatul european de arestare de către Procuratura St. Polten din Austria la data de 22 august 2017, având referința dosarului nr. 5 St 128/15x, fiind suspectată de săvârșirea unui număr de 62 infracțiuni de furt grav prin efracție, comis în mod profesionist, conform art. 127, art. 128 alin. (1) cifra 5, art. 129 alin. (1) cifra 1 și 2, art. 130 alin. (1) și (2), art. 15 C. pen. austriac și participare la un grup infracțional organizat, prevăzută în art. 278 alin. (1) C. pen. austriac.

Mandatul european de arestare este o decizie judiciară emisă de autoritatea judiciară competentă a unui stat membru al Uniunii Europene, în vederea arestării și predării către un alt stat membru a unei persoane solicitate, respectiv în vederea executării unui mandat de arestare, de executare a unei pedepse ori a unei măsuri de siguranță privative de libertate și care se execută în baza principiului recunoașterii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului 2002/584/JAI din 13 iunie 2002, precum și cu respectarea drepturilor fundamentale ale omului, așa cum acestea sunt consacrate de art. 6 din Tratatul privind Uniunea Europeană.

Un mandat european de arestare se bazează întotdeauna pe o decizie judiciară în statul emitent și poate fi executat în statul executant doar printr-o decizie judiciară.

În temeiul acestor principii, stipulate atât în norma internă, cât și în cea europeană, este evident că executarea unei asemenea decizii judiciare în cadrul unei cooperări judiciare în materie penală presupune respectarea deplină a condițiilor de fond și formă, a domeniului de aplicare și a cadrului instituțional în care funcționează această procedură specială, pentru ca astfel să existe o deplină respectare a drepturilor și libertăților persoanei.

Învestit cu executarea unui mandat european de arestare, judecătorul hotărăște asupra arestării și predării persoanei solicitate, după ce, în prealabil, a verificat condițiile referitoare la emiterea mandatului, la identificarea persoanei solicitate, la existența dublei incriminări a faptelor penale ce se impută acesteia sau dacă există situații ce se constituie în motive de refuz.

În cadrul acestei proceduri, instanța de judecată, în calitate de autoritate judiciară, verifică toate cerințele de legalitate prevăzute de decizia-cadru și legea specială, iar nerespectarea lor determină, în principiu, autoritatea judiciară de executare să nu dea curs cererii de executare a mandatului european de arestare.

Potrivit articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre, astfel cum a fost modificată prin Decizia-cadru 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, autoritatea judiciară emitentă este autoritatea judiciară a statului membru emitent care este competentă să emită un mandat european de arestare, în conformitate cu dreptul acestui stat.

Prin Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 27 mai 2019 (Marea Cameră) s-a statuat că noțiunea de „autoritate judiciară emitentă”, în sensul articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre, astfel cum a fost modificată prin Decizia-cadru 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, trebuie interpretată în sensul că nu vizează parchetele dintr-un stat membru care sunt expuse riscului de a fi supuse, direct sau indirect, unor instrucțiuni individuale din partea puterii executive, cum este un ministru al justiției, în cadrul adoptării unei decizii referitoare la emiterea unui mandat european de arestare.

Prin această hotărâre se atribuie competența de emitere a unui mandat european de arestare unei autorități care trebuie să fie în măsură să exercite această funcție în mod obiectiv, ținând seama de toate elementele incriminatoare și dezincriminatoare și fără să fie expusă riscului ca puterea sa de decizie să facă obiectul unor ordine sau al unor instrucțiuni exterioare, în special din partea puterii executive, astfel încât să nu existe nicio îndoială cu privire la faptul că decizia de emitere a mandatului european de arestare revine acestei autorități, iar nu, în definitiv, puterii menționate (pct. 73 din hotărâre).

În speță, mandatul european de arestare având referința dosarului nr. 5 St 128/15x a fost emis în scopul urmăririi penale împotriva lui A., de către un procuror din cadrul Procuraturii St. Polten, Austria, la data de 22 august 2017 și are la baza ordonanța de arestare emisă de către Procuratura St. Polten la data de 22 august 2017, în dosarul nr. 5 St 128/15x.

S-a constatat, așadar, că mandatul european de arestare a fost emis de către procuror și se fundamentează pe o decizie judiciară națională emisă tot de către un procuror, respectiv pe o ordonanță de arestare și nu de o „autoritate judiciară” în sensul articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI, astfel cum a fost statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin Hotărârea din 27 mai 2019.

Prin urmare, având în vedere cele arătate mai sus, s-a constatat că în cauză mandatul european de arestare nu îndeplinește cerința de legalitate prevăzută în articolul 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002, referitoare la autoritatea judiciară competentă să emită un mandat european de arestare, astfel cum a fost interpretată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin Hotărârea din 27 mai 2019, care consideră că noțiunea de „autoritate judiciară emitentă” în sensul deciziei-cadru nu include parchetele unui stat membru, care sunt expuse, direct sau indirect, unor ordine sau instrucțiuni individuale ale executivului, cum ar fi un ministru al justiției, în contextul adoptării unei decizii privind emiterea unui mandat european de arestare.

Totodată, cum cerința prevăzută în articolul 6 din decizia-cadru reprezintă o condiție de legalitate necesară pentru validitatea mandatului european de arestare, nerespectarea ei atrage respingerea cererii de executare a mandatului european de arestare.

Împotriva acestei sentințe penale a formulat contestație procurorul, solicitând, în principal, în conformitate cu prevederile art. 108 alin. (2) din Legea nr. 302/2004, admiterea contestației formulate, desființarea hotărârii atacate și, în rejudicare, trimiterea cauzei la Curtea de Apel Oradea în vederea continuării judecării cauzei.

În subsidiar, în situația în care Înalta Curte de Casație și Justiție va aprecia că mandatul european de arestare îndeplinește cerința de legalitate prevăzută în articolul 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002, referitoare la autoritatea judiciară competentă să emită un mandat european de arestare, a solicitat executarea mandatului european de arestare emis de Procuratura St. Polten din Austria, având referința dosarului nr. 5 St 128/15x, arestarea și predarea persoanei solicitate.

Examinând contestația formulată, în baza actelor și lucrărilor de la dosar, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta este fondată, urmând a o admite pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 84 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, republicată, mandatul european de arestare este o decizie judiciară prin care o autoritate judiciară competentă a unui stat membru al Uniunii Europene solicită arestarea și predarea de către un alt stat membru a unei persoane, în scopul efectuării urmăririi penale, a judecării sau executării unei pedepse ori a unei măsuri de siguranță privative de libertate.

Potrivit art. 84 alin. (2) din aceeași lege, mandatul european de arestare se execută pe baza principiului recunoașterii și încrederii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului 2002/584/JAI din 13 iunie 2002.

Prin Hotărârile Curții de Justiție a Uniunii Europene din 27 mai 2019 (Marea Cameră) s-a statuat că noțiunea de „autoritate judiciară emitentă”, în sensul articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre, astfel cum a fost modificată prin Decizia-cadru 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, trebuie interpretată în sensul că vizează procurorul general al unui stat membru care, deși din punct de vedere structural este independent de puterea judecătorească, este competent să efectueze urmărirea penală și care are, în acest stat membru, un statut care îi conferă o garanție de independență în raport cu puterea executivă în cadrul emiterii mandatului european de arestare și nu vizează parchetele dintr-un stat membru care sunt expuse riscului de a fi supuse, direct sau indirect, unor instrucțiuni individuale din partea puterii executive, cum este un ministru al justiției, în cadrul adoptării unei decizii referitoare la emiterea unui mandat european de arestare.

În analiza aspectului dacă procurorul poate fi considerat „autoritate judiciară emitentă” în sensul articolului 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI, Curtea a avut în vedere următoarele elemente: participarea la administrarea justiției penale (competența de a efectua urmărirea penală față de o persoană bănuită că a săvârșit o infracțiune cu scopul de a o aduce în fața unei instanțe; și/sau are un rol esențial în desfășurarea procedurii penale; și/sau are competența de a dispune trimiterea în judecată); obiectivitatea (statutul național al procurorului consfințește obiectivitatea în realizarea instrucției penale, impunându-i-se să țină seama de toate elementele incriminatoire și dezincriminatoire); independența (poziția legală a procurorului în ordinea juridică a statului membru emitent îi conferă garanții de independență față de executiv în ceea ce privește emiterea unui mandat european de arestare; procurorul nu este expus, în cadrul adoptării unei decizii de emitere a unui astfel de mandat de arestare, niciunui risc de a fi supus în special unei instrucțiuni individuale din partea puterii executive); calea de atac (decizia procurorului de emitere a mandatului european de arestare trebuie să poată fi supusă în respectivul stat membru unei căi de atac jurisdicționale care îndeplinește pe deplin cerințele inerente unei protecții jurisdicționale efective).

Analizând în concret cauza, prin prisma mențiunilor și adreselor exprese regăsite pe Eurojust, vizând natura autorităților judiciare emitente ale mandatelor europene de arestare potrivit legislațiilor statelor membre ale Uniunii Europene, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în Austria procurorul este cel care emite mandatul european de arestare, dar doar în ipoteza în care emiterea acestuia a fost autorizată de instanță, aceasta fiind cea care decide emiterea sau nu a unui astfel de mandat.

De asemenea, prin răspunsul înaintat de autoritățile din Austria se arată că, având în vedere că instanța este cea care decide emiterea mandatului european de arestare, acest stat

membru nu este afectat de Hotărârea din 27 mai 2019 a Curții de Justiție a Uniunii Europene și că până în prezent nu s-a prevăzut în cuprinsul certificatelor înaintate împrejurarea că mandatul european de arestare a fost emis de procuror, dar autorizat de instanță. Totodată, au menționat că la data de 6 iunie 2019, Ministrul de Justiție din Austria a emis un decret prin care solicită autorităților judiciare să completeze certificatele emise printr-o anexă conținând autorizarea instanței.

În acest context argumentativ, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că mandatul european de arestare emis de către Procuratura St. Polten din Austria la data de 22 august 2017, având referința dosarului nr. 5 St 128/15x, îndeplinește cerința de legalitate prevăzută în articolul 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002, referitoare la autoritatea judiciară competentă să emită un mandat european de arestare, astfel cum a fost interpretată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin Hotărârea din 27 mai 2019.

Referitor la solicitarea procurorului de a se dispune executarea mandatului european de arestare emis pe numele intimatului persoană solicitată direct de Înalta Curte de Casație și Justiție, în situația în care va aprecia că este îndeplinită cerința de legalitate prevăzută în articolul 6 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002, referitoare la autoritatea judiciară competentă să emită un mandat european de arestare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu poate fi primită o astfel de solicitare, întrucât este necesar ca judecata să parcurgă toate etapele procesuale, pentru a nu priva partea de un grad de jurisdicție, prin soluționarea cauzei direct de instanța de control judiciar; o astfel de soluție ar determina eliminarea unui grad de jurisdicție în defavoarea intereselor procesuale ale persoanei solicitate.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis contestația formulată de procuror împotriva sentinței nr. 52/PI din 29 mai 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția penală și pentru cauze cu minori.

A desființat sentința penală contestată și a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, Curtea de Apel Oradea.

26. Mandat european de arestare. Participarea procurorului. Procurorul competent. Motiv opțional de refuz al executării

Legea nr. 302/2004, art. 85, art. 98, art. 103, art. 268¹ și urm.

1. În conformitate cu dispozițiile Legii nr. 302/2004, care reglementează autoritățile române competente, în procedura de executare a mandatului european de arestare procurorul de la parchetul de pe lângă curtea de apel are competența de a participa la ședința de judecată, indiferent dacă în procedura de executare a unui ordin european de anchetă privind faptele reținute în mandatul european de arestare a participat un procuror din cadrul Direcției de Investigare a Infraacțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism.

2. Executarea unui ordin european de anchetă emis de autoritățile dintr-un stat membru al Uniunii Europene, cu privire la faptele reținute în mandatul european de arestare emis de autoritățile din același stat membru al Uniunii Europene, nu determină incidența motivului de refuz opțional al executării, referitor la ipoteza în care persoana solicitată este supusă unei proceduri penale în România pentru fapta care a motivat mandatul european de arestare.

Prin sentința nr. 31/FCJI din 17 aprilie 2019 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, în temeiul art. 107 alin. (1) raportat la art. 103 alin. (6) din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, a fost admisă sesizarea formulată de Tribunalul de Mare Instanță din Valenciennes - prin judecător de instrucție, în dosarul cu nr. de referință 16/341/03 JICABJ 13 - 17000017, pentru executarea mandatului european de arestare emis la data de 16 aprilie 2019 de către magistratul, substitut al procurorului Republicii Franceze, mandat fundamentat pe mandatul național de arestare emis la 16 aprilie 2019 în dosarul cu numărul de referință la parchet 1634000003, respectiv cu numărul de referință la instrucție 3/17/17, de către judecătorul de instrucție din cadrul Tribunalului de Mare Instanță din Valenciennes, pe numele persoanei solicitate A.

S-a constatat că persoana solicitată A. nu a consimțit la predare și nu a renunțat la drepturile conferite de regula specialității.

S-a dispus predarea persoanei solicitate A. către autoritatea judiciară emitentă -Tribunalul de Mare Instanță din Valenciennes, Franța - prin judecător de instrucție, în baza mandatului european de arestare emis la data de 16 aprilie 2019 de către magistratul, substitut al procurorului Republicii Franceze, în dosarul cu nr. de referință 16/341/03 JICABJ 13 - 17000017, fundamentat pe mandatul național de arestare emis la 16 aprilie 2019 în dosarul cu numărul de referință la parchet 1634000003, respectiv cu numărul de referință la instrucție 3/17/17, de către judecătorul de instrucție din cadrul Tribunalului de Mare Instanță din Valenciennes.

În baza dispozițiilor art. 103 alin. (10) și (13) din Legea nr. 302/2004, s-a dispus arestarea persoanei solicitate A. pentru o durată de 30 de zile, începând de la data de 17 aprilie 2019 până la data de 16 mai 2019, inclusiv, în vederea predării.

În baza dispozițiilor art. 103 alin. (13) din Legea nr. 302/2004, s-a dispus emiterea de îndată a mandatului de arestare pe numele persoanei solicitate A.

La termenul de judecata din data de 17 aprilie 2019, persoanei solicitate i-au fost aduse la cunoștință - atât oral, cât și în formă scrisă - drepturile persoanei reținute/arestate în baza unui mandat european de arestare prevăzute în Directiva 2012/13/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 mai 2012 și Directiva 2013/48/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 octombrie 2013, după semnare, un exemplar al procesului-verbal de informare fiind atașat la dosarul cauzei.

