

DECIZII RELEVANTE - TRIMESTRELE III și IV /2020

Secția I civilă

1.	Contestație decizie de pensionare. Posibilitatea Casei Județene de Pensii de a cenzura, pe fond, valabilitatea înscrierilor din adeverințele eliberate de fostul angajator privind încadrarea activității în grupă de muncă. Interpretarea dispozițiilor art. 160 din Anexa 2 a Ordinului nr. 50/1990.	3
2.	Încheiere de admitere a excepției autorității de lucru judecat pronunțată de un judecător care s-a pensionat anterior soluționării dosarului. Critici în recurs privind încălcarea principiului continuității. Soluție.....	10
3.	Acțiune având ca obiect constatarea inexistenței unei servituți de trecere și rectificarea înscrierii acesteia în cartea funciară. Inadmisibilitatea recursului.	17
4.	Autoritate de lucru judecat. Lipsa identității de cauză.....	22
5.	Coparticiparea procesuală în cazul unei acțiuni în constatarea nulității unui contract de vânzare cumpărare. Excepție invocată din oficiu de instanța de apel. Soluția în recurs.....	25
6.	Efectele Deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/2019, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 96 din 10.02.2020, în ce privește pensionarii înscriși inițial la pensie de invaliditate conform prevederilor Legii nr. 3/1977.....	32

Secția a II-a civilă

1.	Răspunderea practicianul în insolvență pentru exercitarea atribuțiilor cu rea-credință sau gravă neglijență.....	43
2.	Insolvență. Executarea silită a creanțelor curente. Admisibilitate.....	45
3.	Insolvență. Contestație Raport și Plan de distribuție. Tratatul juridic al creanțelor bugetare.....	48
4.	Protecția garanției creditorului în procedura insolvenței în cazul în care, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, debitoarea a încasat sume de bani care potrivit contractelor de cesiune erau garanția creditoarei, contracte denunțate după deschiderea procedurii și după încasările de sume. Efectele în timp ale denunțării contractelor asupra garanției creditorului.....	54
5.	Motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 5 C.pr.civ. raportat la efectele hotărârii judecătorești asupra terților potrivit art. 435 alin. 2.....	63
6.	Anulare acte frauduloase debitor, ieșirea bunurilor din patrimoniul debitoarei prin așa-zisa casare a mijloacelor fixe efectuată pur formal.....	66

Secția de contencios administrativ și fiscal

1.	Anulare act administrativ. Termenul de formulare a acțiunii în anulare de către terți.....	80
2.	Drepturi și beneficii pentru copii cu cerințe educaționale speciale, potrivit Legii nr. 1/2011.....	86
3.	Salariul funcției de polițist. Posibilitatea corelării calculului acestuia cu salariul minim pe economie.....	89
4.	Decizie de sancționare polițist. Calculul termenului de 30 zile prevăzut de art. 60 alin. 7 din Legea nr. 360/2002.....	106
5.	Drepturi salariale. Întreruperea termenului de prescripție a dreptului material la acțiune.....	115
6.	Decizie de impunere privind impozit imobil. Obligatorietatea unei inspecții fiscale în cazul emiterii deciziei de impunere.....	120
7.	Cheltuieli pentru marketing și studiul pieței și cheltuieli de reclamă și publicitate. Condiții pentru deductibilitatea acestora.....	127
8.	Perimarea cererii de chemare în judecată după suspendarea judecății. Repunerea cauzei pe rol.....	135

Secția penală și pentru cauze cu minori

1.	Momentul de la care curge termenul de 3 luni în care reprezentantul legal al persoanei vătămate minore poate introduce plângerea prealabilă pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie.....	138
2.	Infracțiunea de ultraj săvârșită atât prin amenințarea funcționarului public cât și prin distrugerea bunurilor acestuia comisă în scop de intimidare.....	146
3.	Săvârșirea infracțiunii de <i>neluare a măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă</i> prev. de art. 349 alin. 1 Cod Penal de către un angajat care are stabilite în fișa postului atribuții legate de luare a măsurilor de sănătate și securitate în muncă este condiționată de îndeplinirea de către angajator a obligației legale ca persoana desemnată ca responsabil pe linia securității în muncă să urmeze un program specific de instruire în domeniul SSM, cu o durată de cel puțin 80 de ore.....	160
4.	Respingerea cererii autorităților străine de recunoaștere a sancțiunii contravenționale aplicate unui cetățean român pentru săvârșirea unei contravenții într-un stat membru UE, ca urmare a neîndeplinirii condiției ca fapta să fie prevăzută și de legea română.....	177
5.	Inadmisibilitatea cererii autorităților judiciare al unui stat membru UE de preluare a judecății de către instanța competentă din România privind pe un inculpat cetățean român care a săvârșit o infracțiune pe teritoriul statului membru UE și care nu își are reședința obișnuită în România.....	182

SECȚIA I CIVILĂ

1. Contestație decizie de pensionare. Posibilitatea Casei Județene de Pensii de a cenzura, pe fond, valabilitatea înscrierilor din adeverințele eliberate de fostul angajator privind încadrarea activității în grupă de muncă. Interpretarea dispozițiilor art. 160 din Anexa 2 a Ordinului nr. 50/1990.

Rezumat

Alin. 6 al art. 158 prevede dreptul casei de pensii de a efectua verificări în situația în care există suspiciuni cu privire la legalitatea încadrării activității în grupa de muncă, iar alin. 7 prevede regula aplicabilă în funcție de rezultatul verificărilor. Or, în condițiile în care alin. 7 prevede posibilitatea valorificării perioadelor cu privire la care s-au efectuat verificări ca vechime în muncă în condiții normale de muncă, cele două concluzii ale primei instanțe nu mai au temei legal după intrarea în vigoare a Legii nr. 172/2016.

Pct. 160 din anexa 2 a Ordinului nr. 50/1990 se referă la „personalul de la locurile de muncă sau activitățile cu condiții de muncă nocive, grele sau periculoase, cu temperaturi scăzute sau ridicate, în mediu cu pulberi diverse, umiditate, zgomot, trepidații, gaze toxice, radiații, vapori de lacuri sau vopsele, în întreprinderile din industria materialelor de construcții (hale sau poligoane de prefabricate din beton și beton celular, linii tehnologice de fabricare a ipsosului, gipsului, produselor ceramice, agrocalcarului și dolomitei, materialelor de zidărie, dalelor mozaicale, atelierelor de tâmplărie-modelărie-chituiere, executarea de carcase și confecții metalice, precum și activitatea manuală de încărcări-descărcări și manipularea materiilor prime, semifabricatelor, produselor finite și combustibililor”.

Așadar, dispoziția menționată nu se referă doar la activități specifice industriei materialelor de construcții.

Prevederile legale privind încadrarea locurilor de muncă în grupa de muncă nu fac distincție între diferitele categorii de salariați, condiția necesară pentru ca activitatea acestora să fie încadrată în grupa a II a de muncă fiind ca aceștia să fi lucrat la locurile de muncă sau activitățile cu condiții nocive, grele sau periculoase, cu temperaturi scăzute sau ridicate, în mediu cu pulberi diverse, umiditate, zgomot, trepidații, gaze toxice, radiații, vapori de lacuri sau vopsele etc.

(Decizia nr. 582 din 13.10.2020, Dosar nr. 983/86/2020)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 17.03.2020 sub numărul de dosar 983/86/2020, contestatorul A., în contradictoriu cu intimata Casa Județeană de Pensii, a solicitat anularea Deciziei nr. .../27.01.2020, emisă de către Casa Județeană de Pensii; obligarea pârâtei la emiterea unei decizii de pensionare pentru limită de vârstă, începând cu data de 27.01.2020, cu luarea în considerare și a activității prestate în grupa a II-a de muncă în perioada 05.08.1981 - 25.10.1995, precum și a sporurilor și salariilor brute, conform adeverințelor nr. .../12.12.2019 și nr. .../12.12.2019, eliberate de SC B. SA; obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare a arătat că la data de 08.01.2020 a înaintat către intimata Casa Județeană de Pensii o cerere de emitere a unei Decizii de pensionare pentru limită de vârstă, luând în considerare și adeverințele nr. .../12.12.2019 și nr. .../12.12.2019, eliberate de SC B. SA.

În data de 10.02.2020 i-a fost comunicată Decizia nr. ../27.01.2020, prin care Casa Județeană de Pensii i-a respins cererea de pensionare.

Adeverința nr. ../12.12.2019 emisă de instituția angajatoare îndeplinește toate condițiile de fond și de formă, respectiv au fost inserate toate elementele de identificare ale angajatorului și ale angajatului, perioadele în care a fost angajatul unității, natura meseriei, grupa de muncă, procentajul stabilit conform nominalizării actului intern, Hotărârea din 1.12.1999 de completare a hotărârii CA din 17.09.1990, emisă de către unitatea angajatoare, precum și temeiul juridic al încadrării în grupa II de muncă.

Adeverințele se completează în mod obligatoriu la toate rubricile prevăzute la Anexa nr. 14, respectându-se prevederile HG 257/2011 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor Legii nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice.

În conformitate cu prevederile de la punctul 6 din Ordinul nr. 50/1990 al Ministerului Muncii și Ocrotirilor Sociale, Ministerului Sănătății și Comisiei Naționale pentru Protecția Muncii, nominalizarea persoanelor care se încadrau în grupele I și a II-a de muncă s-a făcut de către conducerea unităților împreună cu sindicatele libere din unități, ținându-se seama de condițiile concrete în care și-au desfășurat activitatea persoanele respective.

Potrivit prevederilor alineatului al doilea de la punctul 15 din ordinul menționat, unitățile aveau obligația să analizeze și să precizeze, în termen de 30 de zile de la data aprobării ordinului, pe baza documentelor existente în unitate, situația încadrării personalului în grupele I și a II-a de muncă începând cu data de 18.03.1969.

Conform prevederilor punctului 8 din Ordinul amintit, perioada de timp în care o persoană a avut sarcina să lucreze integral sau o parte din programul de muncă în astfel de locuri se stabilea de către conducerea unității sau prin prevederile legale care reglementau atribuțiile de serviciu ce reveneau fiecărei persoane în raport cu funcția îndeplinită.

În principiu, legalitatea și temeinicia adeverințelor prin care se atestau condițiile de muncă și veniturile obținute de salariați nu puteau fi cenzurate de casele de pensii, persoanele care le-au eliberat purtând răspunderea pentru corectitudinea datelor.

Înlăturarea unor astfel de adeverințe de la aplicare în procesul de stabilire a drepturilor de pensie nu putea fi posibilă decât cel mult în cazul unor inadvertențe evidente, inadvertențe care nu se regăsesc în cauză.

A susținut că adeverința depusă a îndeplinit condițiile de formă și conținut, iar nevalorificarea ei este nejustificată deoarece a muncit în condiții grele de muncă. Locul de muncă și condițiile deosebite în care a desfășurat activitățile în muncă se circumscriu dispozițiilor pct. 160 din anexa II la Ordin.

Pârâta nu a motivat în niciun fel soluția de respingere, respectiv nu a indicat de ce activitățile și locul de muncă descrise de angajator în documentele emise nu s-au circumscris cerințelor, simpla referire la text nefiind în măsură să suplinească motivarea deciziei sale, iar instanța de judecată nu are posibilitatea concretă de cenzurare, în lipsa unei astfel de motivări.

În anexa nr. 14 s-a precizat modelul de adeverință care trebuie întocmit pentru ca adeverințele referitoare la încadrarea activității în grupe de muncă să fie avute în vedere la stabilirea drepturilor de pensie. Normele de aplicare ale Legii nr. 263/2010, aprobate prin H.G. nr. 257/2011, anexa 14, au prevăzut înscrisurile ce se au în vedere la luarea în considerare a perioadelor lucrate în grupele de muncă anterior lunii aprilie 2001, înscrisuri care nu pot fi decât mențiunile din carnetul de muncă sau adeverințe care trebuie să aibă o anumită formă și conținut.

Cu privire la conținut, a solicitat instanței să constate faptul că adeverința la care a făcut referire respectă toate cerințele prevăzute de anexa 14 din Normele de aplicare a Legii nr. 263/2010, activitatea desfășurată de el în grupa a II-a de muncă a fost conformă cu cerințele temeiurilor juridice menționate, astfel că, în mod greșit pârâta a refuzat valorificarea mențiunilor din adeverința prezentată.

Conform dispozițiilor art. 2 lit. d). din Legea nr. 263/2010 „principiul egalității, prin care se asigură tuturor participanților la sistemul public de pensii, contribuabili și beneficiari, un tratament discriminatoriu, între persoane aflate în aceeași situație juridică, în ceea ce privește drepturile și obligațiile prevăzute de lege.”

În drept, a invocat dispozițiile Legii nr. 263/2010, Ordinul nr. 50/1990, art. 139 alin. (1) din Legea nr. 127/2019.

Intimata Casa Județeană de Pensii a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea contestației ca nefondată și menținerea deciziei R nr. ... din data de 27.01.2020.

În fapt, a arătat că la data de 08.01.2020, prin cererea înregistrată la Casa Județeană de Pensii cu numărul ..., reclamantul a solicitat înscrierea la pensie pentru limită de vârstă.

Înscrierile anexate solicitării au fost următoarele: carnetul de muncă seria Bd. nr. 061..4534, acte de stare civilă, copie livret militar, adeverința nr. .../12.12.2019 și tabel nominal, adeverința nr. .../12.12.2019.

Urmare a analizării înscrisurilor depuse prin prisma dispozițiilor legale incidente, Legea nr. 263/2010, s-a emis la data de 27.01.2020 decizia de respingere R/..., nefiind îndeplinite condițiile de vârstă, în vederea înscrierii la pensie.

Conform dispozițiilor art. 52 din Legea nr.263/2010, “Pensia pentru limită de vârstă se cuvine persoanelor care îndeplinesc, cumulativ, la data pensionării, condițiile privind vârsta standard de pensionare și stagiul minim de cotizare prevăzute de prezenta lege”.

În buletinul de calcul al deciziei R/.../27.01.2020 s-au reținut următoarele date, prin raportare la înscrisurile existente la dosarul de pensie și la dispozițiile legale incidente: vârsta la data solicitării înscrierii la pensie: 61 ani; vârsta standard de pensionare: 65 ani; stagiul complet de cotizare conform Legii nr. 263/2010: 35 ani; total stagiul de cotizare realizat: 27 ani, 7 luni și 17 zile.

În subsidiarul deciziei R/.../27.01.2020 s-a precizat că nu s-a valorificat adeverința .../12.12.2019, temeiul legal fiind incomplet și meseria nu s-a regăsit în grupă superioară. Totodată, s-a precizat că nu au fost valorificate sporurile, raportat la salariile brute din adeverința nr. .../12.12.2019.

Referitor la valorificarea adeverinței nr. .../12.12.2019, în cuprinsul acesteia se precizează că în perioada 05.08.1981 - 25.10.1995 reclamantul, având meseria de tinichigiu auto, a desfășurat activitate încadrată în grupa a II a de muncă, în procent de 100%, iar temeiul juridic al încadrării precizat este Ordinul nr. 50/1990, anexa 2, punctul 160.

Punctul 160 din anexa 2 a Ordinului nr. 50/1990 a vizat personalul care desfășoară activități în industria materialelor de construcții, astfel încât, raportat la meseria înscrisă în cuprinsul adeverinței nr. .../12.12.2019, a fost evident că temeiul juridic înscris este eronat, aspect față de care a apreciat că în mod corect adeverința nr. .../12.12.2019 nu a fost valorificată.

Referitor la valorificarea adeverinței nr. .../12.12.2019, așa cum a rezultat din înscrisurile pe care le-a anexat întâmpinării, reclamantul nu a îndeplinit condițiile de vârstă prevăzute de Legea nr. 263/2010, în vederea înscrierii la pensie pentru limită de vârstă.

Valorificarea adeverinței nr. .../12.12.2019 nu a condus la îndeplinirea de către reclamant a condițiilor de vârstă prevăzute de lege. Aceasta cuprinde sporul de vechime și alte sporuri brute primite de reclamant, respectiv spor condiții nocive.

În ceea ce privește sporul de vechime, acesta a fost valorificat prin raportare la datele înscrise în adeverința nr. .../12.12.2019, cu respectarea dispozițiilor art. 165 alin. 3, respectiv 4 din Legea nr. 263/2010.

Aspectul valorificării sporului de vechime, a rezultat fără echivoc, din datele privind activitatea în muncă a reclamantului, înscris pe care l-a anexat, în copie, întâmpinării.

Conform dispozițiilor art. 165 alin. 3 și 4 din Legea nr. 263/2010, “(3) Sporul de vechime care se utilizează la stabilirea punctajelor lunare este următorul:

a) perioada 1 martie 1970-1 septembrie 1983:

- 3% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 5-10 ani;
- 5% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 10-15 ani;
- 7% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 15-20 ani;
- 10% pentru o vechime în muncă totală de peste 20 de ani;

b) perioada 1 septembrie 1983-1 aprilie 1992:

- 3% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 3-5 ani;
- 6% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 5-10 ani;
- 9% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 10-15 ani;
- 12% pentru o vechime în muncă totală cuprinsă între 15-20 ani;
- 15% pentru o vechime în muncă totală de peste 20 de ani.

(4) Pentru perioadele de după 1 aprilie 1992, sporul de vechime utilizat la stabilirea punctajelor lunare este cel înscris în carnetul de muncă sau în alte acte doveditoare.”

În ceea ce privește “Alte sporuri brute” înscrise în adeverința nr. ../12.12.2019, având în vedere dispozițiile art. 165 din Legea nr. 263/2010, coroborat cu anexa nr. 15 din H.G.nr. 257/2011 și faptul că aceste sporuri au fost calculate la salariul realizat și nu la salariul tarifar, acestea nu pot fi valorificate la stabilirea drepturilor de pensie.

Conform dispozițiilor art. 165 din Legea nr. 263/2010, “(1) La determinarea punctajelor lunare, pentru perioadele anterioare datei de 1 aprilie 2001, se utilizează salariile brute sau nete, după caz, în conformitate cu modul de înscriere a acestora în carnetul de muncă, astfel:

- a) salariile brute, până la data de 1 iulie 1977;
- b) salariile nete, de la data de 1 iulie 1977 până la data de 1 ianuarie 1991;
- c) salariile brute, de la data de 1 ianuarie 1991.

(2) La determinarea punctajelor lunare, pe lângă salariile prevăzute la alin. (1) se au în vedere și sporurile cu caracter permanent care, după data de 1 aprilie 1992, au făcut parte din baza de calcul a pensiilor conform legislației anterioare și care sunt înscrise în carnetul de muncă sau sunt dovedite cu adeverințe eliberate de unități, conform legislației în vigoare.”

Având în vedere considerentele anterior expuse și cadrul legislativ precizat, apreciază că decizia R nr. 31143 din data de 27.01.2020 este corectă și legală.

În drept, Legea nr. 263/2010; HG nr. 257/2011; Cod Procedură Civilă, art. 205 alin. 2, art. 411 alin. 1 punctul 2.

Prin sentința civilă nr. 540 din 20 iulie 2020, Tribunalul Suceava a admis în parte cererea; a anulat decizia nr. 31143/27.01.2020 emisă de pârâtă; a obligat pârâtă să emită o nouă decizie prin care să recalculeze drepturile cuvenite reclamantului prin valorificarea activității prestate în perioada 05.08.1981 - 25.10.1995 în grupa a II-a de muncă, astfel cum rezultă din adeverința nr. ../12.12.2019 emisă de S.C. B. S.A.; a respins ca nefondat capătul de cerere privind valorificarea adeverinței nr. ../12.12.2019 emisă de S.C. B. S.A.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

La data de 08.01.2020, prin cererea înregistrată la Casa Județeană de Pensii cu numărul ..., reclamantul a solicitat înscrierea la pensie pentru limită de vârstă, solicitare respinsă de intimată, care a emis la data de 27.01.2020 decizia R/..., cu motivația că acesta nu îndeplinea condițiile de vârstă în vederea pensionării. În decizia de respingere s-a precizat că nu au fost valorificate adeverințele nr../12.12.2019 și nr../12.12.2019, eliberate de SC B. SA.

Analizând adeverința nr. 1917/12.12.2019 emisă de SC B. SA din punct de vedere formal, în contextul art. 158 din Legea 263/2010, instanța a apreciat că aceasta îndeplinește condițiile de formă prevăzute de lege.

Acest articol trebuie corelat cu prevederile HG 257/2011 - art. 125, în conformitate cu care angajatorii sau orice alți deținători de arhive sunt direct răspunzători, în condițiile legii, de legalitatea, exactitatea și corectitudinea datelor, elementelor și informațiilor pe care le înscriu, în baza documentelor deținute, în adeverințele pe care le eliberează în vederea stabilirii, recalculării sau revizuirii drepturilor de pensie.

Prin urmare, organul cu atribuții în calculul drepturilor de pensie nu poate cenzura valabilitatea pe fond a înscrierilor efectuate în adeverințe provenind de la fostul angajator, ci trebuie să se mărginească la verificarea validității formale a actului care certifică date pertinente pentru stabilirea dreptului la pensie.

De asemenea, art. 126 din același act normativ prevede, obligatoriu, că adeverințele prin care se atestă faptul că în anumite perioade, anterioare datei de 1 aprilie 2001, persoanele și-au desfășurat activitatea în locuri de muncă încadrate în grupele I și/sau a II-a de muncă se întocmesc potrivit modelului prevăzut în anexa nr. 14, numai pe baza documentelor, verificabile, aflate în evidențele angajatorilor sau ale deținătorilor legali de arhive.

Din compararea machetei aferentă Anexei 14 cu adeverința nr. .../12.12.2019 emisă de SC B. SA, rezultă că aceasta cuprinde mențiunile referitoare la societate, apoi numele solicitantului, data nașterii acestuia, CNP, faptul încadrării la societate, perioadele lucrate, temeiul juridic, precum și certificarea că aceste date au fost eliberate în baza documentelor, verificabile, aflate în arhiva societății, cunoscându-se atât prevederile Codului penal referitoare la falsul în înscrisuri oficiale, cât și prevederile legislației de reglementare a pensiilor din sistemul public, potrivit cărora angajatorul poartă întreaga răspundere pentru valabilitatea și corectitudinea actelor doveditoare utilizate la stabilirea drepturilor de pensie.

Din interpretarea alineatelor 4, 5 și 6 din același articol rezultă că intenția legiuitorului nu este aceea de a sancționa cu nulitatea absolută asemenea adeverințe, ele putând fi valorificate dacă îndeplinesc condițiile legale de valabilitate, chiar dacă nu sunt conforme cu modelul prevăzut.

Astfel, alineatul 4 arată că adeverințele nevalorificate la stabilirea și/sau recalcularea pensiilor, întocmite și eliberate anterior intrării în vigoare a Ordinului ministrului muncii, familiei și egalității de șanse nr. 590/2008 pentru aprobarea Procedurii privind modul de întocmire și eliberare a adeverințelor prin care se atestă activitatea desfășurată în locuri de muncă încadrate în grupele I și/sau a II-a de muncă, potrivit legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001, necesare stabilirii și/sau modificării drepturilor de pensie în conformitate cu prevederile Legii nr. 19/2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale, cu modificările și completările ulterioare, prin care se atestă activitatea desfășurată în locuri de muncă încadrate în grupele I și/sau a II-a de muncă, potrivit legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001, se utilizează la stabilirea și/sau modificarea drepturilor de pensie dacă îndeplinesc condițiile legale de valabilitate, chiar dacă nu sunt conforme cu modelul prevăzut la alin.1, în timp ce alineatul 5 menționează că adeverințele întocmite în conformitate cu prevederile ordinului ministrului muncii, familiei și egalității de șanse nr. 590/2008, până la intrarea în vigoare a legii, vor putea fi valorificate la stabilirea și/sau recalcularea drepturilor de pensie dacă îndeplinesc condițiile de fond și formă prevăzute de acesta.

A apreciat instanța că adeverința care îndeplinește condițiile de formă și de fond poate fi valorificată, iar întreaga răspundere pentru mențiunile cuprinse în aceasta revine exclusiv unității emitente.

Casa Județeană de Pensii nu poate cenzura conținutul unei adeverințe emise de către angajator sau de către deținătorul arhivei care cuprinde elementele raportului juridic de muncă privind condițiile de muncă și stagiul, utile în stabilirea drepturilor de pensie.

Corectitudinea încadrării în grupa de muncă excede atribuțiilor conferite de statut acestei instituții, care are doar atribuții de verificare și valorificare a documentelor care atestă vechimea în muncă și/sau condițiile de încadrare în grupe superioare de muncă, efectuarea calculului drepturilor de pensie și punerea în plată a dosarelor de pensionare, în măsura în care aceste înscrisuri au fost eliberate cu respectarea prevederilor legale. Or, în speță, adeverința care atestă încadrarea în grupa a II-a de muncă a contestatorului a fost eliberată în conformitate cu dispozițiile legale, refuzul de luare în considerare a acesteia la stabilirea drepturilor de pensie fiind nejustificat.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de valorificare a adeverinței nr. ../12.12.2019, instanța, analizând datele privind activitatea în muncă a contestatorului, a constatat că sporul de vechime a fost valorificat de către intimată, motiv pentru care a respins această solicitare ca netemeinică.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În motivare a arătat, în esență, următoarele:

Sentința instanței de fond a fost dată cu încălcarea și interpretarea eronată a dispozițiilor Legii nr. 263/2010, ale H.G. nr. 257/2011 și ale Ordinului nr. 50/1990.

Astfel, instanța de fond nu a analizat obiectul dedus judecării prin prisma tuturor dispozițiilor legale invocate de părți și nu a dat o interpretare corectă dispozițiilor legale incidente în cauză.

Apreciază că instanța de fond a dispus obligarea Casei Județene de Pensii la emiterea unei noi decizii prin care să fie valorificată perioada 05.08.1981-25.10.1995, în grupa a II a de muncă, fără a avea în vedere dispozițiile H.G. nr. 257/2011, anexa 14, coroborate cu dispozițiile Ordinului nr. 50/1990, anexa 2, punctul 160.

Instanța de fond reține în cuprinsul sentinței nr. 540/20.07.2020 că adeverința nr. ../12.12.2019, emisă de SC B. SA, îndeplinește condițiile de fond și formă prevăzute de anexa nr. 14 din H.G. nr. 257/2011 pentru a putea fi valorificată la stabilirea drepturilor de pensie ale reclamantului, iar Casa Județeană de Pensii nu poate cenzura conținutul adeverinței.

Casa Județeană de Pensii are însă competența de a analiza înscrisurile depuse de solicitanți și a corobora datele din înscrisurile prezentate de aceștia, în vederea emiterii deciziei de pensie și a plății drepturilor de pensie.

Conform dispozițiilor art. 158 alin. 4 din Legea nr. 263/2010, "Adeverințele care atestă încadrarea persoanelor în fostele grupe I și/sau a II-a de muncă sunt valorificate numai în situația în care au fost emise conform legii".

Conform anexei 14 din H.G. nr. 257/2011, "Temeiul juridic al încadrării în grupa**) de muncă îl reprezintă****) ****) Se completează actul normativ (nr., dată, poziție, anexă etc.) care anterior datei de 1 aprilie 2001 a constituit temei juridic pentru încadrarea în grupă superioară de muncă"

Raportând temeiul juridic al încadrării în grupă de muncă înscris în cuprinsul adeverinței nr. 1917/12.12.2019, și anume Ordinul nr. 50/1990, anexa 2, punctul 160, la meseria de tinichigiu auto, înscrisă în cuprinsul aceleiași adeverințe, s-a constatat existența unei inadvertențe, în sensul că temeiul juridic înscris, Ordinul nr. 50/1990, anexa 2, punctul 160, vizează personalul care desfășoară activități în industria materialelor de construcții, domeniu de activitate nespecific tinichigiilor auto.

Astfel, din punct de vedere formal este înscris temeiul juridic al încadrării în grupă de muncă, dar raportând acest temei legal la meseria înscrisă în adeverința nr. 1917/12.12.2019, este evident că temeiul juridic înscris este eronat.

Toate aceste aspecte și dispoziții legale au fost invocate și prezentate și instanței de fond, dar acestea nu au fost analizate, ori au fost interpretate greșit.

În drept, a invocat Legea nr. 263/2010; HG nr. 257/2011, Ordinul nr. 50/1990, punctul 160, anexa 2, Codului Procedură Civilă, art. 466, art. 468, art. 411 alin. 1 punctul 2.

Reclamantul intimat a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat.

Verificând, în limitele motivelor de apel, conform dispozițiilor art. 477 și 479 alin. (1) Cod procedură civilă, modul în care prima instanță a stabilit situația de fapt și a aplicat dispozițiile legale incidente în cauză, Curtea reține următoarele:

Față de data emiterii deciziei de respingere a pensiei pentru limită de vârstă contestată în cauză, 27.01.2020, Curtea constată că la acel moment erau în vigoare dispozițiile art. 158 din

Legea nr. 263/2010 astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 172/2016, care prevedeau următoarele cu privire la dovada vechimii în muncă în grupa a II-a de muncă:

“(3¹) Dovada vechimii în muncă în grupa I și/sau a II-a de muncă realizată anterior datei de 1 aprilie 2001 se face cu carnetul de muncă întocmit cu respectarea prevederilor Decretului nr. 92/1976 privind carnetul de muncă.

(3²) În situația în care perioadele de vechime în muncă realizate în grupa I și/sau a II-a de muncă nu sunt înregistrate în carnetul de muncă sau înregistrarea acestor perioade este efectuată incorect ori incomplet, dovada acestora se poate face cu adeverințe eliberate de către angajatori sau deținătorii legali de arhive.

(4) Adeverințele care atestă încadrarea persoanelor în fostele grupe I și/sau a II-a de muncă sunt valorificate numai în situația în care au fost emise conform legii, pe baza documentelor verificabile întocmite anterior datei de 1 aprilie 2001.

(5) Prin **documente verificabile** se înțelege: actul administrativ de nominalizare a persoanelor încadrate în grupe superioare de muncă sau, în lipsa acestuia, actul administrativ privind încadrarea locurilor de muncă/activităților/categoriilor profesionale în grupe superioare de muncă; contractul individual de muncă; contractul colectiv de muncă; decizii interne; act administrativ de modificare a locului de muncă sau a sarcinilor de serviciu; extras din statele de plată din care să rezulte secția/atelierul/locul de muncă, precum și orice alte documente justificative.

(6) În situația în care există suspiciuni cu privire la legalitatea încadrării activității în grupele I și/sau a II-a de muncă, angajatorii sau orice alți deținători legali de arhive sunt obligați să pună la dispoziția Casei Naționale de Pensii Publice și/sau a caselor teritoriale de pensii, după caz, la solicitarea acestora, documentele întocmite anterior datei de 1 aprilie 2001 pe baza cărora s-au eliberat adeverințele care atestă încadrarea persoanelor în fostele grupe I și/sau a II-a de muncă, în vederea verificării respectării legislației în domeniu.

(7) În situația în care, ca urmare a verificărilor prevăzute la alin. (6), se constată încălcări ale legislației privind încadrarea în grupe superioare de muncă sau nu sunt prezentate documentele care au stat la baza eliberării adeverințelor, perioadele respective sunt valorificate ca vechime în muncă/stagiu de cotizare în condiții normale de muncă”.

Față de aceste dispoziții legale aplicabile la data emiterii deciziei nr. R/.../27.01.2020, Curtea constată că sunt eronate concluziile primei instanțe privind imposibilitatea cenzurării de către organul cu atribuții în calculul drepturilor de pensii a valabilității pe fond a înscrierilor efectuate în adeverințe provenind de la fostul angajator și imposibilitatea ignorării adeverinței în măsura în care aceasta nu a fost anulată, urmând a fi înlăturate din motivarea soluției, întrucât nu reflectă o corectă aplicare a dispozițiilor art. 158 din Legea nr. 263/2010 citate anterior.

Alin. 6 al art. 158 prevede dreptul casei de pensii de a efectua verificări în situația în care există suspiciuni cu privire la legalitatea încadrării activității în grupa de muncă, iar alin. 7 prevede regula aplicabilă în funcție de rezultatul verificărilor. Or, în condițiile în care alin. 7 prevede posibilitatea valorificării perioadelor cu privire la care s-au efectuat verificări ca vechime în muncă în condiții normale de muncă, cele două concluzii ale primei instanțe nu mai au temei legal după intrarea în vigoare a Legii nr. 172/2016.

Art. 125 și 126 din H.G. nr. 257/2011 nu conduc la o altă concluzie, aceste prevederi reglementând răspunderea emitenților de adeverințe și modalitatea în care se întocmesc adeverințele, chestiuni distincte de cele prevăzute în art. 158 din Legea nr. 263/2010 și expuse anterior.

În ce privește legalitatea încadrării activității desfășurate de reclamant în perioada 5.08.1981 – 25.10.1995, ca tinichigiu auto, în grupa a II a de muncă, pârâta nu a efectuat alte verificări, în sensul dispozițiilor alin. (6) al art. 158, anterior citat, ci a reținut că temeiul juridic al încadrării, menționat în adeverință, nu privește meseria prestată de reclamant, ci personalul care desfășoară activitate în industria materialelor de construcții.

Pct. 160 din anexa 2 a Ordinului nr. 50/1990 se referă la „personalul de la locurile de muncă sau activitățile cu condiții de muncă nocive, grele sau periculoase, cu temperaturi scăzute sau ridicate, în mediu cu pulberi diverse, umiditate, zgomot, trepidații, gaze toxice, radiații, vapori de lacuri sau vopsele, în întreprinderile din industria materialelor de construcții (hale sau poligoane de prefabricate din beton și beton celular, linii tehnologice de fabricare a ipsosului, gipsului, produselor ceramice, agrocalcarului și dolomitei, materialelor de zidărie, dalelor mozaicale, atelierelor de tâmplărie-modelărie-chituire, executarea de carcase și confecții metalice, precum și activitatea manuală de încărcări-descărcări și manipularea materiilor prime, semifabricatelor, produselor finite și combustibililor”.

Așadar, dispoziția menționată nu se referă doar la activități specifice industriei materialelor de construcții.

Prevederile legale privind încadrarea locurilor de muncă în grupa de muncă nu fac distincție între diferitele categorii de salariați, condiția necesară pentru ca activitatea acestora să fie încadrată în grupa a II a de muncă fiind ca aceștia să fi lucrat la locurile de muncă sau activitățile cu condiții nocive, grele sau periculoase, cu temperaturi scăzute sau ridicate, în mediu cu pulberi diverse, umiditate, zgomot, trepidații, gaze toxice, radiații, vapori de lacuri sau vopsele etc.

Prin urmare, interpretarea dată de pârâtă este formalistă, relevante fiind condițiile concrete de desfășurare a activității reclamantului, de tinichigiu auto, care, de altfel, pot fi identice cu cele din domeniul industriei materialelor de construcții, iar nu denumirea sau obiectul principal de activitate al angajatorului.

Or, în considerarea condițiilor concrete în care reclamantul și-a desfășurat activitatea în perioada 5.08.1981 – 25.10.1995, fostul angajator a procedat la încadrarea acestuia în grupa a II a de muncă, în procent de 100%, „conform nominalizării efectuate prin: Hot. C.A. din 1.12.1999 de completare a Hot. C.A. din 17.09.1990”, numele acestuia regăsindu-se la pct. VI, Autoservice, nr. crt. 1 din Tabelul Nominal aprobat la 1.12.1999.

Așa fiind, soluția primei instanțe, de obligare a pârâtei la valorificarea datelor atestate de adeverința nr. .../12.12.2019 emisă de SC B. SA, este legală și temeinică.

2. Încheiere de admitere a excepției autorității de lucru judecat pronunțată de un judecător care s-a pensionat anterior soluționării dosarului. Critici în recurs privind încălcarea principiului continuității. Soluție.

Rezumat:

Potrivit dispozițiilor art. 19 Cod procedură civilă, „judecătorul investit cu soluționarea cauzei nu poate fi înlocuit pe durata procesului decât pentru motive temeinice, în condițiile legii”, iar dispozițiile art. 214 alin. 1 sunt în același sens.

Alin. 2 și 3 ale acestui din urmă articol prevăd că „în cazul în care, pentru motive temeinice, un judecător este împiedicat să participe la soluționarea cauzei, acesta va fi înlocuit în condițiile legii. Dacă înlocuirea prevăzută la alin. 2 a avut loc după ce s-a dat cuvântul în fond părților, cauza se repune pe rol”.

În speță, reclamantul nu contestă faptul că judecătorul care a pronunțat încheierea de ședință în discuție a fost înlocuit din motive temeinice (pensionare) și nici faptul că acesta a fost înlocuit în condițiile legii (Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești), ci arată că în acest mod au fost încălcate dispozițiile art. 426 Cod procedură civilă, potrivit cărora hotărârea se redactează și se semnează de judecătorul care a soluționat procesul.

În contextul dat, nu se poate reține o încălcare a principiului continuității, astfel cum este reglementat prin dispozițiile procedurale citate.

În ce privește încălcarea sau aplicarea greșită a dispozițiilor art. 426 Cod procedură civilă, legiuitorul a prevăzut un motiv distinct de nelegalitate, prevăzut de dispozițiile art. 488 alin.1 pct. 2, potrivit căruia se poate cere casarea unei hotărâri dacă „a fost pronunțată de alt judecător decât cel care a luat parte la dezbaterea pe fond a procesului sau de un alt complet de judecată decât cel stabilit aleatoriu pentru soluționarea cauzei ori a cărui compunere a fost schimbată, cu încălcarea legii”.

În mod evident, niciuna dintre aceste ipoteze nu este dată în cauză. Textul face referire la dezbaterea pe fond a procesului, fiind, așadar, vorba de încheierea de dezbateri, iar nu de încheierile preparatorii sau interlocutorii, cum este cazul în speță.

(Decizia nr. 179 din 22.07.2020, Dosar nr. 1830/285/2017)

Hotărârea:

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Rădăuți la data de 06.10.2017 sub nr. .../285/2017, reclamantul A., prin reprezentant legal B., l-a chemat în judecată pe pârâtul C., solicitând instanței ca, prin hotărârea ce se va pronunța, să oblige pârâtul să îi lase în deplină proprietate și liniștită posesie suprafața de 165 m.p. teren situat în ..., parte din suprafața de 1226 mp, identic cu CF 30915 UAT .. p.v. 561-4, drept de proprietate dobândit prin contractul de vânzare-cumpărare nr. 598/20.02.2017, autentificat de BNP ..., precum și radierea intabulării dreptului de proprietate al pârâtului asupra parcelei de teren 30629, în suprafață totală de 9455 m.p. din CF 30629 UAT ...

Pârâtul a formulat cerere reconvențională, prin care a solicitat rectificarea înscrisurilor din CF nr. 30915 .., privind parcela top 561-4, de 1.226 m.p., în sensul radierii dreptului de proprietate al reclamantului în limita a 46 m.p.

Prin întâmpinare, pârâtul a invocat atât efectul pozitiv, cât și efectul negativ al autorității de lucru judecat a deciziei civile nr. 165/26.09.2016 a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosar nr. .../285/2011**.

Prin Sentința civilă nr. 318 din 01.02.2019, Judecătoria Rădăuți a respins excepția lipsei de interes pentru capătul de cerere având ca obiect rectificare carte funciară, invocată de pârâtul reclamant prin întâmpinare; a respins capătul de cerere având ca obiect revendicare imobiliară, formulată de reclamantul pârât, pentru autoritate de lucru judecat; a respins capătul de cerere având ca obiect rectificare carte funciară, formulată de reclamantul pârât, ca nefondat; a admis cererea reconvențională având ca obiect rectificare carte funciară, formulată de pârâtul reclamant A. și a dispus radierea dreptului de proprietate înscris pe numele reclamantului pârât în CF 30915 .., cu privire la suprafața de 46 mp, parte din suprafața de 1226 mp, formată din parcela cc 561 și p.f. 4 din CF 30629, identificată de expert .. prin punctele A – B – C- K în anexa 5 a raportului de expertiză întocmit în dosarul nr. .../285/2011** al Judecătoriei Rădăuți, cu obligarea reclamantului-pârât la plata către pârâtul-reclamant a sumei de 50 lei cheltuieli de judecată, taxa judiciară de timbru.

Împotriva Încheierii din 22.06.2018, prin care prima instanță a admis excepția autorității de lucru judecat, și a Sentinței civile nr. 318 pronunțată la data de 01.02.2019 de Judecătoria Rădăuți a declarat apel reclamantul.

Prin decizia civilă nr. 91 din data de 05 februarie 2020 Tribunalul Suceava a respins apelul ca neîntemeiat; a obligat apelantul la plata către intimat a sumei de 1000 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu de avocat din apel.

Împotriva deciziei tribunalului a declarat recurs, în termen legal, reclamantul, solicitând casarea deciziei, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare la prima instanță.

În motivarea recursului a arătat, în esență, următoarele:

În ceea ce privește incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 8 C.proc.civ., solicită a se reține că acțiunea dedusă judecătii este una în revendicare, fundamentată pe obligarea pârâtului să-i lase în deplină proprietate și liniștită posesie suprafața de 165 m.p. teren

situat în ..., parte din suprafața de 1226 mp. identic cu CF 30915 UAT .. p.v. 561-4, drept de proprietate dobândit prin contractul de vânzare-cumpărare nr. 598/20.02.2017, autentificat de BNP ..., precum și radierea intabulării dreptului de proprietate al pârâtului asupra parcelei de teren de 30629, în suprafață totală de 9455 m.p. din CF 30629 UAT ..., și întemeiată în drept pe disp. art. 563 și 907 NCC.