Examinând mandatul european de arestare emis la data de 16 aprilie 2019 de autoritățile judiciare din Franța pe numele persoanei solicitate A., în corelare cu normele juridice - naționale și europene - incidente în materie, instanța a constatat că magistratul, substitut al procurorului Republicii Franceze, a emis un mandat european de arestare la 16 aprilie 2019, 16/341/03 JICABJ 13 - 17000017, fundamentat pe mandatul național de arestare emis la 16 aprilie 2019 în dosarul cu numărul de referință la parchet 1634000003, respectiv cu numărul de referință la instrucție 3/17/17, de către judecătorul de instrucție din cadrul Tribunalului de Mare Instanță din Valenciennes, pe numele persoanei solicitate A., prin care solicită arestarea și predarea respectivei persoanei, întrucât este cercetată penal pentru săvârșirea infracțiunilor de:

- „escrocherie în bandă organizată”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 313 - 2 alin. (7), art. 313 - 1 alin. (1), art. 132 - 71 C. pen. francez și art. 313 - 2 alin. (7), art. 313 - 7, art. 313 - 8, art. 131 - 26 - 2 C. pen. francez;

- „fals: modificarea frauduloasă a adevărului într-un act”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 441 - 1 C. pen. francez și art. 441 - 1 alin. (2), art. 441 - 10, art. 441 - 11 C. pen. francez;

- „utilizarea falsului în acte”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 441 - 1 C. pen. francez și art. 441 - 1 alin. (2), art. 441 - 10, art. 441 - 11 C. pen. francez;

- „fals într-un document administrativ care stabilește un drept, o identitate, o calitate sau o acordare a unei autorizații”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 441 - 1 alin. (1), art. 441 - 12 alin. (1), art. 441 - 10, art. 441 - 11, art. 131 - 26 - 2 C. pen. francez;

- „ascunderea unei crime în bandă organizată”, în Valenciennes, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 321 - 1 alin. (1), art. 321 - 2 2° alin. (1), art. 132 - 71 C. pen. francez și art. 321 - 2 alin. (1), art. 321 - 3, art. 321 - 9, art. 321 - 11 C. pen. francez;

- „spălare agravată: ajutor în bandă organizată la justificarea neadevărată de origine a bunurilor sau veniturilor de autorul unei infracțiuni”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 324 - 2 2°, art. 324 - 1 alin. (1), art. 132 - 71 C. pen. francez și art. 324 - 2 alin. (1), art. 324 - 3, art. 324 - 7, art. 324 - 8 C. pen. francez;

- „participarea la o conspirație criminală pentru a pregăti o infracțiune pedepsită cu 10 ani de închisoare”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 450 - 1 alin. (1) și alin. (2) C. pen. francez și art. 450 - 1 alin. (2), art. 450 - 3, art. 450 - 5 C. pen. francez și

- „nejustificarea de resurse (fonduri) în bandă organizată”, în raza teritorială Valenciennes, Douai și în departamentele Moselle și Bas Rhin, din 1 ianuarie 2016 până pe 15 octombrie 2018, fapte prevăzute în art. 324 - 2 2°, art. 324 - 1 alin. (1), art. 132 - 71 C. pen. francez și art. 324 - 2 alin. (1), art. 324 - 3, art. 324 - 7, art. 324 - 8 C. pen. francez.

Instanța a constatat că infracțiunile sunt marcate de autoritatea judiciară emitentă în categoria infracțiunilor de „participare la un grup infracțional organizat”, „frauda, inclusiv cea care aduce atingere intereselor financiare ale Uniunii Europene în înțelesul Convenției din 26 iulie 1995 privind protecția intereselor financiare ale Comunităților Europene”, „spălarea produselor infracțiunii”, „înșelăciune”, „falsificarea de acte oficiale și uzul de fals”, situație ce exonerează autoritatea judiciară de executare să verifice regula dublei incriminări (art. 96 alin. 1 pct. 1, 8, 9, 20 și 23 din Legea nr. 302/2004). În același timp, faptele reținute în sarcina persoanei solicitate sunt prevăzute și în Codul penal român, respectiv infracțiunile de „constituire a unui grup infracțional organizat” prevăzută în art. 367 C. pen., „înșelăciune” prevăzută în art. 244 raportat la art. 256¹ C. pen., „fals material în înscrisuri oficiale” prevăzută în art. 320 alin. (1) C. pen., „fals în înscrisuri sub semnătură privată” prevăzută în art. 322 C. pen., „fals privind identitatea” prevăzută în art. 327 alin. (1) C. pen., „uz de fals” prevăzută în art. 323 C. pen., „spălarea banilor” prevăzută în art. 29 alin. (1) din Legea nr. 656/2002.

Durata maximă a pedepsei care se poate aplica pentru infracțiunile pentru a căror săvârșire este cercetată persoana solicitată A. este de 10 ani privare de libertate.

Mandatul european de arestare se bazează pe mandatul național de arestare emis la 16 aprilie 2019 în dosarul cu numărul de referință la parchet 1634000003, respectiv cu numărul de referință la instrucție 3/17/17, de către judecătorul de instrucție din cadrul Tribunalului de Mare Instanță din Valenciennes.

Curtea de apel a reținut, de asemenea, că, în cauză, nu este incident niciun motiv de refuz al executării mandatului european de arestare emis pe numele persoanei solicitate A. de către autoritățile judiciare din Franța.

Totodată, s-au constatat îndeplinite condițiile de validitate și condițiile de fond pentru emiterea și executarea mandatului european de arestare.

Din verificările specifice efectuate în baza de date Ecris GPS, a reieșit că pe numele persoanei solicitate nu figurează dosare în curs de instrumentare la unitățile de parchet.

Împotriva sentinței nr. 31/FCJI din 17 aprilie 2019 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, în termen legal, persoana solicitată A. a formulat contestația de față.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței contestate, atât prin prisma motivelor invocate de persoana solicitată A., cât și din oficiu, sub toate aspectele, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază contestația ca fiind nefondată, în principal, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Potrivit art. 84 din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală (republicată), mandatul european de arestare este o decizie judiciară prin care o autoritate judiciară competentă a unui stat membru al Uniunii Europene solicită arestarea și predarea de către un alt stat membru a unei persoane, în scopul efectuării urmăririi penale, judecării sau executării unei pedepse ori a unei măsuri de siguranță privative de libertate.

Potrivit alin. (2) al aceluiași articol, mandatul european de arestare se execută pe baza principiului recunoașterii și încrederii reciproce, în conformitate cu dispozițiile Deciziei-cadru a Consiliului nr. 2002/584/JAI din 13 iunie 2002, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 190/1 din 18 iulie 2002.

Rațiunea mandatului european de arestare constă în necesitatea de a se asigura garanția că infractorii nu se pot sustrage justiției, acesta reprezentând instrumentul de aducere a persoanei solicitate în fața justiției statului emitent, pentru instrumentarea procedurilor penale.

În considerarea acestor principii, Curtea de Apel Iași a constatat îndeplinite condițiile de validitate și condițiile de fond pentru emiterea și executarea mandatului european de arestare.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că invocarea de către apărătorul contestatoarei a nelegalității hotărârii ca urmare a neparticipării la soluționarea cauzei a unui procuror din cadrul Direcției de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism este nefondată.

Art. 7 din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală prevede că cererile adresate autorităților române în domeniile reglementate de Legea nr. 302/2004 se îndeplinesc potrivit normelor române de drept procesual penal, dacă prin prezenta lege nu se prevede altfel.

Potrivit art. 85 alin. (2) și (3) din Legea nr. 302/2004, autoritățile judiciare române de executare a mandatului european de arestare sunt curțile de apel, iar autoritățile române competente să primească mandatul european de arestare sunt Ministerul Justiției și parchetele de pe lângă curțile de apel desemnate potrivit alin. (2) în a căror circumscripție a fost localizată persoana solicitată.

Totodată, art. 103 din Legea nr. 302/2004 reglementează procedura de executare a mandatului european de arestare, în alin. (14) stabilind că: „Ședința de judecată este publică, afară de cazul în care, la cererea procurorului, a persoanei solicitate sau din oficiu, judecătorul apreciază că se impune judecarea cauzei în ședință secretă. Participarea procurorului este obligatorie.”

Prin urmare, raportat la aceste texte de lege, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că în mod corect la soluționarea cauzei a participat un procuror al parchetului de pe lângă curtea de

apel și nu unul din cadrul Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism.

Împrejurarea că în cauză a fost efectuată o percheziție de către procurori din cadrul acestei direcții, în procedura prevăzută în art. 268¹ și urm. din Legea nr. 302/2004, nu are relevanță cu privire la participarea procurorului la judecarea cauzei având ca obiect punerea în executare a unui mandat european de arestare, competența în această situație revenind parchetului de pe lângă curtea de apel.

Aceasta întrucât executarea unui ordin european de anchetă și punerea în executare a unui mandat european de arestare sunt două instrumente de cooperare judiciară internațională diferite, reglementate distinct de Legea nr. 302/2004, iar procedura de soluționare a acestor cauze este, de asemenea, diferită.

Așa cum s-a arătat, în procedura specială prevăzută în art. 96 și urm. din Legea nr. 302/2004, în fața instanțelor, Ministerul Public este reprezentat de un procuror din cadrul parchetului de pe lângă curtea de apel competentă să soluționeze cauza.

Referitor la cea de a doua critică a contestatoarei cu privire la faptul că mandatul european de arestare nu întrunește condițiile cerute de lege, întrucât nu este descrisă acuzația adusă, acesta fiind emis pentru un grup mai mare de persoane, reținându-se că familia A. nu a fost implicată în comiterea fraudelor, Înalta Curte de Casație și Justiție amintește că, investit cu executarea unui mandat european de arestare, judecătorul hotărăște asupra arestării și predării persoanei solicitate, după ce, în prealabil, a verificat condițiile referitoare la emiterea mandatului, la identificarea persoanei solicitate, la existența dublei incriminări a faptelor penale ce se impută acesteia sau dacă există situații ce se constituie în motive de refuz. A proceda altfel, ar însemna să se încalce principiul recunoașterii și încrederii reciproce, ce stă la baza executării, de către instanța română, a mandatului european de arestare emis de autoritatea judiciară străină competentă.

Contrar susținerilor apărării, mandatul european de arestare emis la data de 16 aprilie 2019 pe numele persoanei solicitat A., de către magistratul, substitut al procurorului Republicii Franceze, mandat fundamentat pe mandatul național de arestare emis la 16 aprilie 2019 în dosarul cu numărul de referință la parchet 1634000003, are forma și conținutul prevăzute în art. 86 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, respectiv: identitatea și cetățenia persoanei solicitate; denumirea, adresa, numerele de telefon și fax, precum și adresa de e-mail ale autorității judiciare emitente; decizia pe care se întemeiază mandatul european de arestare, descrierea circumstanțelor în care s-au comis infracțiunile, natura și încadrarea juridică a infracțiunilor.

Totodată, mandatul european de arestare este întocmit în conformitate cu formularul din anexa 1 a Legii nr. 302/2004.

De asemenea, se constată că nu au fost formulate obiecții privind identitatea persoanei solicitate, iar din actele dosarului nu rezultă existența vreunui dintre motivele obligatorii de refuz al executării mandatului european de arestare prevăzute în art. 98 alin. (1) din Legea nr. 302/2004.

Raportat la infracțiunile de săvârșirea cărora este acuzată contestatoarea, în acord cu prima instanță, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că au corespondent în Codul penal român și sunt printre cele prevăzute în art. 96 din Legea nr. 302/2004, dând loc la predare, fiind sancționate cu pedeapsa închisorii de peste 3 ani, iar durata maximă a pedepsei care se poate aplica pentru infracțiunile pentru a căror săvârșire este cercetată persoana solicitată A. este de 10 ani.

Totodată, persoana solicitată a fost audiată de curtea de apel la termenul de judecată din data de 17 aprilie 2019, i-au fost aduse la cunoștință conținutul mandatului european de arestare emis pe numele său, posibilitatea de a consimți la predarea către autoritatea judiciară emitentă, conținutul regulii specialității și i s-au pus în vedere caracterul irevocabil al consimțământului dat și caracterul definitiv al hotărârii de predare în baza consimțământului.

În declarația dată, aceasta, în mod neechivoc, a arătat că nu are obiecțiuni cu privire la identitate și că nu este de acord să fie predată autorității judiciare emitente a mandatului european de arestare; persoana solicitată a declarat că a înțeles efectele consimțământului la predare, conținutul regulii specialității și că nu renunță la efectele acestei reguli.

În ceea ce privește motivele opționale de refuz invocate de către apărătorul persoanei solicitate, Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Persoana solicitată, prin apărător ales, a invocat împrejurarea că ar fi supusă unei proceduri penale în România pentru aceleași fapte care au motivat mandatul european de arestare.

Potrivit art. 98 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 302/2004, autoritatea judiciară poate refuza executarea mandatului european de arestare când persoana care face obiectul mandatului european de arestare este supusă unei proceduri penale în România pentru aceeași faptă care a motivat mandatul european de arestare.

Din actele depuse la dosar de apărătorul ales al persoanei solicitate - procesul-verbal întocmit la data de 16 aprilie 2019 în dosarul nr. X. al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism și mandatul de percheziție domiciliară din 10 aprilie 2019 - rezultă că numita A. a fost audiată în calitate de suspect și față de aceasta s-a autorizat efectuarea unei percheziții domiciliare în baza ordinului european de anchetă emis de autoritățile franceze cu privire la faptele reținute în mandatul european de arestare și nu într-o cauză distinctă înregistrată pe rolul Ministerului Public.

Prin urmare, motivul opțional de refuz al executării invocat de apărare nu este incident în speță.

Nici criticile persoanei solicitate, în sensul că nu s-ar face vinovată de săvârșirea faptelor pentru care a fost emis mandatul european de arestare, nu pot fi primite.

În cadrul acestei proceduri, reglementată printr-o lege specială, instanța de judecată, în calitate de autoritate judiciară, nu este abilitată să verifice apărările persoanei solicitate pe fondul cauzei, respectiv, dacă se face sau nu vinovată de comiterea unor fapte penale, după cum nu are nici competența să se pronunțe cu privire la temeinicia urmăririi penale efectuată de autoritatea judiciară emitentă sau cu privire la oportunitatea arestării persoanei solicitate.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că sentința contestată este legală și temeinică, în cauză fiind îndeplinite condițiile prevăzute de dispozițiile Legii nr. 302/2004 privind executarea mandatului european de arestare emis de către autoritățile judiciare franceze, nefiind incident niciunul din motivele obligatorii sau opționale de refuz al executării.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține, așadar, că sunt îndeplinite condițiile privind predarea persoanei solicitate, că nu este incident niciunul dintre motivele de refuz de executare și, ținând seama de toate împrejurările cauzei și de necesitatea executării mandatului european de arestare, în virtutea principiului recunoașterii reciproce a deciziilor judiciare și a încrederii reciproce între autorități judiciare pe care se fundamentează instituția mandatului european de arestare, constată că în cauză sunt îndeplinite dispozițiile Legea nr. 302/2004.

Pentru considerentele expuse, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins, ca nefondată, contestația formulată de persoana solicitată A. împotriva sentinței nr. 31/FCJI din 17 aprilie 2019 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori.

Notă: În urma republicării Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală în M. Of. nr. 411 din 27 mai 2019, dispozițiile art. 85 se regăsesc în art. 86, dispozițiile art. 98 se regăsesc în art. 99, dispozițiile art. 103 se regăsesc în art. 104, iar dispozițiile art. 268¹ și urm. se regăsesc în art. 328 și urm.