Greșita aplicare a legii de către Tribunalul Suceava se referă la aprecierile potrivit cărora aceasta instanța a considerat că în speță:

1) este motivată încheierea Judecătoreiei Rădăuți din data de 22.06.2018, dar și S.C. nr. 318/01.02.2019 pronunțată de aceeași instanță;

2) este incidentă în speță excepția autorității de lucru judecat;

3) nu prezintă relevantă faptul că a fost încălcat principiul continuității instanței, prevăzut în art. 214 alin. (3) NCPC, care prevede că „(3) Dacă înlocuirea prevăzută la alin. (2) a avut loc după ce s-a dat cuvântul în fond părților, cauza se repune pe rol” și că:

a. Potrivit prev. art. 426 alin. (1) Cod pr. civ., teza I. (1) Hotărârea se redactează de judecătorul care a soluționat procesul ”;

b. Potrivit prev. art. 426 alin. (3) Cod pr. Civ. „(3) Hotărârea va fi semnată de membrii completului de judecată și de către grefier;

c. Potrivit prev. art. 405, Cod pr. civ. „nu poate fi cerută decât prin căile de atac prevăzute de lege, în afară de cazul prevăzut în mod expres altfel.

În ce privește apelul împotriva încheierii din 22.06.2018, acesta trebuia admis pentru că:

În mod greșit prima instanță a admis excepția autorității de lucru judecat, nefiind dată condiția triplei identități: de părți, cauză și obiect, în speță nefiind incidente prev. art. 431 NCPC.

Părțile acțiunii civile sunt reprezentate de persoanele fizice sau juridice între care există un litigiu cu privire la un drept subiectiv civil sau la o situație juridică pentru a cărei realizare calea judecătorească este obligatorie și asupra căreia se răsfrâng efectele hotărârii judecătorești ce se pronunță în cauză (în ipoteza procedurii contencioase). În speța nu există identitate de părți, reclamantul din ds. ../285/2011*” fiind diferit de cel din prezenta cauză.

Obiectul acțiunii civile vizează protecția unui drept subiectiv sau a unei situații juridice pentru a cărei realizare calea justiției este obligatorie și se concretizează în raport de forma de manifestare a acesteia (cu titlu exemplificativ, obiectul cererii de chemare în judecată poate consta în plata unei sume de bani, anularea unui act juridic, revendicarea unui bun imobil, partajarea unor bunuri comune). Tot în cadrul obiectului acțiunii civile se include și asigurarea apărării părților în proces, prin intermediul apărărilor de fond sau procedurale. În speța de față, chiar dacă ambele dosare (../285/2011*” și ../285/2017) vizează revendicarea unui teren, întemeierea dreptului de proprietate a reclamantilor se bazează pe acte de proprietate diferite.

Cauza acțiunii civile, de regulă, o reprezintă temeiul juridic al cererii, fundamentul legal al dreptului pe care una dintre părți îl valorifică împotriva celeilalte părți (de exemplu: titlul de proprietate, contractul etc). Pe de o parte, prin cauza acțiunii civile trebuie înțeles scopul către care se îndreaptă voința celui care reclamă sau care se apără. De cele mai multe ori, cauza acțiunii civile nu este identică cu cauza cererii de chemare în judecată. De exemplu, în cazul în care se revendică un bun de la o persoană, cauza acțiunii o constituie deținerea abuzivă a bunului de acea persoană și voința de a face ca această deținere să înceteze (prin urmare scopul urmărit), iar cauza cererii de chemare în judecată poate fi: contractul, succesiunea, titlul de proprietate etc. În speța de față, fundamentul legal pe care îl valorifică împotriva pârâtului îl constituie contractul de vânzare-cumpărare 598/20.02.2017, autentificat de BNP ..., prin care a dobândit proprietatea asupra terenului în suprafață de 1226 mp. identic cu p.v. 561-4 din CF 30915 U.A.T. ..., în timp ce în ds. ../285/2011** fundamentul legal al dreptului de proprietate al reclamantului l-a constituit T.P. nr. 8/08.02.1993.”

Pe cale de consecință, în mod greșit Tribunalul Suceava a menținut soluția de admitere de către instanța de fond a excepției autorității de lucru judecat, cu încălcarea prev. art. 431 NCPC.

În speța de față nu putea fi reținută nici măcar puterea de lucru judecat, deoarece după cum a arătat, și-a motivat cererea prin aceea că a dobândit terenul prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat de BNP .. sub nr. 598/20.02.2017, de la vânzătorii ..., care la rândul lor au dobândit proprietatea prin licitație publică la data de 04.04.2016, pentru bunul imobil constând în teren curți construcții în suprafață de 800 mp. teren arabil în suprafață de 426 mp și casa de locuit cu anexe gospodărești, având nr. cadastral ... de Jos nr. 30915 (nr. CF vechi 3333), situate în ..., proprietatea debitorului ... Titlul de proprietate al vânzătorilor ... îl constituie Actul de A judecare din 29.08.2016 încheiat de BEJA ...

Cum aceste acte de proprietate nu au făcut obiectul analizei în ds. .../285/2011**, rezultă că nu poate fi reținută puterea de lucru judecat a hotărârilor judecătorești pronunțate în acel dosar.

Pentru acest motiv se impune admiterea recursului, casarea deciziei sus-menționate și trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță, în vederea cercetării fondului pricinii deduse judecării.

Încheierea din 22.06.2018 a fost pronunțată de un judecător care s-a pensionat. Acesta, prin încheierea menționată, a admis excepția autorității de lucru judecat, încheiere care nu a fost motivată. Ulterior cauza a fost repartizată unui alt complet, care a motivat excepția și a soluționat cererea de chemare în judecată.

Normele de drept încălcate de instanța de apel sunt următoarele:

-art. 426 alin. (1) Cod pr.civ., teza I: (1) Hotărârea se redactează de judecătorul care a soluționat procesul;

- art. 426 alin. (3) Cod pr.civ.: (3) Hotărârea va fi semnată de membrii completului de judecată și de către grefier.

Potrivit prev. art. 405 Cod pr.civ, nulitatea unei hotărâri nu poate fi cerută decât prin căile de atac prevăzute de lege, în afară de cazul când legea prevede în mod expres altfel.

Aceste argumente se regăsesc și în opinia judecătorilor constituționali, care arată că „redactarea unei hotărâri judecătorești este inherent legată de motivarea ei, ce constituie o obligație a judecătorului cauzei ce decurge din prevederile Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.” Toate aceste aspecte constituie garanții ale dreptului părților la un proces echitabil, judecat de o instanță independentă și imparțială, care se supune numai legii. Or, în situația în care nu judecătorul care a participat la dezbateri și la deliberări este acela care redactează/motivează hotărârea judecătorească, garanțiile care Constituția și legea le consacră pentru protejarea dreptului la un proces echitabil, pentru asigurarea unei justiții imparțiale, înfăptuite în numele legii, rămân instrumente declarative lipsite de efectivitate, inutile.

Conform aceleiași surse, motivarea hotărârii judecătorești este un act ce revine judecătorului cauzei, constituie expresia independenței sale și nu poate fi transferată către o terță persoană. În condițiile în care hotărârea judecătorească ar fi redactată de o altă persoană decât judecătorul cauzei, justițiabilul ar fi lipsit de garanțiile că se supune actului de justiție având încrederea că nu este un act arbitrar.

Norma de drept încălcată de Tribunalul Suceava o constituie prev. art. 214 alin. (3) NCPC.

Sub aspectul motivării hotărârii, Tribunalul Suceava nu face altceva decât să întărească motivarea făcută de Judecătoria Rădăuți în Sentința civilă nr. 318/01.02.2019, prin care oricum nu s-au analizat actele lui de proprietate, ci s-au inserat considerentele Deciziei nr. 165/26.09.2016 a Tribunalului Suceava. În acest fel s-a încălcat principiul disponibilității părților consacrat de art. 9 NCPC.

În ceea ce privește incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 C. proc. civ. arată că hotărârea instanței de apel nu este motivată raportat la limitele fixate de reclamant prin cererea de chemare în judecată.

Potrivit art. 425 alin. 1 lit. b) Cod procedură civilă, hotărârea judecătorească trebuie să cuprindă motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

În mod necesar, o hotărâre judecătorească trebuie să cuprindă în motivarea sa argumentele pro și contra care au format, în fapt și în drept, convingerea instanței cu privire la soluția pronunțată, argumente care, în mod necesar, trebuie să se raporteze, pe de o parte, la susținerile și apărările părților, iar pe de altă parte, la dispozițiile legale aplicabile raportului juridic dedus judecării, în caz contrar fiind lipsită de suport probator și legal și pronunțată cu nerespectarea prevederilor art. 425 alin. 1 lit. b) Cod procedură civilă. Motivarea este, așadar, un element esențial al unei hotărâri judecătorești, o puternică garanție a imparțialității judecătorului și a calității actului de justiție, precum și o premisă a exercitării corespunzătoare de către instanța superioară a atribuțiilor de control judiciar de legalitate și temeinicie. Obligatorietatea motivării hotărârilor judecătorești constituie o condiție a procesului echitabil, exigentă a art. 21 alin. (3) din Constituția României și art. 6 alin. (1) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale.

Pe de altă parte, nemotivarea unei hotărâri judecătorești echivalează, practic, cu soluționarea procesului fără a intra în fondul acțiunii, de natură să justifice casarea cu trimitere spre rejudecare, în temeiul prevederilor art. 498 alin. 2 Cod procedură civilă.

Atâta timp cât în considerente instanța nu analizează probele care au fost administrate, nu stabilește împrejurările de fapt esențiale în cauză, nu evocă normele substanțiale și procedurale incidente și aplicarea lor în speță, soluția exprimată prin dispozitiv rămâne nesusținută și pur formală, nefiind corolarul motivelor ce o preced. O astfel de hotărâre devine arbitrară și nu permite exercitarea controlului judiciar, obligând la o casare cu trimitere chiar dacă, strict teoretic, instanța s-a pronunțat pe „fond” respingând acțiunea nu pe excepție, ci ca „neîntemeiată”. În ce îl privește, cererea de chemare în judecată a fost soluționată pe cale de excepție (excepția autorității de lucru judecat), astfel că nici măcar la nivel teoretic instanța de fond nu a soluționat fondul pricinii.

În speța de față, întreaga motivare a deciziei civile nr. 91/05.02.2020 nu face altceva decât să întărească motivarea instanței de fond, care la rândul ei se bazează pe Decizia civilă nr. 165/26.09.2016, pronunțată în dosar nr. .../285/2011** al Tribunalului Suceava, care nu-i este opozabilă și nici nu analizează titlul său de proprietate. Rezultă, așadar, că decizia civilă nr. 91/05.02.2020 nu este motivată, nereferindu-se la obiectul cererii de chemare în judecată, care este revendicarea unei suprafețe de teren.

Trimiterea la rejudecare se impune și pentru motivul că instanța de fond nu a cercetat fondul pricinii, iar instanța de apel a validat necercetarea prin respingerea apelului. Pe cale de consecință, instanța de control judiciar curtea de apel nu poate exercita controlul de legalitate și temeinicie asupra hotărârii pronunțate de Tribunalul Suceava și a celei pronunțate de Judecătoria Rădăuți.

În ceea ce privește cererea reconvențională, și aceasta a fost în mod greșit admisă de instanța de fond, iar soluția a fost menținută de instanța de apel. Din întreaga documentație transmisă de BCPI Rădăuți la solicitarea Judecătoriei Rădăuți rezultă că toate înscrierile în cartea funciară s-au făcut în temeiul contractului de vânzare-cumpărare nr. 598/20.02.2017, autentificat de BNP ..., dar și a titlului de proprietate al vânzătorilor ..., reprezentat de Actul de Adjudecare din 29.08.2016, încheiat de BEJA ... Cum instanța de apel și cea de fond nu au analizat aceste înscrieri, deși acestea au stat la baza întabulării dreptului său de proprietate în cartea funciară, în mod nefondat s-a dispus radierea dreptului său de proprietate din CF pe baza motivelor din D.C. nr. 165/26.09.2016, hotărâre care nu îi este opozabilă.

Prin întâmpinare, intimatul a invocat excepția nulității recursului pentru nemotivare, respectiv pentru neîncadrarea criticilor invocate în vreunul din motivele de casare. În subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu cheltuieli de judecată.

Examinând cu prioritate această excepție, conform dispozițiilor art. 248 alin. 1 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor art. 489 alin. 1 și 2 Cod procedură civilă, „recursul este nul dacă nu a fost motivat în termenul legal (...). Aceeași sancțiune intervine în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488”.

În speță, contrar opiniei intimatului pârât, parte din criticile formulate de recurent pot fi încadrate în motivele de casare invocate, astfel cum se va arăta în continuare.

Din coroborarea dispozițiilor art. 460 Cod procedură civilă, care reglementează principiul unicității căii de atac, cu cele ale art. 496 Cod procedură civilă, privind soluțiile pe care le poate pronunța instanța de recurs, rezultă că hotărârea prin care se soluționează această cale de atac are caracter unitar. Prin urmare, este suficient ca doar una dintre criticile formulate de parte să poată fi încadrată în dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 1 – 8 Cod procedură civilă pentru ca sancțiunea nulității recursului, în ansamblul său, prevăzută de art. 489 Cod procedură civilă, să nu poată fi aplicată.

Așadar, excepția invocată de intimat prin întâmpinare urmează a fi respinsă, ca nefondată.

Analizând decizia atacată prin prisma criticilor formulate de recurent, în raport de lucrările dosarului, Curtea reține următoarele:

Sub un prim aspect, reclamantul a criticat soluția de respingere a apelului declarat împotriva încheierii de ședință din data de 22.09.2018 a Judecătorei Rădăuți, arătând că:

- în mod nelegal s-a apreciat că încheierea, prin care a fost admisă excepția autorității de lucru judecat a deciziei civile nr. 165/26.09.2016 a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosar nr. ../285/2011**, este motivată;

- în mod greșit s-a apreciat că este îndeplinită condiția triplei identități de părți, obiect și cauză, pentru admiterea excepției;

- în mod greșit s-a apreciat că nu prezintă relevanță faptul că a fost încălcat principiul continuității, câtă vreme judecătorul care a pronunțat sus-menționata încheiere s-a pensionat, sentința fiind pronunțată de un alt judecător.

Aceste critici au fost formulate în apel, primele două prin memoriul de apel, iar cea de a treia în cadrul dezbaterilor, fiind analizate de tribunal prin decizia atacată.

În recurs, reclamantul arată motivele pentru care „trebuia admis apelul” împotriva încheierii de ședință, reiterând, practic, susținerile din apel, fără a face referiri concrete la argumentele redade de tribunal în considerentele hotărârii pronunțate cu privire la acestea.

În atare situație, criticile astfel formulate nu pot fi calificate ca fiind motive de nelegalitate a hotărârii atacate, în sensul dispozițiilor art. 486 alin. 1 lit. d și art. 488 alin. 1 Cod procedură civilă.

Obiectul cercetării judecătorești în calea extraordinară de atac a recursului îl constituie legalitatea hotărârii atacate, în limita motivelor de casare invocate de parte în termen legal, care pot fi încadrate în cele limitativ prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 1–8 Cod proc. civilă.

În acest sens sunt dispozițiile art. 483 alin. 1 și 3 Cod procedură civilă.

Potrivit dispozițiilor art. 486 alin. 1 lit. d și alin. 3 Cod procedură civilă, cererea de recurs trebuie să cuprindă, sub sancțiunea nulității, „motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor sau, după caz, mențiunea că motivele vor fi depuse printr-un memoriu separat”.

Sub acest aspect, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut, într-o decizie de speță, că „...a motiva un recurs înseamnă, pe de o parte, arătarea motivului de recurs prin indicarea unuia dintre cele prevăzute limitativ de art. 488 Cod procedură civilă, iar pe de altă parte, dezvoltarea

acestui, în sensul formulării unor critici privind judecata realizată de instanța care a pronunțat hotărârea recurată, raportat la motivul de nelegalitate invocat. Nu orice nemulțumire a unei părți cu privire la soluția pronunțată poate constitui motiv de recurs, instanța fiind ținută să examineze numai acele critici privitoare la decizia atacată care pot fi încadrate în prevederile dispozițiilor menționate” (decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 554/23.03.2017).

Cu referire la critica privind soluția de admitere a excepției autorității de lucru judecat se impune sublinierea că aceasta vizează temeinicia, iar nu legalitatea hotărârii, referindu-se la analiza îndeplinirii condițiilor privind identitatea de părți, obiect și cauză, ce țin de situația de fapt din speță.

În speță pârâtul a invocat, iar prima instanță a reținut puterea de lucru judecat a deciziei nr. 165/2016 a Tribunalului Suceava. Autoritatea de lucru judecat și puterea de lucru judecat nu sunt sinonime, prima fiind parte a celei de a doua. Așadar, existența unei hotărâri judecătorești poate fi invocată în cadrul unui alt proces, cu autoritate de lucru judecat, atunci când se invocă exclusivitatea hotărârii (tripla identitate de părți, obiect și cauză), sau cu putere de lucru judecat, când se invocă obligativitatea sa, caz în care nu este necesară existența triplei identități, de părți, obiect și cauză, ci doar identitatea de chestiune litigioasă, instanța fiind ținută să pronunțe aceeași soluție.

În ce privește critica privind încălcarea principiului continuității prevăzut de dispozițiile art. 214 Cod procedură civilă, a arătat reclamantul că instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 214 alin. 3, art. 246 alin. 1 teza I și alin. 3 Cod procedură civilă.

Potrivit dispozițiilor art. 19 Cod procedură civilă, „judecătorul investit cu soluționarea cauzei nu poate fi înlocuit pe durata procesului decât pentru motive temeinice, în condițiile legii”, iar dispozițiile art. 214 alin.1 sunt în același sens.

Alin. 2 și 3 ale acestui din urmă articol prevăd că „în cazul în care, pentru motive temeinice, un judecător este împiedicat să participe la soluționarea cauzei, acesta va fi înlocuit în condițiile legii. Dacă înlocuirea prevăzută la alin. 2 a avut loc după ce s-a dat cuvântul în fond părților, cauza se repune pe rol”.

În speță, reclamantul nu contestă faptul că judecătorul care a pronunțat încheierea de ședință în discuție a fost înlocuit din motive temeinice (pensionare) și nici faptul că acesta a fost înlocuit în condițiile legii (Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești), ci arată că în acest mod au fost încălcate dispozițiile art. 426 Cod procedură civilă, potrivit cărora hotărârea se redactează și se semnează de judecătorul care a soluționat procesul.

În contextul dat, nu se poate reține o încălcare a principiului continuității, astfel cum este reglementat prin dispozițiile procedurale citate.

În ce privește încălcarea sau aplicarea greșită a dispozițiilor art. 426 Cod procedură civilă, legiuitorul a prevăzut un motiv distinct de nelegalitate, prevăzut de dispozițiile art. 488 alin.1 pct. 2, potrivit căruia se poate cere casarea unei hotărâri dacă „a fost pronunțată de alt judecător decât cel care a luat parte la dezbaterile pe fond a procesului sau de un alt complet de judecată decât cel stabilit aleatoriu pentru soluționarea cauzei ori a cărui compunere a fost schimbată, cu încălcarea legii”.

În mod evident, niciuna dintre aceste ipoteze nu este dată în cauză. Textul face referire la dezbaterile pe fond a procesului, fiind, așadar, vorba de încheierea de dezbateri, iar nu de încheierile preparatorii sau interlocutorii, cum este cazul în speță.

Sub un alt aspect, reclamantul a criticat decizia instanței de apel prin prisma motivului de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin.1 pct. 6 Cod procedură civilă, arătând că aceasta „nu este motivată raportat la limitele fixate (...) prin cererea de chemare în judecată”, că tribunalul nu a făcut altceva decât să întărească motivarea judecătoriei și că, în acest mod, nu a fost cercetat însuși fondul cauzei.,

Critica este neîntemeiată.

În mod evident, aceasta reflectă nemulțumirea reclamantului față de soluția de respingere a cererii de revendicare imobiliară pentru autoritate de lucru judecat. Această soluție a exclus, de plano, examinarea pe fond a pretenției reclamantului, astfel cum a fost redată în cererea de chemare în judecată. Reținând puterea obligatorie a deciziei nr. 165/2016 a Tribunalului Suceava în raporturile dintre părțile litigante, în considerentele sentinței pronunțate prima instanță a arătat de ce aceasta îi este opozabilă reclamantului, respectiv ce anume s-a statuat anterior cu putere de lucru judecat și are legătură cu litigiul pendinte.

Tribunalul, fiind investit cu judecarea apelului declarat împotriva acestei sentințe, a avut a analiza, în limitele stabilite conform dispozițiilor art. 477 și 479 Cod procedură civilă, în primul rând dacă soluția dată de prima instanță excepției invocate de pârât este corectă. Cum însuși recurentul a arătat, instanța de apel „a întărit motivarea făcută de Judecătoria Rădăuți”, făcând, la rândul său, în considerentele deciziei pronunțate, referiri la cele statuate prin decizia nr. 165/2016. Confirmarea sentinței atacate a exclus analiza pe fond a pretenției deduse judecării de reclamant.

Procedând în acest mod, nu se poate aprecia că instanța de apel ar fi încălcat dispozițiile art. 425 alin.1 lit. b Cod procedură civilă. O analiză pe fond a cererii de revendicare formulată de reclamant putea fi realizată în cauză doar urmare a respingerii excepției, peremtorii, invocată de pârât. Or, admiterea excepției „a făcut inutilă cercetarea în fond a cauzei”, astfel cum prevăd dispozițiile art. 248 alin. 1 Cod procedură civilă.

În sensul dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 6, raportate la cele ale art. 425 alin.1 lit. b Cod procedură civilă, „motivele pe care se întemeiază hotărârea” sunt argumentele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția din dispozitivul acesteia.

În contextul dat, nu poate fi primită nici susținerea făcută de reclamant în dezvoltarea acestui motiv de casare, privind încălcarea principiului disponibilității, cu trimitere la dispozițiile art. 9 Cod procedură civilă, care, de asemenea, vizează necercetarea în fond a pretenției deduse judecării.

În fine, cu referire la soluția de admitere a cererii reconvenționale, reclamantul a arătat că nici instanța de fond, și nici cea de apel nu i-au analizat înscrisurile care au stat la baza înscrierii dreptului său de proprietate în cartea funciară și au dispus în mod nefondat radierea, „pe baza motivelor din Decizia civilă nr. 165/2016”, hotărâre care nu îi este opozabilă.

Cum s-a arătat anterior, aspectele privind modul de apreciere a probelor administrate în cauză vizează situația de fapt, respectiv temeinicia, iar nu legalitatea hotărârii pronunțate, neputând fi încadrate în vreunul dintre motivele de casare prevăzute de dispozițiile art. 488 alin.1 pct. 1 – 8 Cod procedură civilă și analizate în această cale, extraordinară, de atac.

Așa fiind, Curtea, văzând și dispozițiile art. 496 și 502 Cod procedură civilă, urmează a respinge recursul ca nefondat.

În temeiul dispozițiilor art. 453 Cod procedură civilă, reclamantul va fi obligat la plata cheltuielilor de judecată suportate în această fază procesuală de pârât, constând în onorariu avocat.

3. Acțiune având ca obiect constatarea inexistenței unei servituți de trecere și rectificarea înscrierii acesteia în cartea funciară. Inadmisibilitatea recursului.

Rezumat:

În cauză, primul capăt de cerere al acțiunii deduse judecării, vizând „constatarea inexistenței unei servituți de trecere instituită pe p.v. 39/2 din CF 34552 în favoarea p.v. 5552 din CF 34853” în ce o privește pe reclamantă, respectiv o „acțiune negatorie de servitute” – astfel cum însăși reclamanta a definit-o și cum instanțele de fond și apel au calificat-o, aspect necontestat în căile de atac, - este din cele prevăzute de dispozițiile art. 94 pct. 1 lit. e) Cod

procedură civilă, care enumeră „cererile referitoare la zidurile și șanțurile comune, distanța construcțiilor și plantațiilor, dreptul de trecere, precum și la orice servituți sau alte limitări ale dreptului de proprietate prevăzute de lege, stabilite de părți ori instituite pe cale judecătorească”.

Cel de-al doilea capăt de cerere al acțiunii deduse judecății, vizând „rectificarea înscrierii din CF nr. 34552, în sensul radierii notării sus-menționatului drept de servitute”, este din cele prevăzute de dispozițiile art. 94 pct. 1 lit. h) Cod procedură civilă, având natura unei cereri privind o obligație de a face neevaluabilă în bani.

Prin urmare, decizia pronunțată de Tribunalul Suceava, în raport de dispozițiile art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013, anterior citate, nu este supusă recursului, astfel că instanța, în temeiul dispozițiilor art. 457 Cod procedură civilă, urmează a-l respinge, ca inadmisibil.

(Decizia nr. 241 din 23.09.2020, Dosar nr.5112/285/2017)

Hotărârea:

Prin acțiunea civilă înregistrată pe rolul Judecătoriei Rădăuți la data de 6.09.2017, sub nr. ../285/2017, reclamanta Societatea Cooperativa Meșteșugărească A. i-a chemat în judecată pe pârâții B., C., D., E., Întreprinderea Individuală „F”, solicitând următoarele:

- să se constate inexistența unei servituți de trecere instituită pe pv 39/2 din CF 34552 (proprietatea reclamantei, ca fond aservit), în favoarea pv 5552 din CF 34853 (proprietatea pârâților persoane fizice, ca fond dominant) – acțiune negatorie de servitute;
- să se dispună rectificarea înscrierii din CF 34552, în sensul radierii notării sus-menționatului drept de servitute;
- să oblige pârâta I.I. „F.” să desființeze construcția edificată pe pv 39/2 din CF 34552;
- să oblige pârâta I.I. „F.” să îi plătească suma de 525 lei lunar, cu titlu de daune, începând cu data de 01.09.2014 și până la efectuarea plății;
- să oblige pârâții să îi plătească cheltuielile de judecată pe care le va suporta în prezentul proces.

Prin întâmpinare, pârâții au invocat excepțiile inadmisibilității primului capăt de cerere al acțiunii reclamantei prin raportare la sentința civilă nr. 263/22.04.2015 a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosar nr. ../COM/CA/2004; excepția puterii de lucru judecat a sentinței menționate; excepția lipsei de interes a reclamantei în ce privește primul capăt de cerere al acțiunii și excepția prescripției dreptului material la acțiune al reclamantei în ce privește al doilea capăt de cerere, în raport de dispozițiile art. 909 alin. 3 Cod procedură civilă. Pe fondul cauzei, au solicitat respingerea acțiunii reclamantei.

Totodată, pârâții au formulat cerere reconvențională, prin care au solicitat obligarea Societății Cooperativa Meșteșugărească „A.” și a SC „G.” SRL să le respecte dreptul de servitute de trecere instituit prin sentința civilă nr. 263/22.04.2005 pronunțată de Tribunalul Suceava în dosar nr. ../COM/CA/2004, să ridice construcția tip chioșc de pe parcela nr. 39/2 (folosită de familia H. pentru activități de comerț), iar în caz de refuz să fie ei autorizați să o ridice, pe cheltuiala pârâtelor; revendicarea de la prim-pârâtă a suprafeței pe care le-a acaparat-o și pe care o folosește ca trecere spre bazar, respectiv parte din pv nr. 5522 din CF nr. 34853; obligarea aceleiași pârâte la plata despăgubirilor pentru lipsa de folosință a terenului proprietatea lor; stabilirea liniei de hotar dintre proprietățile învecinate.

Prin încheierea ședinței de judecată din data de 22.02.2019, prima instanță a disjuns capetele de cerere din acțiunea principală și din cererea reconvențională având ca obiect respectare servitute trecere, ridicare construcții, daune, revendicare și stabilire linie hotar de capetele de cerere având ca obiect constatare inexistență servitute de trecere și rectificare CF din acțiunea principală, acestea din urmă formând obiectul prezentului dosar, cu nr. 5112/285/2017, celelalte capete de cerere disjuncte fiind înregistrate separat.

Prin încheierea ședinței de judecată din 15 octombrie 2018 prima instanță a respins excepțiile invocate în cauză.

Prin sentința civilă nr. 580 din data de 1 martie 2019, Judecătoria Rădăuți a respins acțiunea civilă având ca obiect „constatarea inexistenței unei servituți de trecere” și „rectificare carte funciară”, formulată de reclamanta Societatea Cooperativa Meșteșugărească A., reprezentată legal de administrator ..., în contradictoriu cu pârâții B.,C.,D.,E. și Întreprinderea Individuală „F.”, ca nefondată.

Prin decizia civilă nr. 73 din 28 ianuarie 2020, Tribunalul Suceava a respins, ca nefondat, apelul formulat de către reclamanta **Societatea Cooperativa Meșteșugărească** și a obligat apelanta să plătească intimaiilor suma de 1.200 lei cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta.

În motivare a arătat, în esență, că, contrar reținerilor celor două instanțe (fond și apel), afirmă categoric că este în drept să ignore sentința nr. 263 din 22 aprilie 2005 a Tribunalului Suceava - Secția Comercială și de Contencios administrativ, întrucât nu îi este opozabilă.

Art. 435 alin. (2) din noul Cod de procedură civilă nu poate fi aplicat unei hotărâri judecătorești pronunțate în anul 2005 [potrivit art. 3, alin. (1) din Legea nr. 76/2012].

Susținând că „terțul neputându-se prevala de inopozabilitatea unei hotărâri judecătorești fără a se face dovada contră” - adică aplicabilitatea în speță a prevederilor art. 435 alin. (2) din noul Cod de procedură civilă, tribunalul are obligația procesuală:

- fie de a argumenta în ce bază legală art. 435 alin. (2) din noul Cod de procedură civilă retroactivează, aplicându-se unei hotărâri judecătorești pronunțate în anul 2005;

- fie de a indica dispoziția legală, în vigoare în anul 2005, care reglementa o asemenea consecință juridică - opozabilitatea unei hotărâri judecătorești față de un subiect de drept care nu a fost parte în procesul în care a fost pronunțată acea hotărâre.

Ori, tribunalul se limitează la a susține că sentința din anul 2005 îi este opozabilă, fără nicio motivare.

În această situație, susținerea instanței de fond rămâne o simplă apreciere, fără niciun fundament în legislație, doctrină sau jurisprudență. Dimpotrivă, în lipsa unor prevederi legale exprese care să reglementeze o asemenea situație, doctrina și jurisprudența erau unanime în a considera că o hotărâre judecătorească este inopozabilă celor care nu au avut calitatea de parte (se admitea, firesc, și existența unor excepții de la această regulă, cum ar fi cazul unor hotărâri pronunțate în materia dreptului familiei).

Referindu-se la acțiunea negatorie, tribunalul afirmă: „Fiind o acțiune reală petitorie, este greșit a se afirma că nu se pune în discuție însuși fondul dreptului sau că s-ar limita exclusiv la a se analiza titlul fondului dominant.”

Este întru-totul de acord cu prima parte a afirmației și niciun moment nu a susținut că nu se pune în discuție însuși fondul dreptului. Dar, în totală contradicție cu partea a doua a afirmației, susține că analiza fondului dreptului se limitează la analiza titlului fondului dominant.

Fără a dezvolta distincțiile care se impun a fi făcute între *causa petendi* și *causa debendi*, pe de o parte, respectiv cauza acțiunii și cauza cererii de chemare în judecată, pe de altă parte, subliniază că, întotdeauna, în cazul unei acțiuni reale imobiliare, cauza cererii de chemare în judecată o constituie titlul care fundamentează dreptul real supus judecării.

Tribunalul face o foarte corectă paralelă între acțiunea în revendicare și acțiunea negatorie de servitute. Continuând pe linia acestei paralele, arată că: „Cauza cererii de chemare în judecată prin care se revendică bunul (temeiul juridic) este titlul de proprietate al reclamantului”. Similar, în situația acțiunii negatorii de servitute, cauza cererii de chemare în judecată o constituie titlul de care se prevalează pârâtul atunci când invocă existența unui drept de servitute. Așa fiind, în cazul unei acțiuni negatorii de servitute, judecata se limitează strict

la analiza valabilității/opozabilității titlului de care se prevalează proprietarul fondului dominant.

Prin acțiunea de față nu pune în discuție aptitudinea, dreptul pârâților de a pretinde că sunt proprietarii unui fond dominant (prin raportare la dreptul lor de proprietate, care ar avea ca obiect un fond aservit), ci contestă valabilitatea titlului de care se prevalează aceștia atunci când pretind că sunt titularii dreptului real de servitute. Întrucât, în mod evident, acest titlu nu le este opozabil, pretinsul drept de servitute, întemeiat pe acest titlu, nu există.

Pentru toate aceste motive, consideră că este dat motivul de casare prevăzut la art. 488 alin. (1), pct. 8 CPC și, în consecință, solicită:

- în temeiul art. 496 alin. (2) CPC, admiterea recursului și casarea, în totalitate a deciziei nr. 73/28.01.2020 a Tribunalului Suceava - Secția I Civilă, precum și a sentinței civile nr. 586/01.03.2019 a Judecătoriei Rădăuți, pronunțate în dosarul nr. ../285/2017;

- în temeiul art. 498 alin. (1) Cod procedură civilă rejudecarea procesului în fond și, în urma rejudecării, admiterea acțiunii în totalitate.

Intimații pârâți au formulat întâmpinare, prin care au invocat excepțiile inadmisibilității recursului și a nulității recursului, iar în ipoteza respingerii acestora au solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Cu referire la excepția inadmisibilității recursului au arătat că, potrivit dispozițiilor art. 483 alin. (2) Cod procedură civilă: "Nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a) – j³), în cele privind navigația civilă și activitatea în porturi, conflictele de muncă și de asigurări sociale, în materie de expropriere, în cererile pronunțate în materia protecției consumatorilor, a asigurărilor, precum și în cele ce decurg din aplicarea Legii nr. 77/2016 privind darea în plată a unor bunuri imobile în vederea stingerii obligațiilor asumate prin credite. De asemenea nu sunt supuse recursului hotărârile date de instanțele de apel în cazurile în care legea prevede că hotărârile de primă instanță sunt supuse numai apelului";

- prin dispozițiile art. 94 pct. 1 lit. e) Cod procedură civilă legiuitorul stabilește cauzele care intră în competența Judecătoriilor arătând că: "Judecătoriile judecă: 1. în primă instanță, următoarele cereri al căror obiect este evaluabil sau, după caz, neevaluabil în bani: [...] e) cererile referitoare la zidurile și șanțurile comune, distanța construcțiilor și plantațiilor, dreptul de trecere, precum și la orice servituți sau alte limitări ale dreptului de proprietate prevăzute de lege, stabilite de părți ori instituite pe cale judecătorească".

Transpunând în cauză prevederile ante-menționate rezultă că ne aflăm în prezența unui recurs promovat împotriva unei decizii a Tribunalului Suceava și a unei sentințe pronunțate de Judecătoria Rădăuți într-un dosar având ca obiect o acțiune negatorie a servituții de trecere cu piciorul și autoturismul cu privire la pv 39/2 - fond aservit în favoarea 5522 - fond dominant, stabilită prin Sentința nr. 263 a Tribunalului Suceava - Secția Comercială și de Contencios Administrativ - definitivă și irevocabilă. Ca atare, este întrunită în totalitate condiția prevăzută de art. 483 alin. 2 teza I raportat la dispozițiile art. 94 pct. 1, lit. e) Cod procedură civilă.

Cu referire la excepția nulității recursului a arătat că, raportat la prevederile art. 489 alin. (2) Cod procedură civilă, "motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488" situație care atrage sancțiunea nulității recursului prevăzute în alin. 1 al art. 489 Cod procedură civilă. În susținerea acestei excepții se raportează la motivele prezentate la lit. C a recursului, intitulată "Critica deciziei nr. 73/28.01.2020 a Tribunalului Suceava - Secția I Civilă" motive care vizează o normă procedurală, și anume art. 435 alin. 2 din Codul de procedură civilă, și nu o normă de drept civil - normă de drept material sau substanțial la care face referire în mod expres art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă "când hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material".

Cu referire la fondul cauzei, cei doi intimați au reiterat apărările formulate prin întâmpinările depuse la fond și apel.

La termenul de astăzi, din oficiu, instanța a invocat excepția inadmisibilității recursului și cu referire la cel de-al doilea petit al acțiunii deduse judecății, în raport de dispozițiile art. 483 alin. (2) raportat la art. 94 pct. 1 lit. h) Cod procedură civilă.

Examinând cu prioritate excepțiile inadmisibilității recursului, conform dispozițiilor art. 248 alin. (1) Cod procedură civilă, instanța le constată întemeiate, din următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 457 alin. (1) Cod procedură civilă, care reglementează principiul legalității căii de atac, „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 conformitate cu dispozițiile art. 483 alin. (2) teza I Cod procedură civilă, „nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a) – j³)” Cod procedură civilă. Aceste dispoziții se aplică, potrivit prevederilor art. XVIII alin. (1) 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, proceselor pornite începând cu data de 1 ianuarie 2019.

În speță, procesul a început anterior acestei date, respectiv la data de 6.09.2017, data învestirii primei instanțe de către reclamantă cu soluționarea cererii de chemare în judecată.

Potrivit alin. (2) al art. XVIII din Legea nr. 2/2013, „în procesele pornite începând cu data intrării în vigoare a prezentei legi nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate până la data de 19 iulie 2017 inclusiv, în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a) – i) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările și completările ulterioare (...). În procesele pornite anterior datei de 20 iulie 2017 inclusiv și nesoluționate prin hotărâre pronunțată până la data de 19 iulie 2017 inclusiv, precum și în procesele pornite începând cu data de 20 iulie și până la data de 31 decembrie 2018 inclusiv, nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a) – i) din Legea nr. 134/2010 (...).”

În cauză, primul capăt de cerere al acțiunii deduse judecății, vizând „constatarea inexistenței unei servituți de trecere instituită pe p.v. 39/2 din CF 34552 în favoarea p.v. 5552 din CF 34853” în ce o privește pe reclamantă, respectiv o „acțiune negatorie de servitute” – astfel cum însăși reclamanta a definit-o și cum instanțele de fond și apel au calificat-o, aspect necontestat în căile de atac, - este din cele prevăzute de dispozițiile art. 94 pct. 1 lit. e) Cod procedură civilă, care enumeră „cererile referitoare la zidurile și șanțurile comune, distanța construcțiilor și plantațiilor, *dreptul de trecere, precum și la orice servituți sau alte limitări ale dreptului de proprietate prevăzute de lege, stabilite de părți ori instituite pe cale judecătorească*”.

Cel de-al doilea capăt de cerere al acțiunii deduse judecății, vizând „rectificarea înscrierii din CF nr. 34552, în sensul radierii notării sus-menționatului drept de servitute”, este din cele prevăzute de dispozițiile art. 94 pct. 1 lit. h) Cod procedură civilă, având natura unei cereri privind o obligație de a face neevaluabilă în bani.

Prin urmare, decizia pronunțată de Tribunalul Suceava, în raport de dispozițiile art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013, anterior citate, nu este supusă recursului, astfel că instanța, în temeiul dispozițiilor art. 457 Cod procedură civilă, urmează a-l respinge, ca inadmisibil.

Cererea intimaților, formulată prin întâmpinare, de obligare a recurente la plata cheltuielilor de judecată, urmează a fi, de asemenea respinsă, întrucât la dosarul cauzei nu s-au depus dovezi privind existența și întinderea acestora, astfel cum prevăd dispozițiile art. 452 Cod procedură civilă.

4. Autoritate de lucru judecat. Lipsa identității de cauză.**Rezumat:**

Deși, în esență, demersul reclamantei are același scop cu cel din dosarul anterior, respectiv recuperarea de la pârâtă a sumelor de bani reprezentând restanțe la rambursarea concediilor medicale ale salariaților pentru lunile decembrie 2013 și mai 2014, cauza acestuia, respectiv fundamentul juridic pe care s-au întemeiat cele două cereri de chemare în judecată, este diferită

Ulterior pronunțării hotărârii sus-menționate, reclamanta a formulat noi cereri de rambursare, adresate pârâtei la 23.06. și, respectiv, 27.09.2017, cereri respinse prin comunicarea cu nr. 24584 din 9.10.2017, cu mențiunea că „cererile de rambursare pentru lunile decembrie 2013 și mai 2014 nu se pot plăti deoarece a fost depășit termenul de prescripție de 3 ani.”

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta contestă această comunicare a pârâtei, susținând că termenul de prescripție care, în opinia sa, este de 5, iar nu de 3 ani, nu s-a împlinit.

În mod evident, cauza celor două cereri este diferită, fiind necesar a se face distincția între cauza acțiunii civile, prin care se poate înțelege scopul urmărit de partea care iese din pasivitate și acționează, declanșând o procedură judiciară, și cauza unei cereri de chemare în judecată, care vizează fundamentul juridic pe care se întemeiază pretenția dedusă judecătii.

(Decizia nr. 485 din 15-09.-2020, Dosar nr. 10398/193/2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată inițial pe rolul Judecătoriei Botoșani sub nr. .../193/2019 la data de 29.07.2019, reclamanta SC A. SRL a chemat în judecată pe pârâta Casa de Asigurări de Sănătate, solicitând plata sumei de 1914 lei reprezentând restanțe la rambursarea concediilor medicale ale salariaților pentru luna decembrie 2013 (în cuantum de 901 lei) și luna mai 2014 (în cuantum de 1013 lei).