27. Procedura recunoașterii și a executării hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Condiții. Respingerea cererii de recunoaștere și executare a hotărârii judecătorești

Legea nr. 302/2004, art. 164, art. 166

În procedura de recunoaștere și executare a hotărârilor judecătorești de condamnare la pedeapsa închisorii pronunțate de instanțele unui stat membru al Uniunii Europene, instanța verifică îndeplinirea condiției prevăzute în art. 164 lit. i) din Legea nr. 302/2004 și, în ipoteza în care constată că, încă de la data primirii cererii de recunoaștere, din pedeapsa aplicată persoanei condamnate care nu se află pe teritoriul României au rămas de executat mai puțin de 6 luni, respinge cererea de recunoaștere și executare a hotărârii judecătorești de condamnare, chiar dacă Ministerul Justiției nu a refuzat inițierea procedurii de recunoaștere, conform art. 164 lit. i) din Legea nr. 302/2004.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 259/A din 27 august 2019

Prin sentința nr. 25 CC din 29 iulie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, în baza art. 166 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 302/2004, a fost admisă cererea de recunoaștere și executare a hotărârii judecătorești formulată de autoritățile judiciare din Danemarca - Ministerul Justiției și Tribunalul din Copenhaga, cerere transmisă prin intermediul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Ploiești și, în consecință:

În baza art. 166 din Legea nr. 302/2004, a fost recunoscută hotărârea de condamnare emisă de Tribunalul din Copenhaga nr. SS 1-29628/2018 pronunțată la 7 ianuarie 2019, rămasă definitivă la 22 ianuarie 2019, prin care cetățeanul român A. a fost condamnat la pedeapsa de 365 de zile închisoare pentru săvârșirea a două infracțiuni de furt calificat prevăzute în art. 276 C. pen. danez și a unei infracțiuni de nerespectare a interdicției de a se afla pe teritoriul Danemarcei prevăzută în art. 59 B din Legea daneză privind străinii, cu corespondent în două infracțiuni de furt calificat prevăzute în art. 228 - art. 229 alin. (1) lit. d) și alin. (2) lit. b) C. pen. și într-o infracțiune de sustragere de la măsurile de îndepărtare de pe teritoriul României prevăzută în art. 265 C. pen.

În baza art. 166 din Legea nr. 302/2004, s-a dispus executarea în România a pedepsei de 365 de zile închisoare și transferarea persoanei condamnate A. într-un penitenciar din România, în vederea executării pedepsei de 365 de zile închisoare aplicată de autoritatea judiciară a statului emitent de condamnare - Danemarca.

S-a dedus din pedeapsa de 365 de zile închisoare perioada executată, conform certificatului emis la 6 februarie 2019 de statul danez și hotărârii de condamnare emisă de Tribunalul din Copenhaga nr. SS 1-29628/2018 pronunțată la 7 ianuarie 2019, rămasă definitivă la 22 ianuarie 2019, calculată de la data de 27 noiembrie 2018 la zi.

Pentru a se pronunța în acest sens, instanța de fond a reținut că, prin cererea înregistrată la data de 18 iulie 2019 pe rolul Curții de Apel Ploiești, în temeiul art. 165 - art. 166 din Legea nr. 302/2004, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Ploiești a sesizat această instanță cu solicitarea autorităților judiciare din Danemarca privind recunoașterea și punerea în executare pe teritoriul României a sentinței pronunțate de Tribunalul din Copenhaga nr. SS 1-29628/2018 pronunțată la 7 ianuarie 2019, rămasă definitivă la 22 ianuarie 2019, prin care cetățeanul român A. a fost condamnat la pedeapsa de 365 de zile închisoare pentru săvârșirea a două infracțiuni de furt calificat prevăzute în art. 276 C. pen. danez și a unei infracțiuni de nerespectare a interdicției de a se afla pe teritoriul Danemarcei prevăzută în art. 59 B din Legea daneză privind străinii, cu corespondent în două infracțiuni de furt calificat prevăzute în art. 228 - art. 229 alin. (1) lit. d) și alin. (2) lit. b) C. pen. și într-o infracțiune de sustragere de la măsurile de îndepărtare de pe teritoriul României prevăzută în art. 265 C. pen.

Examinând înscrisurile aflate la dosar, precum și dispozițiile legale incidente, curtea de apel a reținut că sunt îndeplinite condițiile prevăzute în art. 167 din Legea nr. 302/2004 pentru recunoașterea și executarea în România a hotărârii de condamnare, situație în care a admis solicitarea autorităților judiciare din Danemarca.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat apel persoana condamnată A.

Examinând apelul formulat de persoana condamnată A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este fondat, pentru motivele arătate în continuare:

Principiul recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană este reglementat la nivel european prin Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008, care cuprinde norme în temeiul cărora un stat membru urmează să recunoască o hotărâre judecătorească și să execute pedeapsa, în vederea facilitării reabilitării sociale a persoanei condamnate.

Una din aceste norme, cuprinsă în art. 9 alin. (1) lit. h) din Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008, prevede că autoritatea competentă din statul de executare poate refuza să recunoască hotărârea judecătorească și să dispună executarea pedepsei, în cazul în care, în momentul în care autoritatea competentă a statului de executare primește hotărârea judecătorească, rămân de executat mai puțin de 6 luni din pedeapsă.

Decizia-cadru menționată a fost implementată în legislația română prin Legea nr. 302/2004, republicată, care în Titlul VI cuprinde dispoziții privind cooperarea cu statele membre ale Uniunii Europene în aplicarea Deciziei-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană.

Reglementând procedura de punere în executare pe teritoriul României a pedepselor sau măsurilor privative de libertate aplicate de instanțele altor state membre ale Uniunii Europene, Capitolul II din Titlul VI al Legii nr. 302/2004, republicată (art. 162 și urm.), cuprinde dispoziții cu privire la condițiile generale și cele speciale ce trebuie îndeplinite pentru admiterea unei asemenea solicitări, dar și la instituțiile cărora le revine sarcina să verifice întrunirea respectivelor cerințe.

Printre atribuțiile Ministerului Justiției, expres prevăzute în art. 164 din Legea nr. 302/2004, care are în sarcină să efectueze controlul de regularitate a sesizării, se numără și aceea de a refuza inițierea procedurii de recunoaștere a hotărârii judecătorești străine, atunci când, la data primirii acesteia, din pedeapsa aplicată persoanei condamnate au rămas de executat mai puțin de 6 luni, cu excepția cazului în care persoana condamnată se află pe teritoriul României (lit. i). Așadar, una din condițiile generale de admisibilitate a cererii de recunoaștere și executare în România a unei hotărâri de condamnare pronunțată de un stat membru al Uniunii Europene în situația în care persoana condamnată execută pedeapsa în statul solicitant este aceea ca, la momentul primirii sesizării, din pedeapsa aplicată să fi rămas de executat mai mult de 6 luni închisoare, cerință a cărei îndeplinire trebuie verificată inclusiv de instanța de judecată investită potrivit art. 165 alin. (1) din Legea nr. 302/2004.

Verificând, în acest context, actele și lucrările dosarului, se constată că, așa cum reiese din certificatul menționat la art. 4 din Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008, prin sentința nr. SS 1-29628/2018 pronunțată de Tribunalul din Copenhaga la 7 ianuarie 2019, rămasă definitivă la 22 ianuarie 2019, cetățeanul român A. a fost condamnat la pedeapsa de 365 de zile închisoare pentru săvârșirea a două infracțiuni de furt calificat prevăzute în art. 276 C. pen. danez și a unei infracțiuni de nerespectare a interdicției de a se afla pe teritoriul Danemarcei prevăzută în art. 59 B din Legea daneză privind străinii, fapte care au corespondent în legislația română, întrunind elementele constitutive a două infracțiuni de furt calificat prevăzute în art. 228 - art. 229 alin. (1) lit. d) și alin. (2) lit. b) C. pen. și într-o infracțiune de sustragere de la măsurile de îndepărtare de pe teritoriul României prevăzută în art. 265 C. pen. Din același certificat rezultă că, la momentul formulării solicitării, persoana condamnată se afla în stare de detenție, iar pedeapsa va fi executată complet la 27 noiembrie 2019.

Pe de altă parte, în adresa Ministerului Justiției, Direcția Drept Internațional și Cooperare Judiciară, din 8 iulie 2019, transmisă Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Ploiești, se menționează că persoanei condamnate i s-a refuzat liberarea condiționată, iar autoritățile daneze insistă în transferarea acesteia într-un penitenciar din România, conform corespondenței atașate adresei.

Se observă, astfel, că încă de la momentul primirii cererii, deci înainte de a fi sesizată instanța de fond, la 18 iulie 2019, din pedeapsa de 365 de zile închisoare aplicată persoanei condamnate A. de autoritățile judiciare daneze, a cărei executare se finalizează la 27 noiembrie 2019, rămăseseră de executat mai puțin de 6 luni închisoare, nefiind, așadar, întrunită cerința generală prevăzută în art. 164 lit. i) din Legea nr. 302/2004, republicată, necesară pentru a se proceda la recunoașterea hotărârii de condamnare pronunțată de Tribunalul din Copenhaga.

În aceste condiții, având în vedere cele comunicate de Ministerul Justiției și celelalte aspecte ce rezultă din actele de la dosar, se constată că, în cauză, hotărârea ce formează obiectul verificării de către instanța de control judiciar a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 164 lit. i) din Legea nr. 302/2004, republicată, în conformitate cu care persoana condamnată trebuie să mai aibă de executat cel puțin 6 luni din durata pedepsei aplicate.

Pentru motivele expuse, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelul declarat de persoana condamnată A. împotriva sentinței nr. 25 CC din 29 iulie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie.

A desființat sentința penală atacată și, rejudecând:

A respins sesizarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Ploiești privind solicitarea autorității judiciare din Danemarca de recunoaștere și punere în executare pe teritoriul României

a sentinței penale nr. SS 1-29628/2018 pronunțată la 7 ianuarie 2019 de Tribunalul din Copenhaga, rămasă definitivă la 22 ianuarie 2019, privind persoana condamnată A.

28. Procedura recunoașterii și a executării hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Condiții. Recunoaștere parțială

Legea nr. 302/2004, art. 166, art. 167

În procedura de recunoaștere și executare a două hotărâri judecătorești de condamnare la pedeapsa închisorii pronunțate de instanțele unui stat membru al Uniunii Europene, în ipoteza în care fapta de evadare pentru care s-a dispus condamnarea prin una dintre hotărârile judecătorești - constând în părăsirea imobilului în care se execută arestul la domiciliu - nu este incriminată în dispozițiile art. 285 C. pen., nefiind îndeplinită condiția dublei incriminări prevăzută în art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004, iar fapta pentru care s-a dispus condamnarea prin a doua hotărâre judecătorească este incriminată în legislația penală română, dacă autoritățile competente din statul emitent sunt de acord cu recunoașterea parțială, instanța respinge cererea de recunoaștere a hotărârii judecătorești de condamnare privind fapta de evadare, dispunând numai recunoașterea și executarea hotărârii judecătorești de condamnare privind fapta incriminată în legislația penală română.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 256/A din 13 august 2019

Prin sentința nr. 128/F din 27 iunie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală, s-a constatat că autoritățile judiciare italiene au modificat obiectul cererii, în sensul înlocuirii procedurii de punere în executare a mandatului european de arestare emis la data de 12 decembrie 2018 față de persoana condamnată A. cu procedura de recunoaștere și punere în executare a hotărârilor de condamnare pronunțate în Italia față de aceeași persoană condamnată.

În temeiul art. 166 alin. (3) și alin. (6) lit. a) raportat la art. 167 și art. 172 din Legea nr. 302/2004, a fost admisă sesizarea formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București, astfel cum a fost precizată.

A fost recunoscută sentința penală nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014, prin care persoana condamnată A. a fost condamnată la o pedeapsă de 1 an și 4 luni închisoare.

A fost respinsă cererea de recunoaștere a sentinței penale nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, prin care persoana condamnată A. a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare (în privința căreia nu este îndeplinită condiția dublei incriminări).

S-a constatat că prin ordonanța de executare a pedepselor concurente nr. 222/2018 SIEP emisă în data de 10 octombrie 2018 de către Parchetul Republicii de pe lângă Tribunalul din Mantova i-a fost aplicată persoanei condamnate pedeapsa totală de 1 an, 9 luni și 10 zile închisoare.

S-a scăzut din pedeapsa rezultantă de 1 an, 9 luni și 10 zile pedeapsa de 5 luni și 10 zile închisoare aplicată persoanei condamnate A. prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie

2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, persoana condamnată urmând să execute pedeapsa de 1 an și 4 luni închisoare.

S-a dispus încarcerarea persoanei condamnate A. într-un penitenciar din România, în vederea continuării executării pedepsei de 1 an și 4 luni închisoare.

S-a dedus din pedeapsa de 1 an și 4 luni închisoare durata prevenției din data de 28 august 2012 până la data de 29 august 2012, precum și reținerea din perioada 16 aprilie 2019 - 17 aprilie 2019.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că, la data de 17 aprilie 2019, a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București sesizarea formulată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București, privind punerea în executare a mandatului european de arestare emis la 12 decembrie 2018 de către autoritățile judiciare din Italia cu privire la persoana solicitată A., urmărită pentru executarea unei pedepse de 1 an, 9 luni și 10 zile închisoare (ca rezultat al comasării a două sentințe).

Prin adresa emisă la 23 aprilie 2019 de către Ministerul Justiției din Italia, Direcția Generală a Justiției Penale, Oficiul II, Cooperare internațională, primită la data de 2 mai 2019, autoritățile judiciare din Italia și-au modificat obiectul cererii, în sensul înlocuirii procedurii de punere în executare a mandatului european de arestare emis la data de 12 decembrie 2018 față de persoana condamnată A. cu procedura de recunoaștere și punere în executare a hotărârilor de condamnare pronunțate în Italia față de aceeași persoană condamnată.

Cu această ocazie, autoritățile judiciare italiene au transmis certificatul menționat în art. 4 din Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 în limba română și sentințele penale a căror recunoaștere se solicită.

La termenul de judecată din data 7 mai 2019, curtea de apel, din oficiu, a dispus, în raport cu informațiile transmise la dosarul cauzei, emiterea unei adrese către autoritățile judiciare italiene pentru a preciza, în scris, dacă sunt de acord cu o posibilă recunoaștere parțială a hotărârilor de condamnare menționate în certificatul transmis în conformitate cu Decizia-cadru 2008/909/JAI, în situația în care s-ar constata, pentru infracțiunea de evadare pentru care persoana solicitată a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare prin sentința nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 a Tribunalului din Mantova, că respectiva infracțiune nu ar îndeplini condiția dublei incriminări conform legislației naționale din România.

La data de 14 mai 2019, la dosar a fost depusă adresa din 9 mai 2019 emisă de către Parchetul Republicii de pe lângă Tribunalul din Mantova.

Analizând sesizarea, pe baza documentelor și informațiilor comunicate de către statul de condamnare și respectiv obținute de către instanță, curtea de apel a constatat, în principal, următoarele:

Prin sentința penală nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la 31 octombrie 2014, intimatul A. a fost condamnat la o pedeapsă de 1 an și 4 luni închisoare pentru comiterea infracțiunii prevăzute în art. 648 C. pen. italian, pentru că, în scopul de a obține un beneficiu ilicit, a primit un sistem stereo de mașină B. și un sistem stereo de mașină C. care, în data de 6 aprilie 2009, fuseseră furate dintr-un magazin de electronice situat în Mantova.

Prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, intimatul A. a fost condamnat la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de evadare prevăzută în art. 385 C. pen. italian, pentru că, fiind în mod legal deținut în arest la domiciliu în propria locuință situată în Marmirolo, în urma ordonanței emisă de către Tribunalul din Verona în data

de 23 iulie 2012, a ieșit din aceasta fără motiv întemeiat și fără a deține o autorizație, deplasându-se în afara apartamentului și fiind găsit de jandarmii din cadrul Postului de Jandarmerie din Marmirolo într-un local din apropierea blocului unde acesta locuia.

Prin ordonanța de executare a pedepselor concurente nr. 222/2018 SIEP emisă în data de 10 octombrie 2018 de către Parchetul Republicii de pe lângă Tribunalul din Mantova i-a fost aplicată persoanei condamnate pedeapsa totală de 1 an, 9 luni și 10 zile închisoare, cu deducerea a două zile executate din data de 28 august 2012 până în data de 29 august 2012.

Raportat la aspectele anterior menționate, curtea de apel a constatat că în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute în art. 167 alin. (1) lit. a) - e) din Legea nr. 302/2004 privind recunoașterea următoarei sentințe de condamnare:

Astfel, sentința penală nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014, prin care intimatul A. a fost condamnat la o pedeapsă de 1 an și 4 luni închisoare, este definitivă și executorie, iar fapta reținută prin această hotărâre în sarcina persoanei condamnate ar fi constituit infracțiune și în cazul în care ar fi fost săvârșită pe teritoriul României (în concret, fapta reținută în sarcina persoanei condamnate prin această sentință penală realizând conținutul constitutiv al infracțiunii de tăinuire prevăzută în art. 270 C. pen., pedepsită cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă).

În ceea ce privește sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la 13 iulie 2018, prin care intimatul A. a fost condamnat la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare, s-a apreciat că pentru infracțiunea pentru care acesta a fost condamnat de autoritățile italiene, respectiv infracțiunea de evadare prevăzută în art. 385 C. pen. italian, nu este îndeplinită condiția dublei incriminări prevăzută în art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004, această faptă pentru care s-a aplicat pedeapsa neconstituind, în cazul în care ar fi fost săvârșită pe teritoriul României, o infracțiune.

Curtea de apel a reținut, în esență, că intimatul A. a fost condamnat prin sentința penală anterior menționată, întrucât, fiind în mod legal deținut în arest la domiciliu în propria locuință situată în Marmirolo, în urma ordonanței emisă de către Tribunalul din Verona în data de 23 iulie 2012, a ieșit din aceasta fără motiv întemeiat și fără a deține o autorizație, deplasându-se în afara apartamentului și fiind găsit de jandarmii din cadrul Postului de Jandarmerie din Marmirolo într-un local din apropierea blocului unde acesta locuia.

Curtea de apel a constatat că fapta persoanei condamnate reținută prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, nu ar putea constitui infracțiunea de evadare prevăzută în art. 285 C. pen., ce presupune evadarea din starea legală de reținere sau deținere.

Curtea de apel a constatat că norma de incriminare reglementată în art. 285 C. pen. presupune ca situație premisă existența unei stări legale de reținere sau deținere de sub puterea căreia să evadeze o persoană privată de libertate.

Legiuitorul român nu a incriminat printre condițiile de tipicitate ale infracțiunii de evadare și fapta de a evada de sub puterea măsurii preventive a arestului la domiciliu.

Într-o asemenea situație, legiuitorul român a apreciat că, dacă o persoană aflată sub puterea măsurii preventive a arestului la domiciliu părăsește fără încuviințarea organelor judiciare care au dispus o asemenea măsură domiciliul la care aceasta execută respectiva măsură, atunci, față de această persoană, se poate dispune înlocuirea măsurii preventive a arestului la domiciliu cu măsura arestării preventive în condițiile art. 221 alin. (11) C. proc. pen.

Prin urmare, s-a apreciat că, în raport cu această infracțiune de evadare la care intimatul A. a fost condamnat prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, nu este îndeplinită condiția dublei incriminări.

Curtea de apel a reținut că autoritățile italiene au fost în mod expres întrebate dacă sunt de acord cu o posibilă recunoaștere parțială a hotărârilor penale, în situația în care s-ar constata, pentru infracțiunea de evadare pentru care persoana solicitată a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare prin sentința nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 a Tribunalului din Mantova, că respectiva infracțiune nu ar îndeplini condiția dublei incriminări conform legislației naționale din România.

Prin adresa din data de 9 mai 2019 emisă de către Parchetul Republicii de pe lângă Tribunalul din Mantova, autoritățile judiciare din Italia au comunicat că sunt de acord cu recunoașterea parțială a sentințelor pronunțate împotriva persoanei condamnate A., luându-se act că infracțiunea de evadare pentru care persoana a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, nu este considerată infracțiune în dreptul intern, nefiind îndeplinită cerința dublei incriminări, cu consecința deducerii pedepsei de 5 luni și 10 zile închisoare.

Curtea de apel a mai reținut că persoana condamnată nu a consimțit la executarea pedepsei pe teritoriul țării de origine, însă lipsa consimțământului nu constituie un motiv de nerezunoaștere, deoarece acesta este cetățean român și figurează cu ultimul domiciliu în Municipiul București.

În ceea ce privește natura și durata pedepsei aplicate persoanei condamnate de către instanța străină, curtea de apel a constatat că acestea corespund cu natura și durata pedepsei prevăzute de legea penală română pentru infracțiunea similară celei reținute în sarcina condamnatului, astfel că nu este necesară adaptarea pedepsei respective, conform art. 166 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 302/2004 cu referire la art. 166 alin. (8) lit. a) și b) din același act normativ.

Totodată, curtea de apel a apreciat că în cauză nu poate constitui motiv de nerezunoaștere împrejurarea invocată de persoana condamnată, respectiv că nu a fost prezentă personal la procesul penal pornit împotriva sa, care a atras condamnarea la pedeapsa de 1 an și 4 luni închisoare, dispusă prin sentința penală nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014.

Astfel, curtea de apel a constatat că autoritățile italiene au comunicat în certificatul menționat în art. 4 din Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce a hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, în limba română, că această persoană a fost informată personal sau prin intermediul unui reprezentant, în temeiul legislației naționale a statului emitent, de locul și data dezbaterii procesului care a dus la emiterea sentinței în contumacie.

Totodată, din cuprinsul sentinței penale nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014, curtea de apel a reținut că inculpatul a avut cunoștință despre procesul penal pornit împotriva sa, întrucât acesta a desemnat un avocat ales care să îl reprezinte în acest proces penal în fața autorităților judiciare din Italia, avocat care, ulterior, pe parcursul procesului penal, a renunțat la a mai asigura apărarea, inculpatul beneficiind de serviciile unui apărător numit din oficiu.

Or, curtea de apel a constatat că intimatul A., pe de o parte, a fost informat personal sau prin intermediul unui reprezentant, în temeiul legislației naționale a statului emitent, de locul și data dezbaterii procesului care a dus la emiterea sentinței în contumacie, iar pe de altă parte, a desemnat un avocat ales care să îl reprezinte în acest proces penal în fața autorităților judiciare din Italia, avocat care, ulterior, pe parcursul procesului penal, a renunțat la a mai asigura apărarea, inculpatul beneficiind de serviciile unui apărător numit din oficiu.

Curtea de apel a apreciat că, în urma recunoașterii hotărârii penale pronunțate de autoritățile judiciare italiene împotriva persoanei condamnate A., executarea pedepsei se va realiza exclusiv conform dispozițiilor Codului penal român. Or, în situația în care pentru fapta menționată în sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, nu este îndeplinită condiția dublei incriminări, pentru această faptă intimatul A. ar fi fost achitat în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen., dacă ar fi fost trimis în judecată în România, întrucât fapta nu ar fi fost prevăzută de legea penală. Într-o asemenea situație, dispozițiile art. 72 C. pen. permit deducerea din pedeapsă a perioadei executate în stare de prevenție sau de detenție, chiar dacă pentru fapta care a atras starea de privare de libertate nu s-a pronunțat o soluție de condamnare, ci o soluție de clasare, încetare a procesului penal sau de achitare.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel persoana condamnată A.

Analizând apelul formulat de persoana condamnată A., Înalta Curte de Casație și Justiție constată că acesta este nefondat, în principal, pentru următoarele considerente:

În mod corect a dispus instanța de fond, pe de o parte, recunoașterea sentinței penale nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014, prin care persoana condamnată A. a fost condamnată la o pedeapsă de 1 an și 4 luni închisoare, și încarcerarea acesteia într-un penitenciar din România în vederea continuării executării pedepsei de 1 an și 4 luni închisoare, deducând prevenția executată, având în vedere că la momentul pronunțării soluției erau îndeplinite toate condițiile prevăzute de lege, iar, pe de altă parte, respingerea cererii de recunoaștere a sentinței penale nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, prin care persoana condamnată A. a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare (în privința căreia nu este îndeplinită condiția dublei incriminări).

Din examinarea sentinței penale nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014, se constată că este îndeplinită cerința dublei incriminări prevăzută în art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004, fapta comisă de persoana condamnată (constând în aceea că, în scopul de a obține un beneficiu ilicit, a primit un sistem stereo de mașină B. și un sistem stereo de mașină C. care, în data de 6 aprilie 2009, fuseseră furate dintr-un magazin de electronice situat în Mantova) având corespondent în legislația penală română, realizând conținutul constitutiv al infracțiunii de tăinuire prevăzută în art. 270 C. pen. (pedepsită cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă), în condițiile în care, în această procedură, nu se compară elementele constitutive ale infracțiunilor prevăzute de legile celor două state, ci dacă fapta săvârșită în acel stat se încadrează într-o infracțiune prevăzută de Codul penal român, împrejurare în care criticile formulate în acest sens de apărare sunt nefondate.

De altfel, din actele existente la dosar și din situația de fapt expusă, rezultă că apelantul persoană condamnată a cunoscut proveniența ilicită a bunurilor și, în vederea obținerii unui beneficiu ilicit, a primit sau ascuns bunurile provenite din săvârșirea infracțiunii de furt, prima

instanța considerând, în mod temeinic, că infracțiunea se poate încadra în dispozițiile art. 270 C. pen.

Totodată, din actele și lucrările dosarului rezultă că sunt îndeplinite și celelalte condiții prevăzute în dispozițiile art. 167 din Legea nr. 302/2004, respectiv:

- hotărârea prin care i-a fost aplicată în Italia pedeapsa cu închisoarea este definitivă și executorie la 31 octombrie 2014 (art. 167 alin. 1 lit. a din Legea nr. 302/2004);

- persoana condamnată A. este cetățean român cu domiciliul în România - ultimul domiciliu în Municipiul București (art. 167 alin. 1 lit. c din Legea nr. 302/2004);

- persoana condamnată nu și-a manifestat consimțământul pentru a executa pedeapsa într-un penitenciar din România, însă consimțământul său nu este necesar, întrucât este cetățean român și trăiește pe teritoriul României, potrivit dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 302/2004;

- nu este incident vreunul din motivele de nrecunoaștere și neexecutare prevăzute în art. 163 din Legea nr. 302/2004 (art. 167 alin. 1 lit. e din Legea nr. 302/2004).

Sub aspectul naturii pedepsei de 1 an și 4 luni închisoare aplicată persoanei condamnate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că aceasta corespunde cu sancțiunea reglementată de legea penală română, iar durata ei nu depășește limita maximă specială a pedepsei prevăzute de legea penală română pentru infracțiunea de tăinuire (5 ani închisoare), astfel încât nu se impune adaptarea acesteia potrivit art. 166 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 302/2004, continuarea executării ei fiind conformă exigențelor impuse prin actul normativ menționat.

Cu privire la critica formulată de apărare potrivit căreia persoana condamnată nu a fost prezentă personal la judecată, nu a avut un avocat ales, iar apărătorul din oficiu nu a luat legătura niciodată cu aceasta, apelantul necunoscând, pe tot parcursul procesului penal în urma căruia, prin sentința penală nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, a fost condamnată la pedeapsa de 1 an și 4 luni închisoare, și nici ulterior, identitatea avocatului, fiind incident cazul de nrecunoaștere și neexecutare prevăzut în art. 163 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 302/2004, neexistând niciuna dintre situațiile de excludere a aplicării textului de lege, Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Reglementând motivele de nrecunoaștere și neexecutare ale hotărârii pronunțate de un stat membru al Uniunii Europene, legiuitorul a prevăzut în alin. (1) lit. g) al art. 163 din Legea nr. 302/2004 că o hotărâre judecătorească dată în alt stat membru al Uniunii Europene nu va fi recunoscută și pusă în executare în România, chiar dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 167, atunci când persoana condamnată nu a fost prezentă personal la judecată, stabilind, totodată, că nu se consideră o persoană judecată în lipsă (și deci nu poate reprezenta un motiv de refuz al cererii de recunoaștere și punere în executare a hotărârii de condamnare pronunțate în Italia) situația în care statul emitent informează că, în conformitate cu legislația sa:

- (i) persoana a fost încunoștințată, în timp util, prin citație scrisă înmănată personal sau prin notificare telefonică, fax, e-mail sau prin orice alte asemenea mijloace, cu privire la ziua, luna, anul și locul de înfățișare și la consecințele legale în caz de neprezentare; sau

- (ii) persoana, având cunoștință de ziua, luna, anul și locul de înfățișare, a mandatat pe avocatul său ales sau desemnat din oficiu să o reprezinte, iar reprezentarea juridică în fața instanței de judecată a fost realizată în mod efectiv de către avocatul respectiv; sau

- (iii) după ce i s-a înmănat personal hotărârea de condamnare și a fost încunoștințată că hotărârea este supusă unei căi de atac, ocazie cu care instanța competentă poate verifica hotărârea atacată inclusiv pe baza unor probe noi, și că, în urma soluționării căii de atac, la judecarea căreia poate participa personal, hotărârea de condamnare poate fi desființată, persoana

condamnată fie a renunțat în mod expres la calea de atac, fie nu a declarat, în termenul prevăzut de lege, respectiva cale de atac.

Raportând considerațiile teoretice anterior enunțate la speța dedusă judecării, se constată, pe de o parte, că din certificatul menționat în art. 4 din Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce a hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, tradus în limba română, rezultă că autoritățile italiene au comunicat în mod explicit faptul că persoana condamnată A. a fost informată personal sau prin intermediul unui reprezentant, în temeiul legislației naționale a statului emitent, de locul și data dezbaterii procesului care a dus la pronunțarea sentinței în contumacie, iar, pe de altă parte, din cuprinsul sentinței penale nr. 857/2014 din 17 iunie 2014 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 31 octombrie 2014, reiese că apelantul a avut cunoștință despre procesul penal pornit împotriva sa, întrucât și-a angajat un apărător ales care să îl reprezinte în fața autorităților judiciare din Italia, avocat care, ulterior, pe parcursul procesului penal, a reziliat contractul de asistență juridică, apărarea efectivă a persoanei condamnate A. fiind asigurată de un apărător desemnat din oficiu.

Prin urmare, împrejurarea că apărătorul ales, pe parcursul procesului, în cursul judecării, nu a mai asigurat asistența juridică a persoanei condamnate A. nu poate reprezenta un motiv de refuz al cererii de recunoaștere și punere în executare a hotărârii de condamnare pronunțate în Italia, în condițiile în care aceasta a avut cunoștință de existența procesului penal în care avea calitatea de inculpat, având în vedere că apărătorul ales a renunțat la asigurarea apărării la termenul din 17 mai 2013, deci ulterior trimiterii în judecată (conform citației emise la 16 noiembrie 2012 și depuse la 20 noiembrie 2012), împrejurare în care apelantul a nu a întreprins niciun demers ulterior pentru a se interesa de stadiul respectivului proces penal, ci dimpotrivă a dat dovadă de o totală lipsă de diligență cu privire la situația sa juridică.

În concluzie, se constată că nu este incident motivul de nerecunoaștere și neexecutare prevăzut în art. 163 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 302/2004, motiv pentru care criticile formulate de apărare în acest sens vor fi respinse ca nefondate.