În motivare reclamanta a arătat că pârâta a refuzat să-i ramburseze suma datorată pentru dosarele privind concediile medicale pentru luna decembrie 2013 și luna mai 2014 nejustificat, fără nici un temei legal.

A fost nevoită să achite în cursul acestei perioade sumele reprezentând indemnizația pentru concediile medicale către salariații săi în cuantum de 1914 lei, sumă ce nu a fost recuperată de la pârâtă

Deși a depus declarațiile obligatorii la plata către bugetul FUNASS, înregistrate sub nr. 4118 din 23.06.2017 și respectiv nr. 5079 din data de 27.09.2017, pârâta i-a comunicat adresa nr. 24589/09.10.2017, prin care i-au fost respinse solicitările, cu mențiunea că sumele aferente lunii decembrie 2013 și respectiv luna mai 2014 sunt prescise.

Referitor la excepția prescripției, a precizat că prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani sub nr. .../14.08.2015 a solicitat pârâtei aceste sume, iar prin sentința civilă nr. 1177/13.11.2015 tribunalul a dispus admiterea acțiunii. Însă, prin Decizia nr. 322/22.03.2016 Curtea de Apel Suceava a admis apelul pârâtei și a schimbat în tot Sentința civilă nr. 1177/13.11.2015 a Tribunalului Botoșani. Apreciază reclamanta că excepția prescripției dreptului la acțiune a fost întreruptă și, drept urmare, nu mai operează în cauză. Mai mult, în cauză operează termenul de prescripție de 5 ani întrucât pârâta este instituție publică.

Prin sentința civilă nr. 574 din data de 12.02.2020 Judecătoria Botoșani a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului Botoșani, Secția I Civilă – Complet Litigii de Muncă și Asigurări Sociale.

Prin întâmpinare, pârâta a invocat excepția autorității de lucru judecat a deciziei nr. 322/22.03.2016.

Prin sentința nr. 267 din 28 mai 2020, Tribunalul Botoșani a admis excepția autorității lucrului judecat a Deciziei nr. 322/22.03.2016 pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. ../40/2015 și, pe cale, de consecință a respins pentru autoritate de lucru judecat acțiunea formulată de reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta Casa de Asigurări de Sănătate.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că prin cererea de chemare în judecată ce a format obiectul dosarului nr. 1946/40/2015, reclamanta a solicitat ca pârâta CAS să fie obligată la plata diferențelor dintre indemnizațiile sociale de sănătate plătite salariaților și contribuția angajatorului pentru concedii și indemnizații la bugetul FUNASS, în cuantum de 2009 lei, sumă compusă din 901 lei pentru decembrie 2013, 95 lei pentru luna martie 2014 și 1013 lei pentru luna mai 2014.

Cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art.38 din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile și indemnizația de asigurări sociale.

Sentința civilă nr.1177/13.11.2015, pronunțată de Tribunalul Botoșani în dosarul nr. ../40/2015, a fost schimbată în tot prin decizia Curții de Apel Suceava nr. 322 din 22.03.2016.

S-a reținut în motivarea Curții de Apel Suceava nr.322 din 22.03.2016 că reclamanta nu a respectat dispozițiile legale sus enunțate, din conținutul cărora rezultă că nu este suficient să depui cererea de rambursare, ci, în mod obligatoriu trebuie atașate centralizatoarele privind certificatele medicale și dovada achitării contribuției pentru concedii și indemnizații.

Prin cererea înregistrată în prezenta cauză, reclamanta solicită ca pârâta CAS să fie obligată la plata sumei de 1914 lei reprezentând restanțe la rambursarea concediilor medicale pentru lunile decembrie 2013, în cuantum de 901 lei și mai 2014, în cuantum de 1013 lei.

Astfel, în cauză s-au reținut ca fiind incidente disp. art.430 alin.1 și 2 NCPC, conform cărora:

„(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.”

Împotriva acestei sentințe a declarat apel reclamanta SC A. SRL, solicitând trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță.

În motivarea apelului a arătat următoarele:

1. Obiectul cererii de chemare în judecată îl constituie anularea adresei nr. 24589 din 09.10.2017, prin care pârâta a respins cererile reclamantei de rambursare, pe motiv că s-a depășit termenul de prescripție de 3 ani.

2. Tribunalul Botoșani nu a încadrat corect cererea reclamantei de chemare în judecată.

3. În prezentul proces s-a cerut rambursarea pentru lunile decembrie 2013 și mai 2014, iar în dosarul de la Curtea de Apel Suceava s-a judecat o altă cerere.

4. Consideră că rezultă cu claritate faptul că este vorba despre două cereri diferite, împrejurarea că sumele sunt aceleași fiind irelevantă.

5. Sentința pronunțată de Curtea de Apel Suceava nu interzice rectificarea problemei și efectuarea unei noi cereri de rambursare, care de altfel a și fost formulată.

6. În manieră greșită, Tribunalul Botoșani a considerat că cererea reclamantei are același obiect de judecată cu cel din dosarul nr. ../40/2015. Curtea de Apel a respins cererea motivat de faptul că dosarele de rambursare erau incomplete. Ca urmare, s-au remediat aceste probleme și s-a emis o nouă cerere de rambursare, care a fost respinsă pentru prescripție.

7. Dosarul nr. ../40/2015 se referă la o altă cauză și are alt obiect, respectiv anularea deciziei nr. 24239 a CAS.

8. În prezenta cauză a fost contestată decizia nr. 24589 a CAS Botoșani.

9. Ca urmare, solicită respingerea excepției autorității de lucru judecat, nefiind întrunite condițiile legale ale admiterii excepției (identitate de părți, obiect și cauză – cumulativ).

10. Prescripția se suspendă în momentul introducerii acțiunii în instanță, în acest caz operând prescripția specială de 5 ani și nu cea generală de 3 ani, pârâta fiind instituție publică.

Legal citată în procedura prealabilă, **pârâta-intimată Casa de Asigurări de Sănătate a depus întâmpinare**, solicitând respingerea apelului formulat în cauză și a pretențiilor reclamantei de restituire a sumei de 1914 lei.

Prezenta cauză are aceleași părți, obiect și cauză cu dosarul nr. ../40/2015, în care cererea reclamantei a fost respinsă în mod definitiv, astfel încât în mod corect Tribunalul Botoșani a admis excepția autorității de lucru judecată.

În ceea ce privește termenul de prescripție invocat de reclamantă, de 5 ani, aprecierile privind întreruperea acestui termen pe perioada acțiunii în dosarul nr. ../40/2015 sunt nelegale și nejustificate, având în vedere faptul că instanța, prin Decizia civilă nr. 322/22.03.2016, definitivă, nu s-a pronunțat în acest sens și nici Tribunalul Botoșani, prin Sentința civilă nr. 267/28.05.2020, pronunțată în dosarul nr. ../193/2019.

Referitor la cererile de rambursare formulate de reclamanta-apelantă, arată pârâta-intimată că acestea nu au fost însoțite de documentele legale, dosarele astfel întocmite fiind incomplete. De asemenea, au fost constatate nereguli și în ceea ce privește modul de calcul și modul de completare a certificatelor medicale seria CCMAG nr.

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor formulate de reclamantă, conform dispozițiilor art. 477 și art. 479 alin. (1) Cod procedură civilă, în raport de lucrările dosarului, Curtea constată întemeiat apelul, urmând a-l admite pentru considerentele ce succed:

În conformitate cu dispozițiile 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” iar dispozițiile art. 430 alin. (1) și (2) Cod procedură civilă prevăd că „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. Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă.”

Așadar, pentru existența excepției autorității de lucru judecat trebuie îndeplinite, cumulativ, condițiile privind identitatea de părți, obiect și cauză.

Contrar celor susținute de instanța de fond, această triplă identitate nu este dată în speță.

Astfel, deși, în esență, demersul reclamantei are același scop cu cel din dosarul anterior, respectiv recuperarea de la pârâtă a sumelor de bani reprezentând restanțe la rambursarea concediilor medicale ale salariaților pentru lunile decembrie 2013 și mai 2014, cauza acestuia, respectiv fundamentul juridic pe care s-au întemeiat cele două cereri de chemare în judecată, este diferită.

Potrivit dispozițiilor art. 77 alin. (2) - (5) din Ordinul nr. 60/2006, privind normele de aplicare a OUG nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, „(2) Pentru recuperarea sumelor reprezentând indemnizații achitate care depășesc obligația lunară de plată a contribuției pentru concedii și indemnizații, angajatorul depune la registratura casei de asigurări de sănătate solicitarea scrisă conform modelului prevăzut în anexa nr. 12, la care se atașează Centralizatorul privind certificatele de concediu medical prevăzut în anexa nr. 18, precum și, după caz, dovada achitării contribuției pentru concedii și indemnizații, pentru perioada anterioară pentru care se solicită restituirea. (3) Cererea va fi analizată de compartimentul de specialitate din cadrul casei de asigurări de sănătate, care va întocmi referatul de propunere spre aprobare a cererii de restituire sau, după caz, de respingere cu motivarea acesteia, referat avizat de personalul împuternicit să exercite viza CFP. (4) Referatul prevăzut la alin. (3), semnat de directorul executiv al Direcției management și economică, va fi supus aprobării președintelui - director general, conform modelului prevăzut în anexa nr. 13.

(5) Pe baza referatului aprobat se întocmesc: ordonanțarea la plată, ordinul de plată, borderoul ordinelor de plată prevăzut în anexa nr. 14 sau, după caz, comunicarea de respingere a plății prevăzută în anexa nr. 15. În termen de 60 zile de la depunerea cererii de restituire, casa de asigurări de sănătate va efectua plata sumelor aprobate sau va transmite solicitantului comunicarea de respingere a plății.”

Dispozițiile art. 52 din OUG nr. 158/2005 prevăd că „litigiile care au ca obiect modul de calcul și de plată a indemnizațiilor prevăzute de prezenta ordonanță se soluționează de către instanțele judecătorești competente, potrivit jurisdicției asigurărilor sociale.”

Prin urmare, în cazul primirii unei comunicări de respingere a plății, conform dispozițiilor anterior citate, titularul cererii are posibilitatea fie de a o contesta la instanța competentă, arătând motivele pentru care apreciază că aceasta este greșită/nelegală și solicitând, în final, obligarea casei de asigurări de sănătate la plata sumei pretinse, fie de a remedia lipsurile/deficiențele evidențiate în comunicarea primită și de a formula o nouă cerere, cu respectarea dispozițiilor legale.

În speță, astfel cum rezultă din cuprinsul deciziei civile nr. 322/22.03.2016 a Curții de Apel Suceava, pronunțată în dosarul nr. ../40/2015, prima cerere de rambursare formulată de reclamantă a fost respinsă de pârâtă pentru că pentru luna decembrie 2013 lipsea de la dosar dovada achitării contribuției la FNUASS pentru concedii și indemnizații, document obligatoriu pentru rambursare potrivit art. 177 alin. 2 din Ordinul nr. 60/2006, iar pentru luna mai 2014 pentru că nu s-a depus la dosar centralizatorul privind certificatele medicale aferente acestei luni și au fost constatate nereguli privind completarea și calculul unor concedii medicale, care i-au fost returnate reclamantei „în vederea efectuării corecțiilor necesare și pentru a depune declarația rectificativă.”

Ulterior pronunțării hotărârii sus-menționate, reclamanta a formulat noi cereri de rambursare, adresate pârâtei la 23.06. și, respectiv, 27.09.2017, cereri respinse prin comunicarea cu nr. 24584 din 9.10.2017, cu mențiunea că „cererile de rambursare pentru lunile decembrie 2013 și mai 2014 nu se pot plăti deoarece a fost depășit termenul de prescripție de 3 ani.”

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta contestă această comunicare a pârâtei, arătând că termenul de prescripție care, în opinia sa, este de 5, iar nu de 3 ani, nu s-a împlinit.

În mod evident, cauza celor două cereri este diferită, fiind necesar a se face distincția între cauza acțiunii civile, prin care se poate înțelege scopul urmărit de partea care iese din pasivitate și acționează, declanșând o procedură judiciară, și cauza unei cereri de chemare în judecată, care vizează fundamentul juridic pe care se întemeiază pretenția dedusă judecății.

Așa fiind, Curtea, constatând că prima instanță a reținut greșit incidența în cauză a dispozițiilor art. 430 Cod procedură civilă, urmează a admite apelul și a anula sentința atacată.

În temeiul dispozițiilor art. 480 alin. (2) și (3) teza a II-a Cod procedură civilă cauza urmează a fi trimisă spre rejudecare instanței de fond.

5. Coparticiparea procesuală în cazul unei acțiuni în constatarea nulității unui contract de vânzare-cumpărare. Excepție invocată din oficiu de instanța de apel. Soluția în recurs.

Rezumat:

Coparticiparea procesuală în cazul acțiunii în constatarea nulității unui contract de vânzare-cumpărare nu este expres prevăzută de lege. Prin urmare, ipoteza din speță este cea reglementată de dispozițiile alin. (2) al art. 78 C.pr.civ., instanța având a aprecia dacă ”raportul juridic dedus judecății o impune” și a proceda în consecință.

Deși expresiile folosite de legiuitor atât în alin. (1), cât și în alin. (2) ale art. 78 C.pr.civ. conduc spre caracterul imperativ al normelor ce impun în sarcina judecătorului obligația de introducere în cauză, respectiv de punere în discuția părților necesitatea introducerii terțului în proces, totuși, nerespectarea acestor dispoziții de către judecătorul fondului poate constitui motiv de critică în căile de atac doar în ipoteza reglementată de alin. (1).

Astfel, dispozițiile art. 78 alin. (3) - (5) C.pr.civ., prevăd că „introducerea în cauză va fi dispusă, prin încheiere, până la terminarea cercetării procesului înaintea primei instanțe. Când necesitatea introducerii în cauză a altor persoane este constatată cu ocazia deliberării, instanța va repune cauza pe rol, dispunând citarea părților. Hotărârea prin care cererea a fost respinsă în condițiile alin. (2) este supusă numai apelului”. Așadar, legiuitorul a reglementat diferit modul în care are a proceda judecătorul, după cum litisconsorțiul este unul obligatoriu (alin. 1) sau facultativ (alin. 2).

Drept urmare, nesocotirea de către judecătorul fondului a dispozițiilor art. 78 alin. (1) C.pr.civ. poate fi invocată în căile de atac atât de părți, cât și de judecătorul de control judiciar, în timp ce, în cazurile la care se referă alin. (2) al art. 78 C.pr.civ., o astfel de posibilitate nu există.

(Decizia nr. 277 din 7.10.2020, dosar nr. 20147/193/2017)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Botoșani la data de 2 noiembrie 2017 sub nr. ../193/2017, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâții B. și C. și a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

- constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. .. din 2.11.2016 de către BNP .. pentru cauză ilicită și repunerea părților în situația anterioară;

- rectificarea cărții funciare nr. 50989 a pârâților, în sensul radierii întabulării de pe numele acestora a suprafeței de 1370 m.p. teren arabil situat în sat ..., ca urmare a anulării contractului de vânzare-cumpărare;

- în temeiul art. 566 din Codul civil, obligarea pârâților să lase reclamantului în deplină proprietate și posesie suprafața de 1370 m.p. teren arabil situat în satul ..., în parcela 196;

- în temeiul art. 453 alin. 1 C.pr.civ., obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Pârâții au formulat întâmpinare, prin care au solicitat respingerea acțiunii ca nefondată, precum și cerere reconvențională, prin care au solicitat constatarea nulității absolute a contractului de întreținere nr. 1553/5.07.2005, încheiat de reclamant împreună cu soția sa, în prezent decedată, și defuncții D.și E., pentru neplata prețului și neîndeplinirea obligației de întreținere.

Prin sentința civilă nr. 4818 din 13.11.2018, Judecătoria Botoșani, a admis în parte acțiunea; a constatat nulitatea absolută parțială a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 648 din 02.11.2016 cu privire la suprafața de 1200 mp teren din parcela cadastrală nr. 196 mp, delimitată prin punctele ... din anexa nr. 1 la raportul de expertiză ce face parte integrantă din hotărâre; a dispus radierea întabulării pârâților cu privire la această suprafață de teren; a obligat pârâții să lase reclamantului în deplină proprietate și liniștită posesia suprafața de 1200 mp.; a admis excepția lipsei calității procesuale active a pârâților-reclamant, invocată prin răspunsul la întâmpinare, și a respins cererea reconvențională ca fiind formulată de persoane care nu au calitate procesuală activă; a obligat pârâții să-i achite reclamantului cheltuieli de judecată în valoare de 2.229 lei, din care 229 lei reprezintă valoarea taxei judiciare de timbru, 1.000 de lei onorariu expert și 1.000 lei onorariu avocat.

Împotriva sentinței au declarat apel pârâții B. și C., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Prin decizia civilă nr. 1035 din 17.12.2019 Tribunalul Botoșani a admis excepția lipsei calității procesuale pasive obligatorii, invocată din oficiu, și, admitând apelul a modificat

în parte sentința atacată, în sensul respingerii capătului de cerere privind anularea contractului de vânzare-cumpărare, ca fiind introdus cu încălcarea dispozițiilor privind litisconsorțiul obligatoriu; a respins, ca nefondat, capătul de cerere privind revendicarea și ca rămas fără obiect capătul de cerere privind radierea intabulării; a menținut celelalte dispoziții ale sentinței, care nu sunt contrare hotărârii pronunțate, și a obligat reclamantul la plata către pârâți a sumei de 1932,5 lei cu titlu de cheltuieli de judecată de la fond și apel.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs, în termen legal, reclamantul, invocând disp. art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C.pr.civ.

În motivare a arătat următoarele:

Reținând că cererea de revendicare pe care el a formulat-o ar fi nefondată, Tribunalul Botoșani nu a argumentat din ce motiv a înlăturat apărările sale aduse în combaterea bunei credințe a pârâților (susțineri pentru care a adus probe) și a făcut aplicarea greșită a normelor privind stabilirea bunei credințe care ar conduce la a da preferință titlului pârâților.

Instanța a făcut trimitere, în considerente, la dispozițiile art. 901 Cod civil, potrivit cărora „sub rezerva unor dispoziții legale contrare, oricine a dobândit cu *bună-credință* vreun drept real înscris în cartea funciară, în temeiul unui act juridic cu titlu oneros, va fi socotit titularul dreptului înscris în folosul său, chiar dacă, la cererea adevăratului titular, dreptul autorului său este radiat din cartea funciară”.

Arătând că prezumția de proprietate rezultată din intabulare le „profită pe deplin pârâților”, în sensul de a fi considerați dobânditori de bună-credință, instanța de apel a nesocotit dispozițiile art. 328 alin. 2 Cod procedură civilă, potrivit cărora prezumția legală poate fi înlăturată prin proba contrară, dacă legea nu dispune altfel.

Chiar textul articolului 901, la care face trimitere tribunalul, statuează în alineatul 2 lit. c), că terțul dobânditor este considerat de bună-credință numai dacă, la data înregistrării cererii de înscriere a dreptului în folosul său, sunt îndeplinite următoarele condiții: ”...c) nu a cunoscut, pe altă cale, inexactitatea cuprinsului cărții funciare”.

Mai mult, potrivit dispozițiilor articolului 79 alin. 1 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil: „(1) în cazul în care, pentru prima dată, s-au înscris în cartea funciară, fără cauză legitimă, drepturi reale potrivit art. 58¹ din Legea nr. 7/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, terții dobânditori cu titlu oneros ai vreunui drept real imobiliar, întemeindu-se, cu bună-credință, pe cuprinsul cărții funciare, nu se pot prevala contra adevăraților proprietari, străini de cartea funciară, de dispozițiile art. 901 din Codul civil sau ale art. 31 din Legea nr. 7/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, după caz, cât timp nu s-a împlinit termenul de uzucapiune tabulară prevăzut de Codul civil sau dacă în acest termen s-a înscris o acțiune prin care se contestă cuprinsul cărții funciare.”

Modalitatea greșită de interpretare a textului legal - prin atribuirea unui caracter absolut asupra prezumției instituită de art. 901 alin. 1 Cod civil, rezultă din chiar modul de redactare al deciziei, în motivarea soluției trimiterea la textul de lege făcându-se ca și când acest articol ar avea un singur alineat și fără a se face referire la gradul de rudenie dintre cei care au încheiat actul de transfer al dreptului, la faptul că era de notorietate că reclamantul și soția sa au prestat circa 11 ani întreținere familiei D. și E., la faptul că au plătit impozit, iar martorii au confirmat susținerile reclamantului în sensul că s-a asigurat în mod exclusiv plata cu întreținerea celor două persoane, iar în tot acest interval de timp reclamantul a fost cel care a ținut terenul și a plătit impozitul pentru acest teren. Apreciază reclamantul recurent că instanța de apel nu a motivat sub nicio formă de ce a înlăturat aceste susțineri, cum nu a motivat nici de ce nu a ținut cont de faptul că pârâtul B. este fratele soției decedate a reclamantului, numita F. (d. la 12.03.2017), frate care a ținut legătura în mod permanent cu familia reclamantului și cunoștea situația terenului și a relațiilor cu familia D.și E. Instanța de apel nu motivează nici cum a apreciat asupra răspunsurilor contradictorii ale pârâților la interogatoriile ce li s-au luat.