Din examinarea sentinței penale nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, prin care persoana condamnată A. a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în mod corect, aceasta a fost respinsă, în condițiile în care pentru infracțiunea de evadare prevăzută în art. 385 C. pen. italian (pentru care A. a fost condamnat de autoritățile italiene) nu este îndeplinită condiția dublei incriminări prevăzută în art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004, fapta constând în părăsirea imobilului în care se dispusese prin ordonanța din 23 iulie 2012 a Tribunalului din Verona executarea arestului la domiciliu, fără motiv întemeiat și fără a deține o autorizație, deplasându-se în afara apartamentului și fiind găsit de jandarmii din cadrul Postului de Jandarmerie din Marmiolo într-un local din apropierea imobilului, neconstituind, în cazul în care ar fi fost săvârșită pe teritoriul României, infracțiunea de evadare prevăzută în art. 285 C. pen., întrucât aceasta presupune, ca situație premisă, existența unei stări legale de reținere sau deținere de sub puterea căreia să evadeze o persoană privată de libertate. Or, legiuitorul român nu a incriminat și fapta de a evada de sub puterea măsurii preventive a arestului la domiciliu, ci a prevăzut, în art. 221 alin. (11) C. proc. pen., că, în cazul încălcării cu rea-credință a obligațiilor care îi revin inculpatului aflat în arest la domiciliu (printre care și aceea de a nu părăsi imobilul unde locuiește, fără permisiunea organului judiciar care a

dispus măsura), se poate dispune înlocuirea măsurii preventive a arestului la domiciliu cu cea a arestării preventive.

Mai mult decât atât, se observă că, la solicitarea primei instanțe, autoritățile judiciare din Italia au comunicat, prin adresa din 9 mai 2019 emisă de către Parchetul Republicii de pe lângă Tribunalul din Mantova, că sunt de acord cu recunoașterea parțială a sentințelor pronunțate împotriva persoanei condamnate A., luându-se act că infracțiunea de evadare pentru care persoana a fost condamnată la o pedeapsă de 5 luni și 10 zile închisoare prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 pronunțată de către Tribunalul din Mantova, Republica Italia, definitivă la data de 13 iulie 2018, nu este considerată infracțiune în dreptul intern, nefiind îndeplinită cerința dublei incriminări, cu consecința deducerii pedepsei de 5 luni și 10 zile închisoare.

Prin urmare, în mod corect, judecătorul fondului a apreciat că, în raport cu această infracțiune de evadare, la care apelantul A. a fost condamnat prin sentința penală nr. 821/2012 din 19 octombrie 2012 a Tribunalului din Mantova, Republica Italia, nu este îndeplinită condiția dublei incriminări, cu consecința deducerii inclusiv a perioadei executate (din data de 28 august 2012 până la data de 29 august 2012), având în vedere că executarea pedepsei se realizează exclusiv conform dispozițiilor Codului penal român, respectiv ale art. 72 C. pen., care permit deducerea din pedeapsă a perioadei executate în stare de prevenție sau de detenție, chiar dacă pentru fapta care a atras starea de privare de libertate nu s-a pronunțat o soluție de condamnare, ci o soluție de clasare, încetare a procesului penal sau de achitare, această din urmă soluție fiind aceea care urma să fie dispusă în situația în care apelantul ar fi fost trimis în judecată în România, întrucât fapta nu ar fi fost prevăzută de legea penală, devenind astfel incidente prevederile art. 16 alin. (1) lit. b) teza I C. proc. pen.

Față de considerentele arătate, constatând că sentința nr. 128/F din 27 iunie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția I penală este legală și temeinică, Înalta Curte de Casație și Justiție, în temeiul art. 421 pct. 1 lit. b) C. proc. pen., a respins, ca nefondat, apelul declarat de persoana condamnată A.

29. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Persoană condamnată aflată în România

Legea nr. 302/2004, art. 166, art. 167, art. 172

În procedura de recunoaștere și executare a hotărârilor judecătorești de condamnare la pedepse privative de libertate pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene, în cazul în care persoana condamnată se află în România, sunt aplicabile dispozițiile art. 172 raportate la prevederile art. 167 din Legea nr. 302/2004 și prevederile art. 166 alin. (5) - (9), (13) și (15) din același act normativ. Dispozițiile art. 144 din Legea nr. 302/2004 sunt incidente exclusiv în cadrul recunoașterii și executării hotărârilor judecătorești în relația cu statele terțe și, în consecință, procedura notificării hotărârii judecătorești străine, reglementată în art. 144 din Legea nr. 302/2004, nu este aplicabilă în cadrul recunoașterii și executării hotărârilor judecătorești de condamnare la pedepse privative de libertate pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene.

Prin sentința nr. 158/F din 16 iulie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, a fost respinsă, ca inadmisibilă, sesizarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București cu privire la recunoașterea și punerea în executare a sentinței penale nr. 7594 din 14 februarie 2017 a Curții de Apel din Milano, definitivă la data de 18 decembrie 2018.

S-a dispus trimiterea dosarului la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București în vederea parcurgerii procedurii reglementate în art. 144 din Legea nr. 302/2004, republicată.

Pentru a se pronunța astfel, prima instanță a reținut, în esență, că persoana solicitată A. a fost condamnată în lipsă, așa cum rezultă din mențiunile inserate în cuprinsul certificatului care a stat la baza sesizării.

S-a mai reținut că, în cuprinsul sentinței nr. 154/F din 10 iulie 2019, pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, prin care s-a dispus punerea în executare a mandatului european de arestare emis de autoritățile judiciare italiene la data de 22 martie 2019, precum și arestarea preventivă a persoanei solicitate până la data de 8 august 2019 inclusiv (cu precizarea că, la foarte scurt timp de la pronunțarea hotărârii anterior menționate, autoritățile judiciare italiene au comunicat faptul că, prin sentința nr. 188/2019, Curtea de Apel din Milano, Biroul Executări Penale a revocat mandatul european de arestare emis la data de 22 martie 2019 față de persoana solicitată A., ca urmare a formulării cererii de recunoaștere și punere în executare a sentinței penale nr. 7594 din 14 februarie 2017 a Curții de Apel din Milano), s-a arătat, între altele, în cadrul examinării condițiilor de admisibilitate a sesizării, că, „deși mandatul european de arestare a fost emis în scopul executării pedepsei în cuantum de 3 ani și 2 luni închisoare aplicate printr-o hotărâre pronunțată în lipsă, autoritatea judiciară emitentă a informat că, în conformitate cu legislația statului emitent, persoana care face obiectul mandatului european de arestare are posibilitatea să obțină rejudecarea cauzei în statul membru emitent, în prezența sa.”

De asemenea, s-a constatat că procedura judiciară desfășurată cu privire la numitul A. anterior prezentei sesizări - respectiv solicitarea de punere în executare a mandatului european de arestare emis în vederea executării pedepsei de 3 ani și 2 luni închisoare aplicate prin hotărârea anterior menționată - nu poate înlocui procedura reglementată în art. 144 din Legea nr. 302/2004, republicată, având în vedere că nu au fost respectate cerințele specifice acestei proceduri - ce presupun ca notificarea făcută persoanei condamnate în lipsă să respecte anumite cerințe de fond și de formă, dar și comunicarea unui exemplar al notificării către direcția de specialitate din cadrul Ministerului Justiției din România, cu obligația pentru această direcție de a-l remite statului emitent - și care nu a fost îndeplinită în cauză.

Deopotrivă, s-a arătat că nu au fost respectate termenele prevăzute în Legea nr. 302/2004, republicată, întrucât, de la data 29 iunie 2019 - când autoritățile judiciare italiene au sesizat autoritățile române cu cererea de punere în executare a mandatului european de arestare, sesizare soluționată prin sentința penală nr. 154/F din 10 iulie 2019 a Curții de Apel București, definitivă - și până la data prezentei, nu au trecut cele 30 de zile în care persoana condamnată avea dreptul de a contesta hotărârea de condamnare. Or, în cadrul procedurii de recunoaștere și executare a hotărârilor judecătorești străine, atunci când persoana condamnată a fost judecată în lipsă, potrivit art. 144 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, republicată, procurorul poate sesiza curtea de apel competentă numai după expirarea unui număr de 30 de zile de la data notificării hotărârii către persoana condamnată, dacă aceasta nu a depus contestație, iar potrivit alin. (4) al textului de lege menționat, „atunci când la expirarea celor 30 de zile se constată că persoana condamnată a depus contestație, procurorul dispune clasarea, restituie dosarul direcției de specialitate din

cadru Ministerului Justiției și, totodată, îi transmite contestația, precum și înscrisurile depuse de persoana condamnată.”

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat apel Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București, solicitând admiterea apelului, desființarea sentinței apelate și trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel București.

Înalta Curte de Casație și Justiție, examinând apelul declarat de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București, prin prisma dispozițiilor art. 417 și art. 420 C. proc. pen., pe baza lucrărilor și a materialului din dosarul cauzei, constată că acesta este fondat, în principal, pentru considerentele care vor fi expuse în continuare:

Astfel, prin sentința nr. 158/F din 16 iulie 2019, Curtea de Apel București, Secția a II-a penală a respins, ca inadmisibilă, cererea formulată de autoritățile judiciare italiene privind recunoașterea și punerea în executare a sentinței penale nr. 7594 din 14 februarie 2017 a Curții de Apel din Milano, definitivă la data de 18 decembrie 2018, totodată, dispunând trimiterea dosarului la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București în vederea parcurgerii procedurii reglementate în art. 144 din Legea nr. 302/2004, republicată.

În cuprinsul sentinței penale atacate, prima instanță a reținut că Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București, prin referatul din data de 15 iulie 2019, a sesizat Curtea de Apel București, în conformitate cu dispozițiile art. 172 alin. (1), (3), (5) și (7) raportat la art. 166 alin. (6) lit. a) și art. 167 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, republicată, înaintând documentele transmise de autoritățile judiciare italiene, respectiv certificatul întocmit în conformitate cu art. 4 din Decizia-cadru 2008/909/JAI și hotărârea de condamnare privind pe A., pentru a aprecia cu privire la cererea de recunoaștere a hotărârii judecătorești în vederea executării pedepsei dispuse de statul solicitant.

Din examinarea certificatului și a documentelor comunicate de statul de condamnare, în aplicarea dispozițiilor art. 171 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, republicată și art. 6 paragraf 2 din Convenția europeană asupra transferării persoanelor condamnate, adoptată la Strasbourg la 21 martie 1983, s-a constatat că prin sentința penală nr. 7594 din 14 februarie 2017 a Curții de Apel din Milano, definitivă la data de 18 decembrie 2018, A. a fost condamnat la 3 ani și 2 luni (1.140 zile) închisoare și amendă 1.500 euro, pentru săvârșirea infracțiunii de *furt agravat în concurs cu leziuni voluntare agravate*, prevăzute în art. 119, art. 628 alin. (1) și (3), art. 110, art. 582 și art. 585 C. pen. italian.

Referitor la amenda de 1.500 euro aplicată față de A. de către autoritățile judiciare italiene, potrivit dispozițiilor art. 172 alin. (3) teza a II-a din Legea nr. 302/2004, republicată, s-a arătat că aceasta nu constituie obiectul procedurii de față.

Potrivit documentelor transmise de autoritățile judiciare italiene, persoana condamnată A. nu a participat la judecarea cauzei.

În cauză s-a procedat la examinarea îndeplinirii condițiilor prevăzute în art. 172 alin. (3) raportat la art. 167 alin. (1) lit. a) și b) din Legea nr. 302/2004, republicată și art. 3 paragraf 1 lit. b) și e) din Convenția europeană asupra transferării persoanelor *condamnate, adoptată* la Strasbourg la 21 martie 1983, rezultând că hotărârea de condamnare este definitivă și executorie, iar fapta care a atras condamnarea numitului A. are corespondent în legislația penală română, fiind incriminată în dispozițiile art. 233 C. pen., cu aplicarea art. 6 alin. (1) C. pen.

În ceea ce privește îndeplinirea condiției prevăzute în dispozițiile art. 172 alin. (3) raportat la art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 302/2004, republicată, s-a constatat că persoana condamnată A. este cetățean român.

Având în vedere susținerile persoanei condamnate A., în sensul că nu a fost încunoștințată despre procesul penal desfășurat în Italia și că a fost judecată în lipsă, dar și faptul că din cuprinsul înscrisurilor existente la dosarul cauzei rezultă că judecarea persoanei condamnate A. de către autoritățile judiciare italiene s-a efectuat în lipsă, curtea de apel a apreciat că au fost încălcate dispozițiile imperative prevăzute în art. 144 din Legea nr. 302/2004, republicată, de natură să aducă atingere drepturilor persoanei condamnate.

În propriul demers analitic, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că prima instanță, în mod greșit, a făcut aplicarea art. 144 din Legea nr. 302/2004, republicată, aceste dispoziții vizând o procedură cu state care nu sunt membre ale Uniunii Europene, situație care nu se regăsește în speță, având în vedere că parchetul a sesizat instanța cu o cerere formulată de autoritățile judiciare din Republica Italia, stat care este membru al Uniunii Europene.

De aceea, având în vedere că hotărârea judecătorească a cărei recunoaștere se solicită a fost pronunțată de autoritățile judiciare italiene, în cauză devin aplicabile dispozițiile din Titlul VI din Legea nr. 302/2004, republicată, care privesc cooperarea cu statele membre ale Uniunii Europene în aplicarea Deciziei-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, și anume Secțiunea a 3-a, intitulată „Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate în alte state membre ale Uniunii Europene, în cazul în care persoana condamnată se află în România”, întrucât persoana condamnată se află în România.

De altfel, Curtea de Apel București și-a fundamentat hotărârea pronunțată pe dispozițiile art. 144 din Legea nr. 302/2004, republicată, care fac parte din Titlul V din același act normativ, referitor la „Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești, a ordonanțelor penale și a actelor judiciare în relația cu statele terțe”, procedură care nu își găsește aplicabilitate în speță.

Astfel, se apreciază că, în cauză, sunt incidente dispozițiile art. 172 raportat la art. 167 din Legea nr. 302/2004, republicată și procedura reglementată în art. 166 alin. (5) - (9), (13) și (15) din același act normativ, texte de lege care nu instituie obligativitatea parcurgerii procedurii de notificare la care a făcut referire instanța de fond.

Pe de altă parte, instanța de fond avea obligația să lămurească neconcordanțele constatate în înscrisurile înaintate de autoritățile judiciare italiene - fila X. (unde se menționează că persoana condamnată nu a fost prezentă la judecata în apel ce a avut loc în Italia), respectiv fila Y. (unde se arată că, în apel, persoana condamnată ar fi fost ascultată și i s-ar fi dat cuvântul în fața instanței) și să pronunțe o hotărâre pe fondul cauzei.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție, apreciind că se impune analiza condițiilor speciale de recunoaștere a hotărârii, a admis apelul declarat de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București împotriva sentinței nr. 158/F din 16 iulie 2019 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a II-a penală.

A desființat sentința penală apelată și a trimis cauza spre rejudecare la Curtea de Apel București.

30. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Adaptarea pedepsei. Limite

Legea nr. 302/2004, art. 166

1. În procedura de recunoaștere și executare a hotărârilor judecătorești de condamnare la pedepse privative de libertate pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene, operațiunea de adaptare a pedepsei privative de libertate reglementată în art. 166 alin. (6) lit. b) și alin. (8) lit. b) din Legea nr. 302/2004 se realizează în ipoteza în care durata pedepsei aplicate prin hotărârea transmisă de statul emitent depășește limita maximă specială a pedepsei prevăzute de legea penală română pentru aceeași infracțiune și constă în reducerea pedepsei la limita menționată. În cazul infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat prevăzută în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., limita maximă specială a pedepsei la care se raportează instanța română în aplicarea dispozițiilor art. 166 alin. (6) lit. b) și alin. (8) lit. b) din Legea nr. 302/2004 este de 10 ani închisoare.

2. În ipoteza în care instanța din statul membru al Uniunii Europene a aplicat o pedeapsă privativă de libertate de 10 ani pentru săvârșirea unei infracțiuni care are corespondent în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., prin reținerea, ca circumstanță atenuantă, a recunoașterii vinovăției și reducerea limitei pedepsei prevăzute în legislația statului emitent de la 15 ani la 10 ani, instanța română nu poate dispune adaptarea pedepsei, întrucât nu se poate raporta la limita maximă specială a pedepsei redusă cu o treime ca efect al aplicării dispozițiilor art. 396 alin. (10) C. proc. pen. referitoare la recunoașterea învinuirii, ci la limita maximă specială a pedepsei prevăzute în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., de 10 ani închisoare.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 252/A din 6 august 2019

Prin sentința nr. 135 din 2 iulie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, în baza art. 166 alin. (4), alin. (6) lit. b) și alin. (8) lit. b) din Legea nr. 302/2004, republicată, s-a dispus recunoașterea, adaptarea și executarea în România a pedepsei de 3.652 zile închisoare, pedeapsă aplicată numitului A. prin sentința penală nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, definitivă în 17 iunie 2016, pentru săvârșirea infracțiunii de conspirație constituită pentru a contraveni secțiunii 170 din Legea privind gestionarea taxelor și accizelor din 1979 și contrară secțiunii 1(1) din Legea penală din 1977, având corespondent în legislația română în infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat prevăzută în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen.

S-a adaptat pedeapsa aplicată, în sensul că s-a redus durata pedepsei aplicate de autoritatea judiciară străină - Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, la maximum special prevăzut de legea penală română pentru infracțiunea prevăzută în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., respectiv la 6 ani și 8 luni închisoare, pedeapsă pe care o va executa condamnatul în România.

S-a scăzut din pedeapsa recunoscută și adaptată de 6 ani și 8 luni închisoare perioada în care persoana condamnată A. s-a aflat în executarea pedepsei în Marea Britanie, respectiv cu începere din 19 februarie 2016 la zi.

S-a dispus transferarea persoanei condamnate A. și continuarea executării pedepsei recunoscute și adaptate, într-un penitenciar din România.

S-a constatat că, potrivit art. 100 alin. (1) lit. a) C. pen., persoana condamnată va putea fi liberată condiționat după executarea a cel puțin 2/3 din durata pedepsei.

Pentru a pronunța această hotărâre, Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori a reținut, în esență, că prin adresa din 22 mai 2019 a fost sesizată de către Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj cu cererea de cooperare judiciară internațională formulată de autoritățile judiciare din Marea Britanie, prin care se solicita transferarea persoanei condamnate A. dintr-un penitenciar din Marea Britanie într-un penitenciar din România.

În analiza incidenței dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004, cu privire la stabilirea corespondenței între infracțiunea pentru care a fost condamnat numitul A. și cea similară din dreptul român, a constatat că, în fapt, s-a reținut în sarcina numitului A. că, între 10 februarie 2016 și 17 februarie 2016, a conspirat împreună cu numiții B., C. și alte persoane ca, în mod fraudulos, să importe un drog controlat de clasă A, și anume cocaină.

Din conținutul sentinței penale nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, Curtea de Apel Cluj a constatat că nu s-a reținut cu privire la numitul A. comiterea infracțiunii de trafic de droguri.

Ca atare, curtea de apel a apreciat că infracțiunea de conspirație constituită pentru a contraveni secțiunii 170 din Legea privind gestionarea taxelor și accizelor din 1979 și contrară secțiunii 1(1) din Legea penală din 1977 are corespondent în legislația română în infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat prevăzută în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen.

S-a avut în vedere că obiectul material al infracțiunii l-a constituit drogul cocaină care, potrivit dreptului penal român, este calificat ca drog de mare risc, iar infracțiunea care intră în scopul grupului infracțional organizat este cea prevăzută în art. 3 alin. (2) din Legea nr. 143/2000, sancționată cu pedeapsa închisorii de la 7 ani la 15 ani.

Ca atare, s-a apreciat că încadrarea juridică corespondentă infracțiunii pentru care a fost condamnat numitul A. este infracțiunea prevăzută în art. 367 alin. (2) C. pen., sancționată cu pedeapsa închisorii de la 3 ani la 10 ani.

Din conținutul sentinței penale nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, s-a constatat că instanța a avut în vedere pentru condamnatul A. pedeapsa de 15 ani închisoare, pe care a redus-o la 10 ani închisoare, urmare a recunoașterii vinovăției.

Curtea de apel a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 166 alin. (6) lit. b) din Legea nr. 302/2004, în cazul în care natura sau durata pedepsei aplicate de către instanța străină nu corespunde cu natura sau durata pedepsei prevăzute de legea penală română pentru infracțiuni similare, instanța adaptează prin sentință pedeapsa aplicată de instanța statului emitent.

Potrivit art. 166 alin. (8) lit. b) din Legea nr. 302/2004, adaptarea de către instanța de judecată a pedepsei aplicate de instanța statului emitent constă în reducerea pedepsei până la limita maximă admisă de legea penală română pentru infracțiuni similare.

În această analiză, Curtea de Apel Cluj a apreciat că situația obiectivă a aplicării procedurii recunoașterii vinovăției, cu consecința reducerii cu o treime a pedepsei de către instanța statului de condamnare, trebuie valorificată și în planul stabilirii încadrării juridice corespondente din dreptul român, în sensul reținerii în mod corelativ a incidenței art. 396 alin. (10) C. proc. pen., cu consecința reducerii limitei maxime a pedepsei închisorii cu o treime.

Urmare a reținerii încadrării juridice corespondente ca fiind, potrivit dreptului penal român, art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., cu aplicarea art. 396 alin. (10) C. proc. pen., limita maximă a pedepsei închisorii ar fi de 6 ani și 8 luni închisoare, limită până la care s-ar impune a

se reduce pedeapsa aplicată, ca efect al adaptării, în vederea continuării executării pedepsei în România.

Această situație a fost adusă la cunoștința autorităților judiciare ale statului de condamnare, în temeiul art. 10 și art. 12 din Decizia-cadru 2008/909/JAI, iar instanța de condamnare a fost de acord cu continuarea procedurilor de transfer, în ipoteza în care sentința maximă care ar putea fi executată este de 6 ani și 8 luni închisoare, iar condamnatul ar executa cel puțin două treimi din pedeapsa adaptată, înainte de a fi propus pentru liberare condiționată.

Împotriva acestei sentințe, procurorul a declarat apel, solicitând admiterea apelului, desființarea în parte a hotărârii atacate și pronunțarea unei hotărâri prin care să se recunoască și să se dispună executarea în întregime a pedepsei de 10 ani închisoare (3.652 zile) aplicată persoanei condamnate A. de către autoritățile judiciare din Marea Britanie.

Examinând apelul sub toate aspectele, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că acesta este întemeiat în raport cu criticile referitoare la adaptarea pedepsei de către Curtea de Apel Cluj, reținând, în principal, următoarele:

Prin sentința penală nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, rămasă definitivă în 17 iunie 2016, s-a dispus condamnarea cetățeanului român A. la pedeapsa de 10 ani închisoare (3.652 zile de detenție) pentru săvârșirea infracțiunii de conspirație constituită pentru a contraveni secțiunii 170 din Legea privind gestionarea taxelor și accizelor din 1979 și contrară secțiunii 1(1) din Legea penală din 1977, reținându-i-se în sarcină că, între 10 februarie 2016 și 17 februarie 2016, a conspirat împreună cu numiții B., C. și alte persoane ca, în mod fraudulos, să importe un drog controlat de clasă A, și anume cocaină.

Întrucât autoritățile judiciare din Marea Britanie au formulat o cerere de transferare în România a persoanei condamnate A., cetățean român, prin adresa din 22 mai 2019 a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj a fost sesizată Curtea de Apel Cluj în vederea recunoașterii hotărârii de condamnare pronunțate în Marea Britanie și transferarea persoanei condamnate A., pentru a continua executarea pedepsei într-un penitenciar din România.

Reținând că statul emitent - Marea Britanie a transpus Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce a hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că, în mod corect, prima instanță a analizat sesizarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, examinând solicitarea autorităților judiciare din Marea Britanie prin prisma dispozițiilor prevăzute de Titlul VI, Capitolul I (Dispoziții generale) și Capitolul II (Punerea în executare pe teritoriul României a pedepselor sau măsurilor privative de libertate aplicate de instanțele altor state membre ale Uniunii Europene), Secțiunea 1 și a 2-a din Legea nr. 302/2004, republicată.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 153 alin. (1), cuprinse în Titlul VI, Capitolul I din legea menționată, „prezentul titlu se aplică în relația cu statele membre ale Uniunii Europene care au transpus Decizia-cadru 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană. În relația cu statele membre care nu au transpus decizia-cadru sunt aplicabile dispozițiile titlului V.”

Verificând actele dosarului, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că hotărârea pronunțată în străinătate față de cetățeanul român A. este definitivă și executorie, iar condiția dublei incriminări este îndeplinită, având în vedere că fapta comisă de acesta în Marea Britanie,

pentru care a fost condamnat la 10 ani închisoare, are corespondent în legislația română în infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat reglementată în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., pedeapsa prevăzută fiind închisoarea de la 3 ani la 10 ani.

În ceea ce privește necesitatea aplicării în prezenta cauză a dispozițiilor art. 166 alin. (6) lit. b) și alin. (8) din Legea nr. 302/2004, contrar celor reținute de Curtea de Apel Cluj, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că nu se pune problema adaptării pedepsei, nefiind incidente în speță respectivele dispoziții legale.

Potrivit legii, adaptarea de către instanța de judecată a pedepsei aplicate de instanța străină constă în reducerea pedepsei până la limita maximă admisă de legea penală română pentru infracțiuni similare; or, în cauză, durata pedepsei închisorii aplicată prin hotărârea transmisă de statul emitent (astfel cum a fost individualizată, potrivit legislației britanice) este compatibilă cu legea penală română, întrucât nu depășește limita maximă specială a pedepsei prevăzute pentru infracțiunea reglementată în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen., respectiv 10 ani închisoare.

Totodată, se impune a fi avut în vedere că posibilitatea pe care Legea nr. 302/2004 o acordă instanței române de a adapta pedeapsa, dacă natura sau durata sancțiunii aplicate de statul străin este incompatibilă cu natura și durata pedepsei prevăzute în legislația națională, nu înseamnă că statul de executare poate să procedeze la reducerea pedepsei aplicate de autoritatea judiciară străină, printr-o operațiune de reindividualizare judiciară a pedepsei potrivit propriei legislații.

În speță, conținutul sentinței penale nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, rămasă definitivă în 17 iunie 2016, relevă că instanța din Marea Britanie a considerat că recunoașterea vinovăției de către persoana condamnată A. constituie pentru aceasta o circumstanță atenuantă, impunându-se reducerea duratei pedepsei închisorii prevăzute de legislația britanică pentru fapta săvârșită, de la 15 ani la 10 ani. Așa cum s-a arătat anterior, această pedeapsă este compatibilă cu legislația penală română, ca natură juridică și durată, iar o nouă reducere a pedepsei aplicate de autoritatea judiciară britanică, cu încă o treime, prin aplicarea de către instanța română a dispozițiilor referitoare la procedura recunoașterii învinuirii, procedură ce urmează anumite reguli în legislația română, echivalează cu o modificare a pedepsei stabilită prin sentința penală străină, nepermisă de lege.

Ca atare, față de considerentele expuse, constatând că nu se conturează existența niciunui motiv de nerecunoaștere și neexecutare a sentinței penale nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, rămasă definitivă la aceeași dată, iar hotărârea pronunțată în străinătate este de natură să producă efecte juridice potrivit legii penale române și nu contravine ordinii publice a statului român, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelul declarat de procuror împotriva sentinței nr. 135 din 2 iulie 2019 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, privind persoana condamnată A.

A desființat în parte sentința penală atacată și, rejudecând:

A admis sesizarea Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj.

A recunoscut sentința penală nr. T20167148 din 17 iunie 2016 pronunțată de Tribunalul de Coroană din Liverpool, Marea Britanie, definitivă în 17 iunie 2016, prin care s-a aplicat persoanei transferabile A. pedeapsa de 10 ani închisoare (3.652 zile de detenție) pentru săvârșirea infracțiunii de conspirație constituită pentru a contraveni secțiunii 170 din Legea privind gestionarea taxelor și accizelor din 1979 și contrară secțiunii 1(1) din Legea penală din 1977, având corespondent în legislația română în infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat prevăzută în art. 367 alin. (1) și (2) C. pen.

A dispus transferarea persoanei condamnate A. și continuarea executării pedepsei recunoscute într-un penitenciar din România.

A dedus din pedeapsa recunoscută perioada în care persoana condamnată A. s-a aflat în executarea pedepsei în Marea Britanie, respectiv cu începere din 19 februarie 2016 la zi.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței atacate care nu contravin prezentei hotărâri.

31. Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene. Condiția dublei incriminări. Trafic de migranți

Legea nr. 302/2004, art. 167 alin. (1) lit. b)

În procedura de recunoaștere și executare a hotărârilor judecătorești de condamnare la pedepse privative de libertate pronunțate de instanțele statelor membre ale Uniunii Europene, în conformitate cu Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene pronunțată în cauza C-289/15, condiția dublei incriminări trebuie considerată îndeplinită în cazul în care elementele de fapt care stau la baza infracțiunii, astfel cum sunt reflectate în hotărârea judecătorească pronunțată de instanța din statul emitent, ar fi pasibile de o sancțiune penală și pe teritoriul statului de executare, dacă s-ar fi produs pe acest teritoriu. În consecință, condiția dublei incriminări prevăzută în art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004 este îndeplinită în cazul traficului de migranți săvârșit cu privire la frontiera unui stat membru al Uniunii Europene, întrucât traficul de migranți ar fi pasibil de o sancțiune penală pe teritoriul României, conform art. 263 C. pen., dacă ar fi săvârșit cu privire la frontiera de stat a României.

I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 348/A din 7 noiembrie 2019

Prin sentința nr. 73 din 4 octombrie 2019 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, în baza art. 166 alin. (6) lit. c) raportat la art. 163 alin. (2) și art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004, s-a respins sesizarea formulată de autoritățile italiene sub nr. MA 691-2019/AP-MAR din 15 iulie 2019, având ca obiect recunoașterea hotărârii penale nr. N. 619/2014 - Reg. Gen. N. 1625/2013 - R.G.N.R. n. 2308/2013 pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste la data de 2 octombrie 2014, definitivă la 27 aprilie 2018, privind persoana condamnată A., în vederea executării în România a pedepsei de 3 ani închisoare.

Prin adresa din 17 iulie 2019, Ministerul Justiției din România a transmis lucrarea având ca obiect cererea autorităților judiciare din Italia cu nr. de referință MA 691-2019/AP-MAR din 15 iulie 2019, privind recunoașterea și punerea în executare în România a unei hotărâri judecătorești prin care s-a dispus condamnarea cetățeanului român A.

În certificatul emis la data de 10 iulie 2019 de Procurorul Adjunct al Republicii de pe lângă Tribunalul din Trieste s-a menționat că se solicită recunoașterea și punerea în executare în România a sentinței cu nr. de referință N. 619/2014 - Reg. Gen. N. 1625/2013 - R.G.N.R. n. 2308/2013 pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste la data de 2 octombrie 2014 și rămasă definitivă la data de 27 aprilie 2018.