De altfel, așa cum a arătat la prima instanță și la judecata în apel, din analiza întregului probatoriu administrat în fața instanțelor, anume probele testimoniale, înscrisuri, interogatorii rezultă că pârâții au fost de totală rea credință, încheind în mod conștient actul, cunoscând că bunul nu aparținea vânzătorului D. Reclamantul împreună cu soția sa, în prezent decedată, au exercitat acte publice de stăpânire efectivă, situația fiind de notorietate în comunitate. Mai mult, părțile sunt rude foarte apropiate.

Cum pârâții apelanți au avut cunoștință de contractul de întreținere, încheierea noului act s-a făcut cu viclenie și cu rea credință, iar reaua credință nu poate fi lăsată fără efect în condițiile în care chiar textul de lege impune ca și condiție de dobândire buna credință.

Or, fără a se face măcar în mod sumar sau sintetizat o analiză a acestor aspecte, instanța de apel desființează sentința primei instanțe, considerând că aceste elemente nu mai este necesar a fi analizate pentru simplul fapt că pârâții au intabulat dreptul lor. Această modalitate de soluționare intervine în mod evident pornind de la greșita interpretare a dispozițiilor legale privind efectele întabulării.

Din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 6 alin. 2-4 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, cât și a dispozițiilor art. 3, 4 și 102 alin. 1 din Legea 71/2011, reiese că un contract este supus dispozițiilor în vigoare la data când a fost încheiat, în ceea ce privește încheierea, interpretarea, efectele, executarea și încetarea sa.

Contractul dobândit de reclamant în anul 2005, anterior intrării în vigoare a noului Cod civil, este un act valabil chiar fără înscrierea în cartea funciară, neîntabularea neavând vreun efect asupra validității actului. Doar contractul încheiat de pârâți ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 este suspus rigorilor noii legi.

Înscrierea dreptului pârâților în cartea funciară nu este precumpănitoare în condițiile în care, potrivit art. 56 din Legea nr. 71/2011, prevederile art. 565 nu sunt aplicabile în cauză, lucrările de cadastru nefiind finalizate.

În condițiile în care reclamantul a făcut dovada relei credințe a pârâților, în sensul că aceștia au cunoscut la momentul încheierii actului de situația înstrăinării prealabile a bunului și au urmărit fraudarea intereselor sale, solicită a se avea în vedere că potrivit art. 1247 Cod civil nulitatea poate fi invocată și din oficiu. În cauză nu se pune problema unei simple vânzări a bunului altuia, când s-ar prezuma intenția celui ce înstrăinează de a asigura transmiterea dreptului, ci se pune problema încheierii unui act ce are o cauză ilicită.

În ceea ce privește modalitatea de soluționare a excepției lipsei coparticipării procesuale obligatorii consideră că, de asemenea, a fost determinată de greșita interpretare a dispozițiilor legale. Această excepție ar putea avea relevanță față de motivarea deciziei date în apel doar în legătură cu capătul de cerere având ca obiect anulare act, iar nu și în ceea ce privește acțiunea în revendicare pe care a formulat-o și pe care, în mod corect, Judecătoria Botoșani a admis-o în temeiul prevederilor 563 Cod procedură civilă.

În primul rând, esențial în soluționarea excepției invocate este analiza cererilor ce fac obiectul sesizării instanței și observarea aspectului că cererea principală dedusă judecății este cererea de revendicare a suprafeței de 1370 mp teren.

În soluționarea acțiunii în revendicare, instanța este chemată să verifice titlurile părților cu privire la suprafața terenului în litigiu și, de asemenea, să stabilească, administrând tot probatoriul necesar, dacă există o suprapunere faptică sau scriptică, rezultată din actele de proprietate, sau o simplă ocupare a acestui teren și să verifice din punct de vedere juridic ce titlu este mai caracterizat.

În petitul acțiunii, capetele de cerere sunt ordonate prin luarea în considerare a elementelor pe care instanța ar urma să le analizeze pentru a stabili care dintre cele două titluri este mai bine caracterizat, finalitatea urmărită fiind redobândirea posesiei suprafeței de teren ce a fost ocupată de pârâți.

Or, în mod evident - dată fiind situația de fapt descrisă, pârâții au calitate procesuală pasivă suficientă câtă vreme doar aceștia ocupă terenul și își arogă o calitate pe care nu o au, aceea de proprietari.

În schimb, consideră că nu s-ar justifica chemarea în judecată a altor persoane precum moștenitorii celor care au vândut terenul, astfel încât consideră că în mod greșit a fost soluționată și excepția insuficienței calității procesual pasive. Nu există vreo rațiune față de elementele speței pentru ca aceste persoane să fie atrase în judecată.

Potrivit art. 78 alin. 3 Cod procedură civilă, introducerea în cauză a semnatarilor contractului a cărui nulitate se solicită a se constata ar fi putut fi dispusă până la terminarea cercetării procesului înaintea primei instanțe.

În mod corect însă prima instanță nu a pus în discuție această excepție, deoarece raportul juridic dedus judecății nu impunea acest lucru, nefiind îndeplinite condițiile prev. de art. 78 alin. 2 Cod pr. civ.

Astfel, persoanele care au fost parte în contract și care au vândut terenul pe care anterior îl transmisese reclamantului sunt decedate. Moștenirea acestora nu a fost dezbătută în termen legal, deoarece aceste persoane nu aveau alte bunuri în patrimoniu. Mai mult, pârâtul este fiul vânzătorilor, fiind persoană cu vocație succesorală față de moștenirea lăsată de părinții D. și E.

În cauză nu pot fi atrase doar persoane care aveau vocația de a moșteni, deoarece acestea nu sunt moștenitori care să aibă vreun interes și, implicit, să justifice legitimitate procesuală pasivă. Pentru aceste persoane nu există nici teoretic vreun beneficiu să fie atrase în cauză, iar răspunderea pentru evicțiune este practic lipsită de subiect în condițiile lipsei dezbaterii moștenirii.

Relevant este și că prin acțiunea formulată nu se urmărește întoarcerea în patrimoniu celor care au înstrăinat a dreptului de proprietate ce a făcut obiectul contractului de vânzare cumpărare autentificat sub nr. .. din 02.11.2016 la BNP .., ci, dimpotrivă, să se constate că la momentul încheierii actului bunul deja nici nu mai era în patrimoniul acestora.

Pârâții nu au formulat întâmpinare și nu s-au prezentat în instanță.

Examinând decizia atacată prin prisma criticilor formulate de reclamant, în raport de lucrările dosarului, Curtea reține următoarele:

În speță, cauza acțiunii dedusă judecății de către reclamantul A., respectiv finalitatea urmărită de acesta, este redobândirea în deplină proprietate și posesie a suprafeței de 1200 mp teren, reprezentând parte din suprafața de 1500 mp teren ce a format obiectul contractului de întreținere autentificat sub nr. 1553 din 5.07.2005, încheiat împreună cu soția, F., decedată la data de 12.03.2017, cu bunicii acesteia, D. și E., decedați la 19.03.2017 și, respectiv, la 25.10.2015. În acest scop, reclamantul a solicitat și constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. .. din 2.11.2006, încheiat de pârâți cu defunctul D., având ca obiect suprafața de 1370 m.p. teren, pentru cauză ilicită, precum și radierea întabulării pe numele pârâților a dreptului de proprietate pentru acest teren

A arătat, în esență, reclamantul că la momentul încheierii acestui contract bunul nu se mai afla în proprietatea vânzătorului, iar pârâții cunoșteau această împrejurare, câtă vreme el a stăpânit imobilul circa 11 ani în mod public, fiind de notorietate în localitate, iar pârâții sunt rude apropiate (pârâtul este fratele soției decedate a reclamantului).

În apărare, pârâții au invocat buna lor credință, arătând că la data încheierii contractului nu au cunoscut existența contractului încheiat de reclamant, câtă vreme acesta nu figura în evidențele primăriei și și-au înscris, fără impedimente, dreptul de proprietate în cartea funciară.

Respingând cererea de revendicare, instanța de apel a reținut că, întrucât părțile își opun titluri care provin de la același autor, trebuie făcută distincție după cum cei care au dobândit au îndeplinit sau nu formalitățile transcrierii în registrele de transcripțiuni sau în cartea funciară; că pârâții și-au intabulat dreptul de proprietate, astfel că sunt incidente în cauză dispozițiile art. 901 Cod civil, potrivit cărora ”sub rezerva unor dispoziții contrare, oricine a dobândit cu buna

credință vreun drept real înscris în cartea funciară, în temeiul unui act juridic cu titlu oneros, va fi socotit titularul dreptului înscris în folosul său, chiar dacă, la cererea adevăratului titular, dreptul autorului său este radiat din cartea funciară”; că ”prezumția de proprietate rezultată din intabulare le profită pe deplin părților, fiind dobânditori de bună - credință, întrucât în temeiul unui act juridic cu titlu oneros au dobândit un drept real și și-au întemeiat dobândirea pe datele înscrise în cartea funciară”.

Cum corect a sesizat reclamantul prin memoriul de recurs, procedând astfel instanța de apel a atribuit caracter absolut prezumției instituite de disp. art. 901 alin. (1) C.pr.civ., fără a mai analiza și a răspunde susținerilor sale privind reaua credință a părților.

Prezumția existenței sau inexistenței unui drept tabular este reglementată de disp. art. 900 Cod civil, potrivit căreia ”dacă în cartea funciară s-a înscris un drept real în folosul unei persoane, se prezumă că dreptul există în folosul ei. Dacă un drept real s-a radiat din cartea funciară, se prezumă că acel drept nu există. Dovada contrară se poate face numai în cazurile prevăzute la art. 887, precum și pe calea acțiunii în rectificare”.

Așadar, această prezumție are caracter relativ, cum, de altfel, au arătat și părțile, putând fi răsturnată prin dovada contrară. În acest sens sunt și dispozițiile art. 328 alin. (2) C.pr.civ., invocate de recurent, potrivit căreia ”prezumția legală poate fi înlăturată prin proba contrară, dacă legea nu dispune altfel”.

Dispozițiile art. 901 alin. (2) Cod civil prevăd că ”terțul dobânditor este considerat de bună credință numai dacă, la data înregistrării cererii de înscriere a dreptului în folosul său, sunt îndeplinite următoarele condiții: a). nu a fost înregistrată nicio acțiune prin care se contestă cuprinsul cărții funciare; b). din cuprinsul cărții funciare nu rezultă nicio altă cauză care să justifice rectificarea acesteia în favoarea altei persoane; și c). nu a cunoscut, pe altă cale, inexactitatea cuprinsului cărții funciare”, iar dispozițiile art. 938 Cod civil prevăd că ”este de bună credință posesorul care nu cunoștea și nici nu trebuia, după împrejurări, să cunoască lipsa calității de proprietar a înstrăinătorului. Buna credință trebuie să existe la data intrării în posesia efectivă a bunului”.

Așadar, instanța de apel era ținută să arate în considerentele deciziei pronunțate, conform disp. art. 425 alin. (1) pct. d) C.pr. civ., motivele de fapt și de drept pentru care a înlăturat apărările reclamantului privind reaua-credință a părților la încheierea contractului de vânzare-cumpărare nr. 648/2.11.2016, apărări care au vizat atât situația de fapt din cauză și probele administrate la cererea sa, cât și dispozițiile legale ce reglementează efectele juridice ale contractelor pe care părțile și le opun, în raport de data încheierii acestora.

Prin urmare, este întemeiată critica formulată de reclamant privind motivele de nelegalitate prevăzute de disp. art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 C.pr.civ., în ce privește soluția dată de tribunal capătului de cerere privind revendicarea.

În ce privește capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 648 din 2.11.2016, încheiat de părțile B. și C. cu D., decedat la data de 19.03.2017, instanța de apel a reținut că deși, în principiu, coparticiparea procesuală are un caracter facultativ, în speță era necesar ca reclamantul să cheme în judecată pe toți contractanții, nu numai pe cumpărători, deoarece drepturile și obligațiile derivând din acest act sunt indivizibile și coparticiparea procesuală pasivă este obligatorie; că în materia nulității actelor juridice raportul de drept material litigios creează o dependență procesuală între coparticipanți, astfel încât orice posibilitate de fracționare este exclusă, declanșarea și finalizarea procesului neputându-se realiza decât în comun, cu chemarea în judecată a moștenitorilor defunctului vânzător, cu atât mai mult cu cât s-au făcut demersurile necesare pentru identificarea succesibililor.

Sub un prim aspect, reclamantul a criticat soluția instanței de apel, de admitere a excepției lipsei calității procesuale pasive obligatorii, arătând că aceasta ar fi putut avea

relevantă doar în legătură cu capătul de cerere având ca obiect anulare act, nu și cu cel privind revendicarea.

În mod evident, această critică este neîntemeiată, atât din considerentele, cât și din dispozitivul deciziei atacate rezultând fără echivoc că excepția a vizat doar cererea privind constatarea nulității contractului de vânzare-cumpărare încheiat de părți.

Sub un alt aspect, recurentul a arătat că introducerea în cauză a tuturor semnatarilor contractului ar fi putut fi dispusă, conform disp. art. 78 alin. (3) C.pr.civ., până la terminarea cercetării procesului înaintea primei instanțe și că prima instanță în mod corect nu a pus în discuție această excepție, deoarece raportul juridic dedus judecății nu impunea acest lucru, nefiind îndeplinite condițiile prevăzute de art. 78 alin. 2 C.pr.civ.

Această critică poate fi încadrată în motivul de nelegalitate prev. de disp. art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ. și este întemeiată.

Astfel, cum corect a reținut instanța de apel, coparticiparea procesuală, astfel cum este reglementată prin art. 59 C.pr.civ., are, în principiu, un caracter facultativ. Aceste dispoziții se corelează cu cele ale art. 78 alin. (1) și (2) C.pr.civ., care prevăd că, *în cazurile expres prevăzute de lege și în procedura necontencioasă judecătorul va dispune din oficiu introducerea în cauză a altor persoane, chiar dacă părțile se împotrivesc, iar în procedura contencioasă, când raportul juridic dedus judecății o impune, judecătorul va pune în discuția părților necesitatea introducerii în cauză a altor persoane.*

Coparticiparea procesuală în cazul acțiunii în constatarea nulității unui contract de vânzare-cumpărare nu este expres prevăzută de lege. Prin urmare, ipoteza din speță este cea reglementată de dispozițiile alin. (2) al art. 78 C.pr.civ., instanța având a aprecia dacă "raportul juridic dedus judecății o impune" și a proceda în consecință.

Deși expresiile folosite de legiuitor atât în alin. (1), cât și în alin. (2) al art. 78 C.pr.civ. conduc spre caracterul imperativ al normelor ce impun în sarcina judecătorului obligația de introducere în cauză, respectiv de punere în discuția părților necesitatea introducerii terțului în proces, totuși, nerespectarea acestor dispoziții de către judecătorul fondului poate constitui motiv de critică în căile de atac doar în ipoteza reglementată de alin. (1).

Astfel, dispozițiile art. 78 alin. (3)–(5) C.pr.civ., prevăd că „introducerea în cauză va fi dispusă, prin încheiere, până la terminarea cercetării procesului înaintea primei instanțe. Când necesitatea introducerii în cauză a altor persoane este constatată cu ocazia deliberării, instanța va repune cauza pe rol, dispunând citarea părților. *Hotărârea prin care cererea a fost respinsă în condițiile alin. (2) este supusă numai apelului*”. Așadar, legiuitorul a reglementat diferit modul în care are a proceda judecătorul, după cum litisconsorțiul este unul obligatoriu (alin. 1) sau facultativ (alin. 2).

Drept urmare, nesocotirea de către judecătorul fondului a disp. art. 78 alin. (1) C.pr.civ. poate fi invocată în căile de atac atât de părți, cât și de judecătorul de control judiciar, în timp ce, în cazurile la care se referă alin. (2) al art. 78 C.pr.civ., o astfel de posibilitate nu există.

Sub acest aspect, în doctrină s-a subliniat că "în cazurile la care se referă alin. (2), pentru a evita abuzurile procesuale și pentru a nu fi afectată soluționarea cauzei în termen optim și previzibil, trebuie să se dea prioritate disponibilității în modalitatea aleasă de părți în prima instanță, astfel încât nici acestea și nici instanța din oficiu să nu poată invoca direct în căile de atac neintroducerea terțului în proces" (Mihaela Tăbârcă, *Drept procesual civil*, Ediția a II-a, vol. I. Teoria generală, Ed. Solomon, 2017, pag. 453 – 454).

Cu neobservarea acestei distincții, instanța de apel a reținut în cauză, din oficiu, excepția lipsei calității procesuale pasive obligatorii, încălcând astfel disp. art. 78 alin. (3) și (5) C.pr.civ.

Așa fiind, Curtea, văzând și disp. art. 496 alin. (2) și art. 498 alin. (2) C.pr.civ., va admite recursul și va casa decizia atacată, cauza urmând a fi trimisă aceleiași instanțe pentru rejudecarea apelului.

6. Efectele Deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/2019, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 96 din 10.02.2020, în ce privește pensionarii înscriși inițial la pensie de invaliditate conform prevederilor Legii nr. 3/1977.

Rezumat:

Fiind sesizată de persoane cărora li s-au stabilit inițial drepturi de pensie de invaliditate în temeiul Legii nr. 19/2000, Curtea Constituțională a României, prin decizia nr. 702/2019, a admis excepția de neconstituționalitate invocată și a constatat că sintagma „înscrierea inițială la pensie” din cuprinsul art. 170 alin. (3) din Legea nr. 263/2010, „în ceea ce privește beneficiarii pensiilor de invaliditate, este constituțională în măsura în care se referă la stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea nr. 263/2010”.

Așadar, decizia se referă la „beneficiarii pensiilor de invaliditate”, fără a distinge după cum aceste drepturi au fost stabilite în temeiul Legii nr. 19/2000 sau al Legii nr. 3/1977, condiția fiind aceea ca stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare să fi avut loc sub imperiul dispozițiilor Legii nr. 263/2010.

Cum corect a reținut prima instanță, făcând trimitere la paragrafele 22 și 23 din decizia Curții Constituționale a României, înțelesul constituțional al normei interpretate este acela că sunt excluși de la beneficiul ei doar cei pensionați în temeiul Legii nr. 263/2010, cărora li se aplică alin. (1) al art. 170.

Cât privește efectele deciziei, acestea se produc numai pentru viitor, conform dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituție.

Cu referire la interpretarea efectelor deciziilor sale, Curtea Constituțională a României s-a pronunțat în mod repetat în sensul că acestea se aplică: de la data publicării lor în Monitorul Oficial al României, Partea I; în cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești la momentul publicării lor, în care sunt incidente dispozițiile legale vizate; în cauzele în care a fost invocată excepția de neconstituționalitate anterior publicării deciziei Curții Constituționale a României. (în acest sens, deciziile Curții Constituționale a României nr. 454/2018, nr. 62/2007, nr. 223/2012, nr. 256/2012, nr. 895/2015, nr. 51/2016, nr. 206/2013).

(Decizia nr. 690 din 27.10.20, dosar nr. 700/40/2020)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani - Secția I Civilă sub nr. .../40/2020, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâta Casa Județeană de Pensii, solicitând revizuirea drepturilor de pensie prin aplicarea la punctajul mediu anual determinat în condițiile Legii 263/2010 a indicelui de corecție.

În motivare, reclamanta a arătat că este nemulțumită de răspunsul Casei Județene de Pensii, anexat, prin care i s-a comunicat că nu are dreptul la aplicarea indicelui de corecție în baza Deciziei CCR nr. 702/2019.

A precizat că a primit pensie de invaliditate până în anul 2013, după care a fost înscrisă la pensie pentru limită de vârstă. Pensiei pe care o primește nu i s-a aplicat niciodată indicele de corecție, deși este de 1070 lei.

În dovedire, reclamanta a depus înscrisuri.

Pârâta Casa Județeană de Pensii a depus întâmpinare, solicitând respingerea contestației ca nefondată.

În apărare, pârâta a arătat că reclamanta a solicitat inițial înscrierea la pensie de invaliditate gradul 2, prin cererea nr. .../18.12.2000 adresată Direcției de Muncă și Protecție

Socială a Județului, însoțită de documentele de vechime, actele de stare civilă și Decizia asupra capacității de Muncă nr. ../28.11.2000.

Prin Decizia de pensie nr. ../31.01.2001 Oficiul de Pensii din cadrul DMPS a admis cererea de înscriere la pensie de invaliditate gradul 2 a solicitantei, stabilind în baza prevederilor Legii nr. 3/1977, începând cu data de 01.11.2000, pentru o vechime totală în muncă de 27 ani 4 luni și 7 zile, un cuantum de 819063 lei.