Autoritățile judiciare italiene au transmis hotărârea Tribunalului Ordinar din Trieste - Biroul Judecătorului pentru Audiențe Preliminare, pronunțată la data de 2 octombrie 2014, din care rezultă că numitul A. a fost condamnat la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru comiterea

unei infracțiuni, prevăzută în art. 110 C. pen. italian și art. 12 alin. 3 lit. d) și alin. 3-ter lit. b) din Decretul Legislativ nr. 286/1998, constând în aceea că, împreună cu alte persoane, a desfășurat acțiuni menite să asigure intrarea ilegală în Italia a unor străini, respectiv a asigurat transportul unui număr de 3 cetățeni pakistanezi din Ungaria în Italia cu o camionetă, contra sumei de 9.000 euro, autoturismul fiind depistat în flagrant de carabinieri la data de 9 mai 2013 în Ferneti (Trieste).

Autoritățile italiene au transmis și hotărârile pronunțate în căile de atac, respectiv:

- sentința Curții de Apel din Trieste, Secția a II-a penală, pronunțată la data de 4 aprilie 2017, cu nr. de referință 1143/15 R.G. APP, 2308/13 R.G.N.R., 380/17 Registrul de sentințe, prin care s-a respins apelul declarat de inculpați, confirmându-se hotărârea primei instanțe;

- sentința Curții Supreme de Casație, Prima Secție, cu nr. de referință în Registrul General 38541-2017, pronunțată la data de 27 aprilie 2018, prin care s-au respins recursurile declarate de inculpați.

În urma verificărilor efectuate, s-a stabilit că numitul A. nu este în prezent cercetat penal de autoritățile judiciare române. Prin adresa I.P.J. Iași, Serviciul de Investigații Criminale din data de 21 august 2019, s-a comunicat faptul că numitul A. este în țară, respectiv locuiește la adresa de domiciliu, împreună cu familia.

Sub aspectul îndeplinirii condițiilor de recunoaștere și punere în executare a hotărârilor judecătorești străine, prevăzute în art. 167 din Legea nr. 302/2004, s-a reținut că:

- hotărârea a cărei recunoaștere se solicită este definitivă și executorie;
- față de situația de fapt expusă rezultă că fapta pentru care a fost judecat și condamnat numitul A. are corespondent în legea penală română și ar fi atras răspunderea penală a condamnatului și în cazul în care ar fi fost comisă pe teritoriul României, întrunind conținutul constitutiv al infracțiunii de „trafic de migranți” prevăzută în art. 71 alin. (1) din O. U. G. nr. 105/2001, cu aplicarea art. 5 C. pen. (art. 263 alin. 1 C. pen.), pedeapsa prevăzută de lege fiind închisoarea de la 2 la 7 ani;

- condamnatul are cetățenie română, locuiește în Municipiul Iași, urmând ca în fața instanței acesta să precizeze dacă își dă consimțământul în ceea ce privește recunoașterea hotărârii în România.

Nu poate fi reținută incidența motivului de nerecunoaștere și neexecutare prevăzut în art. 163 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 302/2004 (persoana condamnată nu a fost prezentă personal la judecată), întrucât din hotărârile judecătorești de condamnare a rezultat că numitul A. a fost reprezentat de un avocat care i-a asigurat în mod efectiv apărarea, declarând chiar și căile de atac prevăzute de lege, operând astfel excepția de la art. 163 alin. (1) lit. g) pct. (ii) din Legea nr. 302/2004.

Fiind îndeplinite condițiile de recunoaștere și executare a hotărârii judecătorești prevăzute în art. 167 din Legea nr. 302/2004, față de cele expuse, s-a solicitat să se dispună recunoașterea și punerea în executare în România a sentinței cu nr. de referință N. 619/2014 - Reg. Gen. N. 1625/2013 - R.G.N.R. n. 2308/2013 pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste la data de 2 octombrie 2014, menținută prin sentința Curții de Apel din Trieste, Secția a II-a penală, pronunțată la data de 4 aprilie 2017, cu nr. de referință 1143/15 R.G. APP, 2308/13 R.G.N.R., 380/17 Registrul de sentințe și prin sentința Curții Supreme de Casație, Prima Secție pronunțată la data de 27 aprilie 2018, cu nr. de referință în Registrul General 38541-2017, prin care s-a dispus condamnarea la pedeapsa de 3 ani închisoare a cetățeanului român A.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea de Apel Iași a constatat că sesizarea nu poate fi primită, pentru următoarele motive:

Deși certificatul emis de autoritățile italiene are bifată rubrica „favorizarea intrării și șederii ilegale” ca și categorie de infracțiuni scutită de verificarea condiției dublei incriminări, instanța a constatat totuși că România a notificat secretariatului general al Consiliului Uniunii Europene rezerva neaplicării art. 7 alin. (1) din Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008, motiv pentru care instanța trebuie să verifice condiția dublei incriminări impusă de art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004: fapta pentru care s-a aplicat pedeapsa ar fi constituit, în cazul în care ar fi fost săvârșită pe teritoriul României, o infracțiune și autorul ar fi fost sancționabil, precum și condiția prevăzută în art. 163 alin. (2): hotărârea judecătorească dată în alt stat membru al Uniunii Europene nu va fi recunoscută sau, dacă a fost recunoscută, nu va fi pusă în executare, atunci când, potrivit legii române, a intervenit dezincriminarea faptei.

Instanța a constatat din actele dosarului că fapta pentru care a intervenit în Italia condamnarea constă în aceea că persoana vizată „a desfășurat acțiuni menite să asigure intrarea ilegală în Italia a unor străini, respectiv a asigurat transportul unui număr de 3 cetățeni pakistanezi din Ungaria în Italia cu o camionetă, contra sumei de 9.000 euro, autoturismul fiind depistat în flagrant de carabinieri la data de 9 mai 2013 în Ferneti.”

Deși Ministerul Public indică, ca incriminare corespondentă în legea română, art. 71 alin. (1) din O. U. G. nr. 105/2001 (legea veche) și art. 263 alin. (1) C. pen., instanța a constatat că aceste infracțiuni vizează trecerea frauduloasă a frontierei de stat a României, valoarea protejată prin aceste incriminări fiind exclusiv controlul frontierei de stat a României, iar nu controlul oricărei frontiere de stat. Deși în legislația română a existat un text de lege care a avut drept scop protejarea inclusiv a controlului frontierei de stat a unui stat străin, această faptă a fost dezincriminată.

Astfel, potrivit art. 2 alin. (1) din O. U. G. nr. 112/2001, fapta cetățeanului român sau a persoanei fără cetățenie domiciliată pe teritoriul României, care racolează, îndrumă sau călăuzește una ori mai multe persoane în scopul trecerii frauduloase a frontierei unui stat străin sau care organizează una ori mai multe dintre aceste activități ilegale, constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani.

Or, potrivit art. 98 din Legea nr. 187/2012, O. U. G. nr. 112/2001 privind sancționarea unor fapte săvârșite în afara teritoriului țării de cetățeni români sau de persoane fără cetățenie domiciliată în România, publicată în M. Of. nr. 549 din 3 septembrie 2001, aprobată cu modificări prin Legea nr. 252/2002, s-a abrogat.

În consecință, în momentul de față conținutul activității imputate persoanei vizate nu mai reprezintă, potrivit legii române, o infracțiune, fapta comisă de aceasta nemaifiind incriminată, legea română neputând fi aplicată nici prin prisma principiului teritorialității, personalității, realității sau universalității legii penale.

Deși potrivit art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004 condiția dublei incriminări presupune verificarea împrejurării dacă „fapta pentru care s-a aplicat pedeapsa ar fi constituit, în cazul în care ar fi fost săvârșită pe teritoriul României, infracțiune și autorul ar fi fost sancționabil”, acest examen nu presupune traducerea tuturor elementelor constitutive ale infracțiunii pe teritoriul României, mai ales în cazul elementului constitutiv care presupune o condiție de teritorialitate. Instanța nu poate aprecia că trecerea ilegală a frontierei Italiene ar fi fost infracțiune dacă era comisă pe teritoriul României, această traducere nefiind posibilă. Dacă s-ar admite acest lucru, s-ar ajunge la situația în care hotărârea instanțelor italiene ar fi recunoscută deși, potrivit legii române, faptele inculpatului nu sunt incriminate de legea română și autorul nu poate fi sancționat de legea română, întrucât potrivit legii române frontiera trecută de inculpat cu migranții a fost frontiera unui stat străin (a statului italian), iar această faptă nu

mai constituie infracțiune odată cu adoptarea Legii nr. 187/2012. Astfel, nefiind îndeplinită condiția dublei incriminări, instanța a respins sesizarea formulată de autoritățile italiene.

Împotriva sentinței nr. 73 din 4 octombrie 2019 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori a declarat apel procurorul.

În susținerea apelului, în esență, s-a apreciat că, în cauză, este îndeplinită condiția dublei incriminări, în acest sens fiind invocate argumentele expuse în motivarea cauzei *Jozef Grundza* a Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Analizând sentința apelată prin prisma motivelor invocate, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că apelul declarat de procuror este fondat, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare:

Din informațiile și documentele comunicate de statul de condamnare în aplicarea Deciziei-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008, rezultă că prin hotărârea penală nr. N. 619/2014 - Reg. Gen. N. 1625/2013 - R.G.N.R. n. 2308/2013 pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste la data de 2 octombrie 2014, menținută prin sentința Curții de Apel din Trieste, Secția a II-a, pronunțată la data de 4 aprilie 2017, cu nr. de referință 1143/15 R.G. APP, 2308/13 R.G.N.R., 380/17 Registrul de sentințe și prin sentința Curții Supreme de Casație, Prima Secție pronunțată la data de 27 aprilie 2018, cu nr. de referință în Registrul General 38541-2017, persoana condamnată A. a fost condamnată la pedeapsa de 1.095 zile (3 ani) închisoare pentru comiterea infracțiunii prevăzute în art. 110 C. pen. italian și art. 12 alin. 3 lit. d) și alin. 3-ter lit. b) din Decretul Legislativ nr. 286/1998.

Potrivit art. 172 alin. (3) raportat la art. 167 din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, republicată, în cadrul procedurii de recunoaștere și executare a hotărârilor judecătorești pronunțate în alte state membre ale Uniunii Europene, în cazul în care persoana condamnată se află în România, instanța română recunoaște și pune în executare hotărârea judecătorească transmisă de statul emitent, dacă sunt îndeplinite următoarele condiții:

a) hotărârea este definitivă și executorie;

Astfel cum rezultă din certificatul întocmit de autoritățile judiciare italiene, hotărârea penală nr. N. 619/2014 - Reg. Gen. N. 1625/2013 - R.G.N.R. n. 2308/2013 pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste la data de 2 octombrie 2014 a rămas definitivă la data de 27 aprilie 2018, prin sentința Curții Supreme de Casație, Prima Secție.

b) fapta pentru care s-a aplicat pedeapsa ar fi constituit, în cazul în care ar fi fost săvârșită pe teritoriul României, o infracțiune și autorul ar fi fost sancționabil. În cazul în care pedeapsa a fost aplicată pentru mai multe infracțiuni, verificarea condiției se face pentru fiecare infracțiune în parte;

Condițiile prevăzute de Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, astfel cum a fost modificată și completată prin Decizia-cadru nr. 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, a fost transpusă în legislația internă prin Legea nr. 302/2004, modificată și completată de Legea nr. 300/2013.

Prin Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, astfel cum a fost modificată și completată prin Decizia-cadru nr. 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, la art. 7 alin. (1) se prevede că anumite infracțiuni, printre care

și facilitarea intrării și a șederii ilegale, în cazul în care sunt pedepsite în statul emitent cu o pedeapsă sau o măsură privativă de libertate, a căror durată maximă este de cel puțin trei ani, astfel cum sunt definite de legislația statului emitent, duc la recunoașterea hotărârii judecătorești și la executarea sentinței pronunțate, în condițiile prezentei decizii-cadru și fără verificarea dublei incriminări a faptei.

În același timp, la art. 7 alin. (4) din Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI se prevede că fiecare stat membru poate, la adoptarea prezentei decizii-cadru sau ulterior, să declare printr-o declarație notificată Secretariatului General al Consiliului că nu va aplica alin. (1).

Totodată, la art. 7 alin. (3) din Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 se menționează că, pentru alte infracțiuni decât cele aflate sub incidența alin. (1), statul de executare poate condiționa recunoașterea hotărârii judecătorești și executarea pedepsei de faptul că hotărârea trebuie să se refere la fapte care să reprezinte o infracțiune și în temeiul legislației statului de executare, oricare ar fi elementele constitutive ale acesteia și oricum ar fi descrisă.

Înalta Curte de Casație și Justiție reține că motivul pentru care Curtea de Apel Iași a respins sesizarea formulată de autoritățile italiene și nu a recunoscut hotărârea penală pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste este acela că, deși certificatul emis de autoritățile italiene are bifată rubrica „favorizarea intrării și șederii ilegale” ca și categorie de infracțiuni scutită de verificarea condiției dublei incriminări, a constatat că România a notificat secretariatului general al Consiliului Uniunii Europene rezerva neaplicării art. 7 alin. (1) din Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008, motiv pentru care instanța a verificat condiția dublei incriminări impusă de art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 302/2004 și a reținut că nu este îndeplinită, având în vedere că, deși în legislația română a existat un text de lege care a avut drept scop protejarea inclusiv a controlului frontierei de stat a unui stat străin, concretizat în art. 2 alin. (1) din O. U. G. nr. 112/2001, acesta a fost abrogat. Prin urmare, a constatat că fapta comisă de persoana condamnată A., nemaifiind incriminată, nu reprezintă potrivit legii române o infracțiune. Or, deși Ministerul Public a indicat ca incriminare corespondentă în legea română art. 71 alin. (1) din O. U. G. nr. 105/2001 (legea veche) și art. 263 alin. (1) C. pen., Curtea de Apel Iași a constatat că aceste infracțiuni vizează trecerea frauduloasă a frontierei de stat a României.

Înalta Curte de Casație și Justiție observă că potrivit legislației din România fapta pentru care a fost condamnat A. nu are o corespondență perfectă între toate elementele componente ale infracțiunii, în sensul că frontiera trecută de acesta cu migranții a fost frontiera statului italian, însă procesul de conversie implică o anumită flexibilitate în cadrul căreia fapta respectivă este examinată prin trimitere la infracțiunile disponibile în statul de executare.

Astfel, în acest sens, în cauza *Jozef Grundza* - cauza C-289/15, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că: Articolul 7 alineatul (3) și articolul 9 alineatul (1) litera (d) din Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală care impun pedepse sau măsuri privative de libertate în scopul executării lor în Uniunea Europeană, astfel cum a fost modificată și completată prin Decizia-cadru nr. 2009/299/JAI a Consiliului din 26 februarie 2009, trebuie interpretate în sensul că, (...), condiția dublei incriminări trebuie considerată îndeplinită în cazul în care elementele de fapt care stau la baza infracțiunii, astfel cum sunt reflectate în hotărârea judecătorească pronunțată de autoritatea competentă din statul emitent, ar fi pasibile, ca atare, de o sancțiune penală și pe teritoriul statului de executare, dacă s-ar fi produs pe acest teritoriu. Or, în considerentele hotărârii în cauza *Jozef Grundza* s-a

precizat că: „Astfel cum reiese din chiar modul de redactare a acestui art. 7 alin. (3), condiția necesară și suficientă pentru aprecierea dublei incriminări este ca faptele pentru care s-a pronunțat pedeapsa în statul emitent să constituie infracțiune și în statul de executare. Prin urmare, nu este necesar ca infracțiunile să fie identice în cele două state membre vizate.