Astfel, data stabilirii inițiale a drepturilor de pensie este de 01.11.2000, în conformitate cu prevederile Legii nr. 3/1977.

Prin Decizia nr. ../07.01.2004, emisă în baza Legii nr. 19/2000, începând cu data de 01.12.2003, reclamanta a fost înscrisă la pensie de invaliditate gradul 3, ca urmare a schimbării gradului de invaliditate din gradul 2, în gradul 3, conform Deciziei medicale asupra capacității de muncă nr. ../10.11.2003. Prin Decizia nr. 114180/05.05.2006 emisă în baza Legii nr. 19/2000, începând cu data de 01.04.2006, cuantumul a fost recalculat cu valorificarea sporului de vechime și a celui de toxicitate, iar prin Decizia nr. ../26.06.2006 emisă în baza Legii nr. 19/2000, începând cu data de 01.06.2006 reclamanta a fost înscrisă la pensie de invaliditate gradul 2, ca urmare a schimbării gradului de invaliditate din gradul 3 în gradul 2, conform Deciziei medicale asupra capacității de muncă nr. ../16.05.2006.

La data de 15.07.2013, prin cererea nr. ..., reclamanta a solicitat în baza documentelor existente în dosarul de invaliditate, acordarea drepturilor de pensie pentru limită de vârstă, iar prin Decizia nr. ../08.08.2013 cererea a fost admisă, fiind stabilită începând cu data de 13.07.2013 - data îndeplinirii condițiilor de vârstă standard redusă de pensionare - un stagiul total de cotizare de 34 ani 9 luni și 1 zile și un punctaj mediu anual de 0,84660 puncte.

Decizia nr. ../08.08.2013 a fost revizuită în baza prevederilor art. 107 din Legea nr. 263/2010 sub aspectul corectării stagiului total de cotizare ca urmare a cererii de pensionare nr. ../20.08.2013, în care se menționa că data inițială de înscriere la pensie de boală a fost 01.11.2000, sens în care s-a emis Decizia nr. ../27.08.2013 cu un stagiul total de cotizare de 40 ani 0 luni și 1 zile și un punctaj mediu anual de 0,84661 puncte.

Prin cererea nr. ../03.03.2020, reclamanta a solicitat acordarea indicelui de corecție în baza Deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/31.10.2019, iar prin Adresa nr. ../15.04.2020, Direcția Stabiliri și Plăți Prestații din cadrul Casei Județene de Pensii a comunicat pensionarei faptul că nu poate beneficia de acordarea acestui indice întrucât data stabilirii drepturilor inițiale de pensie este 28.11.2000, în baza prevederilor Legii nr. 3/1977, și nu se încadrează în categoria persoanelor beneficiare de prevederile acestei decizii.

După verificarea modalității de stabilire și acordare a drepturilor de pensie din Dosarul de pensie nr. 114180 ca urmare a contestației formulată de reclamantă, s-a constatat că drepturile de pensie au fost corect stabilite, cu respectarea întocmai a prevederilor legale, iar contestatoarea nu poate beneficia de acordarea indicelui de corecție întrucât are data stabilirii inițiale a drepturilor de pensie de invaliditate potrivit Legii nr. 3/1977.

În acest sens s-a pronunțat Casa Națională de Pensii Publice prin Adresa nr. B/722/TL/24.02.2020, dată în aplicarea prevederilor Deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/31.10.2019.

Conform prevederilor Legii nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, Art. 170:

„(1) Pentru persoanele înscrise la pensie începând cu data intrării în vigoare a prezentei legi, la punctajul mediu anual determinat în condițiile art. 95 se aplică un indice de corecție calculat ca raport între 43,3% din câștigul salarial mediu brut realizat și valoarea unui punct de pensie în vigoare la data înscrierii la pensie, actualizată cu rata medie anuală a inflației pe anul 2011.*)

(2) Începând cu anul 2013, câștigul salarial mediu brut realizat, prevăzut la alin. (1), este cel definitiv, cunoscut în anul precedent celui în care se deschide dreptul la pensie pentru anul calendaristic anterior, comunicat de Institutul Național de Statistică.

(3) Indicele de corecție se aplică o singură dată, la înscrierea inițială la pensie”.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 702 din 31 octombrie 2019, publicată în Monitorul Oficial nr. 96 din 10 februarie 2020, s-a admis excepția de neconstituționalitate, constatându-se că sintagma „înscrierea inițială la pensie” din cuprinsul art. 170 alin. (3) din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice este constituțională, în ceea ce privește beneficiarii pensiilor de invaliditate, în măsura în care se interpretează că se referă la stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea nr. 263/2010.

Conform art. 147 alin. (1) din Constituția României, republicată în Monitorul Oficial nr. 767 din 31 octombrie 2003, dispozițiile din legile și ordonanțele în vigoare, precum și cele din regulamente, constatate ca fiind neconstituționale, 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.

Prin urmare, în intervalul 10 februarie 2020 - 25 martie 2020, sintagma „înscrierea inițială la pensie” din cuprinsul art. 170 alin. (3) din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, în ceea ce privește beneficiarii pensiilor de invaliditate, în măsura în care nu se interpretează că se referă la stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea nr. 263/2010 a fost suspendată de drept, încetându-și efectele juridice începând cu data de 26 martie 2020, întrucât legiuitorul nu a intervenit pentru modificarea prevederilor atacate.

„(3/1) În situația în care indicele de corecție rezultat în urma aplicării prevederilor alin. (1) și (2) este mai mic decât cel precedent calculat, se păstrează acesta din urmă”. (la 03.07.2017 Articolul 170 din Capitolul IX a fost completat de Punctul 2, Articolul I din Legea nr. 160 din 30 iunie 2017, publicată în Monitorul Oficial nr. 504 din 30 iunie 2017).

„(4) Punctajul mediu anual rezultat în urma aplicării indicelui de corecție reprezintă punctajul mediu anual realizat de asigurat, care se utilizează la determinarea cuantumului pensiei”. (la 23.01.2013 Art. 170 a fost modificat de pct. 3 al art. I din Ordonanța de urgență nr. 1 din 22 ianuarie 2013, publicată în Monitorul Oficial nr. 53 din 23 ianuarie 2013.)

I *) Nota CTCE:

A se vedea art. III și IV din Ordonanța de urgență nr. 1 din 22 ianuarie 2013 publicată în Monitorul Oficial nr. 53 din 23 ianuarie 2013, care prevăd:

Articolul III

(1) În anul 2013, indicele de corecție care se aplică punctajului mediu anual determinat conform prevederilor art. 95 din Legea nr. 263/2010, cu modificările și completările ulterioare, este 1,06.

Alin. (2) și (3) ale art. III au fost abrogate de pct. 1 al art. IV din Ordonanța de urgență nr. 113 din 18 decembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial nr. 830 din 23 decembrie 2013.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 437 din 29 octombrie 2013, publicată în Monitorul Oficial nr. 685 din 7 noiembrie 2013, s-a admis excepția de neconstituționalitate cu privire la dispozițiile art. III alin. (2) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 1/2013, în forma avută anterior abrogării, constatându-se că acestea sunt neconstituționale.

Conform art. 147 din Constituția României republicată în Monitorul Oficial nr. 767 din 31 octombrie 2003, dispozițiile din legile și ordonanțele în vigoare, precum și cele din regulamente, constatate ca fiind neconstituționale, își încetează efectele juridice la 45 de zile de

Ia 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.

Prin urmare, începând cu data de 7 noiembrie 2013, dispozițiile art. III alin. (2) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 1/2013 au fost suspendate de drept, urmând să-și înceteze efectele juridice începând cu data de 23 decembrie 2013, dacă legiuitorul nu intervine pentru abrogarea prevederilor atacate.

Articolul IV

Pentru persoanele ale căror drepturi de pensie s-au deschis în perioada 1 ianuarie 2011 -22 ianuarie 2013 inclusiv, indicele de corecție care se aplică punctajelor medii anuale determinate conform prevederilor art.95 din Legea nr. 263/2010, cu modificările și completările ulterioare, este:

a) 1,12 în situația persoanelor ale căror drepturi de pensie s-au deschis în perioada 1 ianuarie 2011-31 decembrie 2011 inclusiv;

b) 1,17 în situația persoanelor ale căror drepturi de pensie s-au deschis în perioada 1 ianuarie 2012-31 decembrie 2012 inclusiv;

c) 1,17 în situația persoanelor ale căror drepturi de pensie sau deschis în perioada 1 ianuarie 2013-22 ianuarie 2013 inclusiv.

(2) în situația persoanelor prevăzute la alin. (1), indicele de corecție se aplică asupra punctajului mediu anual convenit sau aflat în plată la data înscrierii inițiale la pensie.

(3) Drepturile de pensie, rezultate în urma aplicării indicilor de corecție prevăzuți la alin. (1), se cuvin începând cu data de 7 noiembrie 2013*).

Art. IV a fost introdus de pct. 2 al art. IV din Ordonanța de urgență nr. 113 din 18 decembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial nr. 830 din 23 decembrie 2013.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 463 din 17 septembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 704 din 25 septembrie 2014 s-a admis în parte excepția de neconstituționalitate cu privire la dispozițiile art. IV alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 1/2013, constatându-se că acestea sunt neconstituționale.

Conform art. 147 din Constituția României republicată în Monitorul Oficial nr. 767 din 31 octombrie 2003, dispozițiile din legile și ordonanțele în vigoare, precum și cele din regulamente, constatate ca fiind neconstituționale, 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.

Prin urmare, începând cu data de 25 septembrie 2014, dispozițiile art. IV alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 113/2013 au fost suspendate de drept, urmând să-și fi încetat efectele juridice începând cu data de 10 noiembrie 2014, dacă legiuitorul nu intervine pentru modificarea prevederilor atacate.

(3) Drepturile de pensie rezultate în urma aplicării indicilor de corecție prevăzuți la alin. (1), se cuvin începând cu data de 1 ianuarie 2013, în situația persoanelor prevăzute la alin. (1) lit. a) și b), respectiv de la data deschiderii drepturilor de pensie, în cazul persoanelor prevăzute la alin. (1) lit. c).

Alin. (3) al art. IV a fost modificat de art. IX din Ordonanța de urgență nr. 68 din 21 octombrie 2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 803 din 4 noiembrie 2014.

Potrivit art. 19 din Legea nr. 340 din 10 decembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial nr. 776 din 12 decembrie 2013, în anul 2014 indicele de corecție prevăzut la art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, este de 1,07.

Conform art. 19, Cap. III din Legea nr. 187 din 29 decembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 961 din 30 decembrie 2014, în anul 2015 indicele de corecție prevăzut la

art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, este de 1,07.

Conform art. 18 din Legea nr. 340 din 18 decembrie 2015, publicată în Monitorul Oficial nr. 942 din 19 decembrie 2015, în anul 2016 indicele de corecție prevăzut la art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, este de 1,09.

Potrivit art. 18 din Legea nr. 7 din 16 februarie 2017, publicată în Monitorul Oficial nr. 128 din 17 februarie 2017, indicele de corecție prevăzut la art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, este de 1,14 până la data de 30 iunie 2017 și de 1,05 începând cu 1 iulie 2017.

Potrivit art. II din Legea nr. 160 din 30 iunie 2017, publicată în Monitorul Oficial nr. 504 din 30 iunie 2017, prin derogare de la prevederile Legii nr. 7/2017 privind bugetul asigurărilor sociale de stat pe anul 2017, în anul 2017 indicele de corecție este de 1,14.

Potrivit art. 17 din Legea nr. 3 din 3 ianuarie 2018, publicată în Monitorul Oficial nr. 5 din 3 ianuarie 2018, în anul 2018, indicele de corecție prevăzut la art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, este de 1,15.

Conform art. 33, Cap. II din Ordonanța de urgență nr. 114 din 28 decembrie 2018, publicată în Monitorul Oficial nr. 1116 din 29 decembrie 2018, în anul 2019, indicele de corecție prevăzut la art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, este de 1,20. Valoarea de 1,41 pentru indicele de corecție din anul 2020 a fost determinată potrivit art. 170 din Legea 263/2010, acesta fiind egal cu 43,3% din salariul mediu brut la nivel de economie.

Față de cele arătate, a menționat că în nici un moment salariații instituției nu ar putea cenzura documentele vizând stagiile de cotizare sau veniturile evidențiate în înscrisurile prezentate de solicitanții drepturilor de pensie, însă aceștia sunt obligați, în conformitate cu prevederile legislației de asigurări sociale și pensii, Statului funcționarilor publici și Statutul Casei Naționale de Pensii Publice „să verifice” și „să valorifice în mod corect” documentele care atestă vechimea și veniturile realizate, în baza cărora se deschid și se acordă drepturi de pensie, pe principiile conferite de art. 2 din Legea nr. 263/2010.

În drept, dispozițiile Legii nr. 263/2010, H.G. nr. 257/2011 și Codului de Procedură Civilă.

Prin sentința civilă nr. 483 din 22 iulie 2020, Tribunalul Botoșani a admis acțiunea și a obligat pârâta să emită pentru reclamantă decizie de revizuire a drepturilor de pensie prin aplicarea la punctajul mediu anual determinat în condițiile art. 95 din Legea nr. 263/2010 a indicelui de corecție de la data de 13.07.2013, drepturile de pensie astfel revizuite urmând a fi plătite reclamantei începând cu data de 10.02.2017.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Prin cererea nr. .../03.03.2020, reclamanta a solicitat acordarea indicelui de corecție în baza Deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/31.10.2019.

Prin adresa nr. .../15.04.2020, Casa Județeană de Pensii a comunicat pensionarei că Decizia CCR nr. 702/2019 privind excepția de neconstituționalitate a sintagmei „la înscrierea inițială la pensie”, din cuprinsul art. 170 alin. 3 din Legea 263/2010 se referă la pensiile de invaliditate stabilite potrivit Legii 19/2000, cărora li s-a calculat pensia pentru limită de vârstă prin aplicarea art. 82 din Legea 263/2010. Întrucât pensia de invaliditate a pensionarei fusese stabilită începând cu data de 28.11.2000 potrivit Legii 3/1977, aceasta nu s-ar încadra în categoria persoanelor beneficiare de prevederile Deciziei CCR nr. 702/2019.

Prin Decizia nr. 702/2019 - publicată în Monitorul Oficial nr. 96/10 februarie 2020 - Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că: „sintagma „înscrierea inițială la pensie” din cuprinsul art. 170 alin. (3) din Legea nr. 263/2010 privind

sistemul unitar de pensii publice este constituțională, în ceea ce privește beneficiarii pensiilor de invaliditate, în măsura în care se interpretează că se referă la stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea nr. 263/2010."

Contrar aprecierii pârâtei, reclamanta din prezenta cauză se află în categoria persoanelor vizate de Decizia CCR nr. 702/2019 pentru că, în calitate de pensionară de invaliditate, și acesteia i s-a stabilit pensia pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea 263/2010, prin decizia de acordare a pensiei pentru limită de vârstă nr. 114180 din 08.08.2013 (f. 27).

Deși, într-adevăr, reclamantii care au sesizat Curtea Constituțională erau pensionari de invaliditate conform Legii 19/2000, această împrejurare nu este de natură a determina concluzia că decizia CCR nu s-ar aplica și celor pensionați conform Legii 3/1977, pentru că înțelesul constituțional al dispozițiilor art. 170 alin. 3 din Legea 263/2010 se referă la aplicarea textului normativ pentru toți pensionarii de invaliditate cărora li s-a stabilit pensia pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea 263/2010.

Așadar, textul normativ interpretat conform deciziei exclude doar pensionarii care nu îndeplinesc condiția stabilită prin decizie, fără a face o diferențiere explicită a acestora în raport de legea în baza căreia li s-a acordat pensia de invaliditate și care poate rezulta doar implicit - fiind excluși cei pensionați conform Legii 263/2010, cărora li se aplică alin. 1 al art. 170 din Legea 263/2010.

De altfel, această concluzie rezultă și din considerentele Deciziei CCR nr. 702/2019: „22. Față de cele mai sus arătate, Curtea Constituțională reține că, prin dispozițiile art. 170 din Legea nr. 263/2010, legiuitorul a prevăzut aplicarea unui indice de corecție la punctajul mediu anual pentru persoanele înscrise la pensie începând cu data intrării în vigoare a prezentei legi. Din expunerea de motive la Legea nr. 263/2010 nu reiese în mod evident motivele care au justificat această soluție legislativă. Acestea sunt însă clarificate în expunerea de motive la Legea nr. 3/2013 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 1/2013 pentru modificarea și completarea Legii nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 93 din 14 februarie 2013, în care s-a reținut că: "Articolul 170 din Legea nr. 263/2010 cuprinde reglementări privind stabilirea unui indice de corecție pentru categoriile de pensionari ale căror drepturi au fost stabilite începând cu 1 ianuarie 2011. Indicele de corecție este determinat în raport de anumiți indicatori ce urmează a fi comunicați de Institutul Național de Statistică. Conform legislației anterioare, punctajul mediu anual se determină prin împărțirea numărului de puncte rezultat din însumarea punctajelor anuale realizate de asigurat în perioada de cotizare la numărul de ani corespunzător stagiului complet de cotizare; stagiul complet de cotizare conform legislației în vigoare în perioada 1 aprilie 2001 - 1 ianuarie 2011 era cuprins între 25 - 28 ani pentru femei și între 30 - 32 ani pentru bărbați. Conform legislației în vigoare, punctajul mediu anual se determină în mod similar cu precizarea că, stagiul complet de cotizare, conform legislației în vigoare, este cuprins între 28 - 35 de ani pentru femei și între 32 - 35 ani pentru bărbați. Raportând numărul de puncte realizate de asigurat la un stagiul complet de cotizare mai mare rezultă un punctaj mediu anual mai mic și, pe cale de consecință un quantum al pensiei mai mic.

23. Prin urmare, Curtea reține că indicele de corecție prevăzut de art. 170 din Legea nr. 263/2010 reprezintă o măsură prin care legiuitorul a urmărit să compenseze consecințele negative în ceea ce privește quantumul pensiei pe care condițiile referitoare la stagiul complet de cotizare reglementate de Legea nr. 263/2010 le au în raport cu cele stabilite prin Legea nr. 19/2000."

Tribunalul a constatat că:

-deși reclamantei i s-a stabilit pensia de invaliditate în baza Legii 3/1977 prin decizia din 31.01.2001,

-la schimbarea gradului de invaliditate, pensia de invaliditate a fost stabilită în baza Legii 19/2000, prin luarea în considerare a unui stagiul complet de cotizare de 30 de ani conform Legii 19/2000, prin decizia din 07.01.2004,

- pentru ca acordarea pensiei pentru limită de vârstă începând cu data de 13.07.2013 să aibă loc în baza Legii 263/2010, prin luarea în considerare a unui stagiul complet de cotizare de 30 de ani și 9 luni conform Legii 263/2010, prin decizia din 08.08.2013,

- așa încât și aceasta este îndreptățită la compensarea consecințelor negative în ceea ce privește cuantumul pensiei pe care condițiile referitoare la stagiul complet de cotizare reglementate de Legea nr. 263/2010 le au în raport cu cele stabilite prin Legea nr. 19/2000.

În consecință, acțiunea reclamantei a fost admisă, în sensul obligării pârâtei să emită decizie de revizuire a drepturilor de pensie prin aplicarea la punctajul mediu anual determinat în condițiile art. 95 din Legea nr. 263/2010 a indicelui de corecție de la data de 13.07.2013, drepturile de pensie astfel revizuite urmând a fi plătite reclamantei începând cu data de 10.02.2017 - conform disp. art. 107 alin. 1 și 3 din Legea 263/2010, întrucât data constatării diferențelor este cea de 10.02.2020, la care Decizia CCR nr. 702/2019 a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 96.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel pârâta, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În motivare a arătat, în esență, următoarele:

În mod nejustificat instanța de fond a admis contestația reclamantei, în contextul în care Curtea Constituțională a României, prin Decizia nr. 702/31.10.2019 s-a pronunțat cu privire la situația pensionarilor din sistemul public înscriși inițial la pensie de invaliditate conform prevederilor Legii nr. 19/2000 intrată în vigoare la data de 01.04.2001, și nu pensionarilor înscriși inițial la pensie de invaliditate în baza prevederilor Legii nr. 3/1977, act normativ abrogat la data de 01.04.2001.

Reclamanții care au sesizat Curtea Constituțională erau numai pensionari de invaliditate înscriși inițial la pensie în baza Legii nr. 19/2000, nu și beneficiari ai unor pensii de invaliditate înscriși inițial la pensie de invaliditate în baza prevederilor Legii nr. 3/1977.