Această interpretare este confirmată de termenii *oricare ar fi elementele constitutive ale acesteia și oricum ar fi descrisă* infracțiunea în statul de executare, de unde reiese cu claritate (...) că o corespondență perfectă nu este necesară nici între elementele constitutive ale infracțiunii, astfel cum este descrisă de dreptul statului emitent și de cel al statului de executare, nici în denumirea sau în clasificarea acestei infracțiuni potrivit legislațiilor naționale respective.

Prin urmare, această dispoziție consacră o abordare flexibilă din partea autorității competente din statul de executare cu ocazia aprecierii condiției dublei incriminări, atât în ceea ce privește elementele constitutive ale infracțiunii, cât și descrierea acesteia.

În acest sens, elementul relevant pentru aprecierea dublei incriminări constă, potrivit chiar textului art. 7 alin. (3) din Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI, în corespondența dintre, pe de o parte, elementele de fapt care stau la baza infracțiunii, astfel cum sunt reflectate în hotărârea judecătorească pronunțată în statul emitent și, pe de altă parte, definirea infracțiunii conform legislației statului de executare.

Rezultă din considerațiile care precedă că, în cadrul aprecierii dublei incriminări, autorității competente din statul de executare îi revine sarcina de a verifica dacă elementele de fapt care stau la baza infracțiunii, astfel cum sunt reflectate în hotărârea judecătorească pronunțată de autoritatea competentă din statul emitent, ar fi de asemenea, ca atare, în ipoteza în care ar fi avut loc pe teritoriul statului de executare, pasibile de o sancțiune penală pe acest teritoriu.”

Astfel, din această perspectivă, Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că este necesar a se verifica dacă fapta reținută în sarcina persoanei sancționate de autoritățile italiene, care potrivit legislației statului emitent constituie infracțiunea prevăzută în art. 110 C. pen. italian și art. 12 alin. 3 lit. d) și alin. 3-ter lit. b) din Decretul Legislativ nr. 286/1998, ar fi pasibilă de o sancțiune penală și pe teritoriul României, ca stat de executare, dacă s-ar fi produs pe acest teritoriu.

În aceste condiții, Înalta Curte de Casație și Justiție reține, pe de o parte, că fapta pentru care persoana condamnată A. a fost condamnată în Italia constă în aceea că a desfășurat acțiuni menite să asigure intrarea ilegală în Italia a unor străini, respectiv a asigurat transportul unui număr de 3 cetățeni pakistanezi din Ungaria în Italia cu o camionetă, contra sumei de 9.000 euro, autoturismul fiind depistat în flagrant de carabinieri la data de 9 mai 2013 în Ferneti.

Pe de altă parte, potrivit art. 263 alin. (1) C. pen., traficul de migranți este incriminat în legislația românească și este fapta ce constă în racolarea, îndrumarea, călăuzirea, transportarea, transferarea sau adăpostirea unei persoane, în scopul trecerii frauduloase a frontierei de stat a României.

Or, infracțiunile la regimul frontierei de stat sunt prin specificul lor marcate de protecția granițelor proprii, având un caracter teritorial. Este normal ca legislația internă care sancționează abateri de la regimul frontierei de stat să se refere la frontiera propriului stat. Astfel, statul român, ca stat de executare, pentru a-și proteja propriile frontiere de stat, incriminează fapte identice cu cele comise de persoana condamnată în Italia. Prin urmare, statul de executare, cât timp incriminează fapte identice pentru a-și proteja aceleași valori situate pe teritoriul său, nu ar putea refuza să recunoască protecția similară acordată valorilor proprii de legea și jurisdicția statului emitent.

Astfel, recunoașterea reciprocă în cazul hotărârilor judecătorești în materie penală bazată numai pe Decizia-cadru nr. 2008/909/JAI a Consiliului din 27 noiembrie 2008 ar putea avea impedimentul lipsei dublei incriminări, nu pentru că legea națională nu ar proteja, *de plano*, aceste valori, ci pentru că cele lezate nu sunt aferente unui subiect național al statului de executare.

În această ordine de idei, Înalta Curte de Casație și Justiție apreciază că este îndeplinită condiția dublei incriminări, fapta reținută în sarcina persoanei condamnate A. având corespondent în legislația penală română, aceasta realizând conținutul constitutiv al infracțiunii prevăzute în art. 263 C. pen.

c) persoana condamnată are cetățenie română;

d) persoana condamnată este de acord să execute pedeapsa în România. Consimțământul nu este necesar atunci când persoana condamnată este cetățean român și trăiește pe teritoriul României sau, deși nu trăiește pe teritoriul României, va fi expulzată în România. Dacă este necesar, în raport cu vârsta ori cu starea fizică sau mintală a persoanei condamnate, consimțământul poate fi dat de reprezentantul acesteia;

Astfel, persoana condamnată A. este cetățean român și are domiciliul în Iași și, totodată, consimțământul său nu este necesar, deoarece acesta locuiește în România.e) nu este incident vreunul din motivele de nerecunoaștere și neexecutare prevăzute în art. 163 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, respectiv nu există date că persoana a fost condamnată definitiv în România pentru aceleași fapte penale; nu a fost condamnată într-un alt stat pentru aceleași fapte penale; nu există date că persoana condamnată beneficiază de imunitate de jurisdicție penală în România; nu se referă la pedepse aplicate unei persoane care nu răspunde penal potrivit legii penale române; pedeapsa nu constă într-o măsură de asistență psihiatrică sau medicală ce nu poate fi executată în România; potrivit legii penale române nu a intervenit prescripția executării pedepsei; persoana condamnată a fost reprezentată la judecarea cauzelor de un avocat, așa cum rezultă din hotărârile judecătorești de condamnare.

Totodată, se constată că, în cauză, sunt îndeplinite condițiile prevăzute în art. 163 alin. (2) din Legea nr. 302/2004, în sensul că nu a intervenit amnistia, grațierea sau dezincriminarea faptelor reținute în sarcina persoanei condamnate.

În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție constată că sunt îndeplinite condițiile prevăzute în dispozițiile art. 167 din Legea nr. 302/2004.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis apelul declarat de procuror împotriva sentinței nr. 73 din 4 octombrie 2019 a Curții de Apel Iași, Secția penală și pentru cauze cu minori, privind pe intimatul condamnat A.

A desființat sentința apelată și, rejudecând:

În baza art. 166 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 302/2004, republicată, a recunoscut hotărârea penală nr. N. 619/2014 - Reg. Gen. N. 1625/2013 - R.G.N.R. n. 2308/2013 pronunțată de Tribunalul Ordinar din Trieste la data de 2 octombrie 2014, menținută prin sentința Curții de Apel din Trieste, Secția a II-a, pronunțată la data de 4 aprilie 2017, cu nr. de referință 1143/15 R.G. APP, 2308/13 R.G.N.R., 380/17 Registrul de sentințe și prin sentința Curții Supreme de Casație, Prima Secție pronunțată la data de 27 aprilie 2018, cu nr. de referință în Registrul General 38541-2017, prin care persoana condamnată A. a fost condamnată la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru comiterea unei infracțiuni, prevăzută în art. 110 C. pen. italian și art. 12 alin. 3 lit. d) și alin. 3-ter lit. b) din Decretul Legislativ nr. 286/1998, ce are corespondent în Codul penal român în infracțiunea de trafic de migranți prevăzută în art. 263 C. pen.

A dispus executarea de către persoana condamnată A. într-un penitenciar din România a pedepsei de 3 ani închisoare.

A dedus din pedeapsa de 3 ani închisoare perioadele în care persoana condamnată A. a fost privată de libertate și a dispus emiterea mandatului de executare a pedepsei închisorii.

32. Recunoașterea sancțiunilor pecuniare. Sentință. Cale de atac. Instanța competentă

Legea nr. 302/2004, art. 139, art. 233 și urm.

În conformitate cu dispozițiile art. 139 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, aplicabile în procedura recunoașterii sancțiunilor pecuniare în temeiul art. 130 alin. (1) din Legea nr. 302/2004, sentința prin care judecătoria a dispus recunoașterea hotărârii pronunțate într-un stat membru al Uniunii Europene și executarea sancțiunii pecuniare aplicate de autoritățile competente din statul membru emitent poate fi atacată pe calea apelului, care se judecă de către curtea de apel, potrivit art. 38 alin. (2) C. proc. pen., iar nu pe calea contestației, de competența instanței ierarhic superioare, dispozițiile art. 597 C. proc. pen. nefiind incidente.

I.C.C.J., Secția penală, încheierea nr. 61 din 8 februarie 2019

Prin decizia penală nr. 1064 din 1 noiembrie 2018, Curtea de Apel Ploiești a calificat drept „contestatie” calea de atac a apelului exercitată de petenta A. împotriva sentinței penale nr. 63 din 11 septembrie 2018 pronunțate de Judecătoria Sinaia și a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Prahova, Secția penală.

Pentru a decide astfel, curtea de apel a reținut că prin sentința penală nr. 63 pronunțată în data de 11 septembrie 2018 de Judecătoria Sinaia, în baza art. 139 din Legea nr. 302/2004, s-a dispus recunoașterea și executarea unei hotărâri judecătorești pronunțate de autoritățile portugheze în conformitate cu Decizia-cadru 2005/214/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce a sancțiunilor pecuniare.

Împotriva acestei sentințe intimata A. a declarat apel. Curtea de apel a recalificat calea de atac din apel în contestație, apreciind că procedura de soluționare a unei cereri vizând recunoașterea și executarea unei hotărâri pronunțate de autoritățile judiciare străine prin care s-au aplicat sancțiuni pecuniare este reglementată de dispozițiile art. 233 și urm. din Legea nr. 302/2004, dispoziții care nu reglementează în mod expres calea de atac ce se exercită împotriva unei sentințe pronunțate în temeiul acestor dispoziții. În aceste condiții, instanța de apel a constatat că sunt incidente dispozițiile din Codul de procedură penală, Titlu V, referitoare la executarea hotărârilor penale, respectiv art. 597 C. proc. pen., așa încât a calificat drept „contestatie” calea de atac a apelului exercitată și a declinat competența de soluționare a contestației, în favoarea Tribunalului Prahova, Secția penală.

Prin decizia penală nr. 41 din 21 ianuarie 2019, Tribunalul Prahova a calificat apel calea de atac exercitată de intimata A. împotriva sentinței penale nr. 63 din 11 septembrie 2018, pronunțată de Judecătoria Sinaia, a admis excepția necompetenței materiale a Tribunalului Prahova, a declinat competența de soluționare a apelului în favoarea Curții de Apel Ploiești, a constatat ivit conflictul negativ de competență în cauză și a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea soluționării conflictului negativ de competență.

Pentru a decide astfel, tribunalul a reținut că dispozițiile art. 139 alin. (3) din Legea nr. 302/2004 reprezintă norme speciale, fiind aplicabile unei sfere restrânse (proceduri speciale de

recunoaștere și executare), derogând de la dreptul comun (*specialia generalibus derogant*). Chiar dacă dispozițiile art. 233 - 247 din Capitolul II, Secțiunea a 4-a din Legea nr. 302/2004 nu reglementează în mod expres calea de atac ce se exercită împotriva unei sentințe pronunțate în temeiul acestor dispoziții, tribunalul a considerat că în cauză sunt aplicabile normele speciale prevăzute în art. 139 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, și nu normele generale prevăzute în art. 597 C. proc. pen.

Fiind investită cu soluționarea conflictului negativ de competență, conform art. 51 alin. (6) C. proc. pen., Înalta Curte de Casație și Justiție reține următoarele:

Înalta Curte de Casație și Justiție constată că stabilirea instanței competente să soluționeze calea de atac exercitată de petenta A. împotriva sentinței penale nr. 63 din 11 septembrie 2018 pronunțate de Judecătoria Sinaia depinde de calificarea demersului judiciar promovat.

Astfel, se reține că prin sentința penală nr. 63 din 11 septembrie 2018 a Judecătoriei Sinaia, în baza art. 139 din Legea nr. 302/2004, s-a dispus recunoașterea hotărârii din data de 8 septembrie 2008 a Tribunalului Judicial da Comarca de Viseu - Juízo Local Criminal - Portugală, rămasă definitivă la data de 16 iunie 2017, și executarea în România de către A. a sancțiunilor aplicate, astfel: - 1.184,69 euro din care 450 euro reprezentând suma de bani la condamnarea pentru o faptă penală în temeiul legii statului emitent - amenda penală, iar 734,69 euro reprezintă cheltuieli penale, totul la cursul de schimb publicat de BNR pentru data de 11 septembrie 2018.

Recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești, a ordonanțelor penale și a actelor judiciare în relația cu statele terțe este reglementată în Titlul V din Legea nr. 302/2004. Dispozițiile art. 130 alin. (1) teza finală, Capitolul I, Titlul V, fac trimitere la Capitolul III intitulat proceduri speciale de recunoaștere și executare, capitol care prevede procedura privind recunoașterea și punerea în executare a sancțiunilor de drept penal și administrative aplicate de organele judiciare și a cheltuielilor judiciare. Conform art. 139 din Legea nr. 302/2004, recunoașterea și punerea în executare a hotărârilor judecătorești sau ordonanțelor penale străine prin care au fost aplicate sancțiuni de drept penal sau administrative ori s-a dispus obligarea la plata de cheltuieli judiciare au loc în condițiile tratatului aplicabil între România și statul străin solicitant sau, în lipsa acestuia, în condițiile prevăzute de prezenta lege, precum și de Codul de procedură penală, dacă este îndeplinită condiția reciprocității. Potrivit art. 139 alin. (3) din Legea nr. 302/2004, „instanța judecă în complet format dintr-un singur judecător, în camera de consiliu, cu citarea părților. Prezența procurorului este obligatorie. Instanța hotărăște prin sentință. Sentința poate fi atacată cu apel, în termen de 10 zile de la pronunțare, de procuror sau de persoana interesată. Dosarul va fi înaintat instanței de apel în termen de 3 zile, iar apelul se judecă în termen de 10 zile.”

Aceste dispoziții au caracter general și completează procedurile speciale prevăzute de lege.

Recunoașterea reciprocă a sancțiunilor pecuniare între statele membre ale Uniunii Europene este reglementată de Decizia-cadru nr. 2005/214/JAI a Consiliului.

Prin art. 233 - art. 247 din Legea nr. 302/2004, dispoziții speciale, au fost transpuse în legislația națională prevederile Deciziei-cadru nr. 2005/214/JAI a Consiliului.

Dispozițiile art. 233 din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală nu reglementează în mod expres o cale de atac împotriva sentințelor prin care autoritățile judiciare române de executare recunosc sancțiunile pecuniare. Faptul că nu este prevăzută o cale de atac determină raportarea la dispozițiile care reglementează procedura

comună în materie, respectiv art. 139 alin. (3) din Legea nr. 302/2004 și care prevăd că sentința (...) poate fi atacată cu apel în termen de 10 zile de la pronunțare.

Ca atare, împotriva sentințelor pronunțate în cauzele având ca obiect recunoașterea sancțiunilor pecuniare se exercită calea de atac a apelului, dispozițiile art. 597 C. proc. pen. nefiind aplicabile vreunei proceduri prevăzute de legi speciale.

Potrivit dispozițiilor art. 38 alin. (2) C. proc. pen., apelurile împotriva hotărârilor penale pronunțate în primă instanță de judecătoria și de tribunale se judecă de curtea de apel.

Față de cele ce preced, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Curții de Apel Ploiești, instanță căreia i s-a trimis dosarul.

Notă: În urma republicării Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală în M. Of. nr. 411 din 27 mai 2019, dispozițiile art. 139 se regăsesc în art. 145, iar dispozițiile art. 233 și urm. se regăsesc în art. 290 și urm.