Interpretarea dată de instanța de fond conform căreia Decizia CCR nr. 702/2019 este aplicabilă și reclamantei în cauză, deci și beneficiarilor de pensie de invaliditate cu drepturile stabilite inițial în baza prevederilor Legii nr. 3/1977 este eronată, pe de o parte din prisma faptului că aceste categorii de beneficiari nu fac parte din categoria celor vizați de prevederile Deciziei Curții, în contextul în care Curtea nu a fost sesizată și nici investită să se pronunțe cu privire la situația lor, iar pe de altă parte prin prisma regulii de interpretare logică, exprimată prin adagiul „ubi lex non distiguit, nec nos distingvere debemus”, adică unde legea (norma juridică) nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă.

Astfel, este fără putere de tăgadă împrejurarea că Decizia nr. 702/2019 a CCR se aplică doar în cazul pensionarilor înscriși inițial la pensie de invaliditate în baza dispozițiilor Legii nr. 19/2000 și trecuți în categoria beneficiarilor de pensie pentru limită de vârstă în baza prevederilor Legii nr. 263/2010, nu și altor categorii de beneficiari, în sensul celor menționate de instanța de fond.

În același timp, Curtea a arătat că pensionarii înscriși la pensie de invaliditate în baza Legii nr. 19/2000 nu au beneficiat de acordarea indicelui de corecție prevăzut de art. 170 din Legea nr. 263/2010, întrucât înscrierea inițială la pensie s-a făcut potrivit legislației anterioare, care nu prevedea acordarea acestui beneficiu și întrucât ...nu beneficiază de nici un avantaj obținut în temeiul Legii nr. 19/2000, excluderea lor de la aplicarea indicelui de corecție prevăzut de art. 170 din Legea nr. 263/2010 nu este justificată în mod obiectiv.

În ce privește data acordării drepturilor care urmează a fi plătite reclamantei, în speță data de 10.02.2017 (în termenul general de prescripție, în contextul în care reclamanta a fost trecută la pensia pentru limită de vârstă la data de 13.07.2013), instanța de fond nu a avut în vedere prevederile art. 147 alin. (4) din Constituția României, conform cărora Deciziile Curții Constituționale se publică în Monitorul Oficial al României, sunt general obligatorii și au putere numai pe viitor de la data publicării.

Astfel, drepturile nu se cuvin a fi revizuite în cazul reclamantei, în cauză nefiind aplicabile prevederile Deciziei nr. 702/31.10.2019 a Curții Constituționale a României și nu se cuvin a fi acordate drepturi restante cu data de 10.02.2020-data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 96.

După verificarea modalității de stabilire și acordare a drepturilor de pensie din Dosarul de pensie nr. ... ca urmare a contestației formulată de reclamantă, s-a constatat că drepturile de pensie au fost corect stabilite de către Casa Județeană de Pensii, cu respectarea întocmai a prevederilor legale, iar contestatoarea nu poate beneficia de acordarea indicelui de corecție întrucât are data stabilirii inițiale a drepturilor de pensie de invaliditate potrivit Legii nr. 3/1977 și nu intră sub incidența Deciziei Curții Constituționale nr. 702/31.10.2019.

În acest sens s-a pronunțat Casa Națională de Pensii Publice prin Adresa nr. B/722/TL/24.02.2010, dată în aplicarea prevederilor Deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/31.10.2019.

A reiterat dispozițiile legale și deciziile Curții Constituționale a României invocate prin întâmpinarea depusă la prima instanță și a arătat că în nici un moment salariații instituției nu ar putea cenzura documentele vizând stagiile de cotizare sau veniturile evidențiate în înscrisurile prezentate de solicitanții drepturilor de pensie, însă aceștia sunt obligați, în conformitate cu prevederile legislației asigurări sociale și pensii, Statului funcționarilor publici și statutul Casei Naționale de Pensii Publice „să verifice” și „să valorifice în mod corect”, documentele care atestă vechimea și veniturile realizate, în baza cărora se deschid și se acordă drepturi de pensie, pe principiile conferite de art. 2 din Legea nr. 263/2010.

În drept, a invocat dispozițiile Legii nr. 263/2010, H.G. nr. 257/2011, Decizia CCR nr. 702/2019 și Codul de Procedură Civilă.

Prin întâmpinare, reclamanta intimată a solicitat respingerea apelului ca nefondat.

Examinând, conform dispozițiilor art. 477 și art. 479 alin. (1) Cod procedură civilă, în limita criticilor formulate de pârâtă, modul în care prima instanță a stabilit situația de fapt din speță și a aplicat dispozițiile legale incidente, Curtea reține următoarele:

Sub un prim aspect, pârâta critică situația de fapt reținută de prima instanță, arătând că reclamantei nu-i sunt aplicabile cele statuate prin decizia Curții Constituționale a României nr. 702/2019, pe care și-a întemeiat acțiunea, întrucât drepturile inițiale de pensie de invaliditate i-au fost stabilite potrivit dispozițiilor Legii nr. 3/1977, iar decizia Curții Constituționale a României vizează pensionarii de invaliditate înscriși inițial la pensie în baza Legii nr. 19/2000.

Reclamantei i s-a stabilit, într-adevăr, pensia de invaliditate sub imperiul Legii nr. 3/1977, la data de 31.01.2001. Pensia pentru limită de vârstă i-a fost însă stabilită în temeiul Legii nr. 263/2010, începând cu data de 13.07.2013, prin luarea în considerare a unui stagiu complet de cotizare de 30 de ani și 9 luni.

Potrivit dispozițiilor art. 170 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii, „(1) Pentru persoanele înscrise la pensie începând cu data intrării în vigoare a prezentei legi, la punctajul mediu anual determinat în condițiile art. 95 se aplică un indice de corecție calculat ca raport între 43,3% din câștigul salarial mediu brut realizat și valoarea unui punct de pensie în vigoare la data înscrierii la pensie, actualizată cu rata medie anuală a inflației pe anul 2011. (2) Începând cu anul 2013, câștigul salarial mediu brut realizat, prevăzut la alin. (1), este cel definitiv, cunoscut în anul precedent celui în care se deschide dreptul la pensie pentru anul

calendaristic anterior, comunicat de Institutul Național de Statistică. (3) Indicele de corecție se aplică o singură dată, la înscrierea inițială la pensie”.

Fiind sesizată de persoane cărora li s-au stabilit inițial drepturi de pensie de invaliditate în temeiul Legii nr. 19/2000, Curtea Constituțională a României, prin decizia nr. 702/2019, a admis excepția de neconstituționalitate invocată și a constatat că sintagma „înscrierea inițială la pensie” din cuprinsul art. 170 alin. (3) din Legea nr. 263/2010, *„în ceea ce privește beneficiarii pensiilor de invaliditate, este constituțională în măsura în care se referă la stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare prevăzute de Legea nr. 263/2010”*.

Așadar, decizia se referă la „beneficiarii pensiilor de invaliditate”, fără a distinge după cum aceste drepturi au fost stabilite în temeiul Legii nr. 19/2000 sau al Legii nr. 3/1977, condiția fiind aceea ca stabilirea pensiei pentru limită de vârstă prin aplicarea, pentru prima oară, a condițiilor de vârstă legală de pensionare și stagiul complet de cotizare să fi avut loc sub imperiul dispozițiilor Legii nr. 263/2010.

Conform dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituția României, „Deciziile Curții Constituționale a României se publică în Monitorul Oficial al României. De la data publicării, deciziile sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor”.

Cum corect a reținut prima instanță, făcând trimitere la paragrafele 22 și 23 din decizia Curții Constituționale a României, înțelesul constituțional al normei interpretate este acela că sunt excluși de la beneficiul ei doar cei pensionați în temeiul Legii nr. 263/2010, cărora li se aplică alin. (1) al art. 170.

Prin urmare, reclamantei îi sunt aplicabile statuările instanței de contencios constituțional.

Se impun a fi menționate și următoarele statuări din considerentele deciziei Curții Constituționale a României, de asemenea obligatorii conform Deciziei Plenului nr. 1/1995 (în acest sens fiind și decizia nr. 463/2014, paragrafele 32 și 34; decizia nr. 369/2017, paragraful 34):

„33. (...) solicitarea acordării pensiei de invaliditate înaintea împlinirii condițiilor de stagiul și vârstă necesare acordării pensiei pentru limită de vârstă nu a reprezentat o manifestare de voință a asiguratului pentru obținerea dreptului de pensie în condiții mai favorabile, ci este consecința unor evenimente imprevizibile, cu efecte negative asupra capacității de muncă a persoanei în cauză.

34. Mai mult, Curtea observă că la data stabilirii pensiei pentru limită de vârstă, potrivit Legii nr. 263/2010, atât pentru persoanele care au obținut pensie de invaliditate în temeiul Legii nr. 19/2000, cât și pentru cele care au obținut același tip de pensie în temeiul Legii nr. 263/2010, se va avea în vedere stagiul complet de cotizare prevăzut de această din urmă lege. Așa fiind, persoanele care au obținut pensie de invaliditate potrivit legislației anterioare nu beneficiază de nici un avantaj obținut în temeiul Legii nr. 19/2000, astfel încât excluderea acestora de la aplicarea indicelui de corecție prevăzut de art. 170 din Legea nr. 263/2010 nu este justificată în mod obiectiv și rațional”.

Sub un al doilea aspect, pârâta a criticat modul de aplicare de către prima instanță a dispozițiilor art. 107 din Legea nr. 263/2010, cu referire la data stabilită pentru plata drepturilor revizuite, 10.02.2017, arătând, în esență, că au fost încălcate astfel dispozițiile art. 147 alin. (4) din Constituție, potrivit cărora deciziile Curții Constituționale a României sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor, de la data publicării în Monitorul Oficial al României.

Cristica este întemeiată.

În speță, prima instanță a făcut aplicarea dispozițiilor art. 107 alin. (1) și (2) din Legea nr. 263/2010, potrivit cărora:

„(1) În situația în care, ulterior stabilirii și/sau plății drepturilor de pensie, se constată diferențe între sumele stabilite și/sau plătite și cele legal cuvenite, casa teritorială de pensii, respectiv casa de pensii sectorială operează, din oficiu sau la solicitarea pensionarului, modificările ce se impun, prin decizie de revizuire. (2) Sumele rezultate în urma aplicării prevederilor alin. (1) se acordă sau se recuperează, după caz, în cadrul termenului general de prescripție, calculat de la data constatării diferențelor”.

„Data constatării diferențelor”, în sensul acestor dispoziții legale, este data publicării în Monitorul Oficial al României a deciziei Curții Constituționale a României nr. 702/2019, pe care reclamanta și-a întemeiat acțiunea, respectiv 10.02.2020 (Monitorul Oficial nr. 96 din 10.02.2020), corect reținută de prima instanță.

Cât privește efectele deciziei, acestea se produc numai pentru viitor, conform dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituție.

Cu referire la interpretarea efectelor deciziilor sale, Curtea Constituțională a României s-a pronunțat în mod repetat în sensul că acestea se aplică: de la data publicării lor în Monitorul Oficial al României, Partea I; în cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești la momentul publicării lor, în care sunt incidente dispozițiile legale vizate; în cauzele în care a fost invocată excepția de neconstituționalitate anterior publicării deciziei Curții Constituționale a României. (în acest sens, decizia Curții Constituționale a României nr. 454/2018, nr. 62/2007, nr. 223/2012, nr. 256/2012, nr. 895/2015, nr. 51/2016, nr. 206/2013).

Astfel, în considerentele deciziei nr. 223/2012, Curtea Constituțională a României a reținut următoarele:

„Curtea constată că, întrucât deciziile sale produc efecte numai pentru viitor, potrivit art. 147 alin. (4) din Constituție, cele stabilite prin prezenta decizie urmează a se aplica de către Casa Națională de Pensii Publice, prin casele județene de pensii și casele sectoriale de pensii, de la data publicării deciziei Curții Constituționale în Monitorul Oficial al României, Partea I; totodată, instanțele judecătorești vor aplica prezenta decizie numai în cauzele pendinte la momentul publicării acesteia, cauze în care respectivele dispoziții sunt aplicabile, precum și în cauzele în care a fost invocată excepția de neconstituționalitate până la data sus menționată, în această ultimă ipoteză, deciziile pronunțate de Curtea Constituțională constituind temei al revizuirii potrivit art. 322 pct. 10 din Codul de procedură civilă.

În fine, Curtea reține că puterea de lucru judecat ce însoțește actele jurisdicționale, deci și deciziile Curții Constituționale se atașează nu numai dispozitivului, ci și considerentelor pe care se sprijină acesta. Astfel, atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor Curții Constituționale sunt general obligatorii, potrivit dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituție, și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept”.

Tot astfel, în decizia nr. 51/2016, Curtea Constituțională a României a arătat: „52. Cu privire la efectele prezentei decizii, Curtea reamintește caracterul erga omnes și pentru viitor al deciziilor sale, prevăzut de art. 147 alin. (4) din Constituție. Aceasta înseamnă că, pe toată perioada de activitate a unui act normativ, acesta se bucură de prezumția de constituționalitate, astfel încât decizia nu se va aplica în privința cauzelor definitiv soluționate până la data publicării sale, aplicându-se, însă, în mod corespunzător, în cauzele aflate pe rolul instanțelor de judecată (a se vedea Decizia nr. 895 din 17 decembrie 2015, paragraful 28).”

În decizia nr. 454/2018, Curtea Constituțională a României arată: „61. (...) art. 147 alin. (4) din Constituție este, în privința normelor procedurale, de imediată aplicare, având caracter sancționatoriu. Prin urmare, în interpretarea acestui text constituțional raportat la normele de procedură, Curtea constată că acesta se aplică atât situațiilor pendinte, cât și celor ce se vor naște în viitor, sfera de aplicare a art. 147 alin. (4) din Constituție neputând fi condiționată de faptul că procesul civil a fost pornit anterior sau ulterior publicării Deciziei Curții Constituționale nr. 369 din 30 mai 2017. Mai mult, Curtea reține că, în mod constant, în practica sa jurisdicțională precizează efectele de ordin constituțional ale deciziilor sale (a se vedea, cu

titlu exemplificativ, Decizia nr. 62 din 18 ianuarie 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 104 din 12 februarie 2007, Decizia nr. 223 din 13 martie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 256 din 18 aprilie 2012” etc.). (...) „62. Prin urmare, instanțele judecătorești nu trebuie să interpreteze efectul deciziei, ci să aplice acea decizie într-un mod conform considerentelor sale la cazul dedus judecății (...). În caz contrar, spectrul neconstituționalității interpretării date fie efectelor deciziei Curții Constituționale, fie normei juridice cu încălcarea deciziei Curții Constituționale va deveni actual, cu consecința restabilirii, pentru viitor, de către instanța constituțională a efectului general obligatoriu al deciziei sale (a se vedea și decizia nr. 206 din 29 aprilie 2013).”

În speță, cererea de chemare în judecată a fost formulată de reclamantă la data de 6.05.2020, ulterior publicării deciziei Curții Constituționale a României pe care se întemeiază. Prin urmare, această decizie îi este aplicabilă de la data publicării ei în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv 10.02.2020.

Așa fiind, Curtea, văzând și dispozițiile art. 480 alin. (1) Cod procedură civilă, a admis apelul declarat de pârâta Casa Județeană de Pensii, a schimbat în parte sentința apelată în sensul că drepturile de pensie revizuite urmează a fi plătite reclamantei începând cu data de 10.02.2020 (în loc de 10.02.2017), menținând restul dispozițiilor sentinței apelante care nu sunt contrare prezentei decizii.

SECȚIA A II-A CIVILĂ

1. Răspunderea practicianul în insolvență pentru exercitarea atribuțiilor cu rea-credință sau gravă neglijență**Rezumat:**

Dispozițiile art. 182 din Legea nr. 85/2014 instituie, prin norme fără corespondent în reglementarea anterioară, un regim de protecție în favoarea practicianului în insolvență din perspectiva a două aspecte: calitatea sa de reprezentant al debitorului și modalitatea de exercitare a atribuțiilor în procedură. Astfel, a fost reglementată protecția practicianului în insolvență care acționează cu bună-credință, în limitele atribuțiilor prevăzute de lege și a informațiilor disponibile, pentru actele procesuale efectuate ori pentru conținutul înscrisurilor întocmite în cadrul procedurii, acesta răspunzând din punct de vedere juridic numai pentru exercitarea atribuțiilor cu rea-credință sau gravă neglijență.

În cauză nu s-a făcut dovada relei credințe ori neglijenței grave cu care a acționat practicianul în insolvență, deși sarcina probei revenea titularului pretenției dedusă judecății, în aplicarea principiului general potrivit căruia cel ce face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească. Altfel spus, reclamanta-apelantă nu a produs probe pertinente și concludente care să demonstreze faptul că administratorul judiciar a încălcat norme de drept material, urmărind sau acceptând vătămarea unui interes legitim al acesteia, ori că nu a îndeplinit sau a îndeplinit defectuos o obligație legală și prin aceasta a determinat vătămarea intereselor sale legitime, simplele afirmații superflue în sensul neîndeplinirii obligației de supraveghere a activității debitoarei neputându-se constitui ca argumente solide în susținerea cererii.

(Decizia nr. 164 din 16.07.2020, dosar nr. 2505/40/2015/a11)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată la data de 22.10.2019, în dosarul nr. .../40/2015/a11, creditoarea Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice, în temeiul art.182 din Legea nr. 85/2014, art 1349,1357-1359 , 1381 Cod Civil, a solicitat obligarea administratorului judiciar A. SPRL la acoperirea prejudiciului produs în dosarul de insolvență nr.2505/40/2015, în sumă de 102.608 lei, întrucât acesta nu și-a îndeplinit atribuțiile prevăzute de lege.

Prin sentința nr. 45 din 27 februarie 2020, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă a respins, ca nefondată, cererea reținând, în esență că, deși nu a fost încadrată în drept, cererea formulată de petentă poate fi calificată ca fiind întemeiată pe dispozițiile art.182 din Legea nr. 85/2014, care dau posibilitatea judecătorului sindic de a sancționa administratorul judiciar care din culpă sau din rea credință nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit cu întârziere obligațiile prevăzute de lege sau stabilite de judecătorul sindic; totodată, dacă prin fapta sa administratorul judiciar a cauzat un prejudiciu, va putea fi obligat la repararea acestuia; că, stabilirea faptei culpabile prejudiciabile este verificată prin aplicarea principiilor răspunderii civile delictuale și prin verificarea îndeplinirii de către pârât a atribuțiilor prevăzute de art. 58, respectiv art. 64 din Legea nr.85/2014; că, în cauză, reclamanta a susținut că se impune obligarea la despăgubiri deoarece rapoartele de activitate depuse și publicate în BPI au fost întocmite sumar fără a cuprinde explicații concrete asupra activității debitoarei, dar, trebuie remarcat faptul că, raportul prevăzut de art.59 din Legea nr.85/2014 putea fi contestat de către reclamantă în procedura specială a dispozițiilor art.59 alin.5 din lege; că, reclamanta a indicat disp. art.182 din Legea

nr.85/2015, invocând că nu au fost respectate de către administratorul/ lichidatorul judiciar atribuțiile prevăzute de lege, dar nu a motivat cu niciun aspect concret care este fapta culpabilă din care rezultă prejudiciul solicitat; că, în ceea ce privește contractul de cesiune autentificat sub nr.5404/2017, prin care... Bank SA a cesionat creanța în cuantum de 395904,92 lei deținută împotriva debitoarei către B., este de remarcat că cesionara nu a achitat întreg prețul, acesta fiind achitat de către C., iar prin precizările depuse la dosar a invocat un conflict de interese între administratorul special și calitatea de creditor al debitoarei deținută de către acesta în baza cesiunii, dar a omis a avea în vedere că dispozițiile art. 52 alin. 2 din Legea nr.84/2014 au fost introduse prin OUG nr.88/2018, iar contractul de cesiune a fost încheiat la data de 10.10.2017, neexistând la acea dată vreo interdicție legală și de altfel, modalitatea de achitare a creanței către.. Bank a fost contestată de către reclamantă, contestarea raportului publicat în BPI nr. ..din 14.05.2019, raport nr...

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat apel creditoarea, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În dezvoltarea motivelor de apel, apelanta a reiterat susținerile din cererea de chemare în judecată și a arătat, în esență, că hotărârea tribunalului a fost dată cu interpretarea greșită a dispozițiilor legale în condițiile în care administratorul judiciar avea obligația de a întreprinde măsurile necesare atât în ceea ce privește contractul de cesiune, cât și în ceea ce privește starea de incompatibilitate a administratorului special; că, întrucât administratorul judiciar a arătat în rapoartele întocmite în cauză că debitoarea a respectat graficul de plăți din planul de reorganizare, rezultă că din creanța ... Bank SA mai era de plată suma de 111404,14 lei și nu suma de 285104,93 lei, așa cum apare că a plătit doamna C.; că, din punctul de vedere al administratorului judiciar rezultă că a existat doar un singur creditor, respectiv ... Bank SA în favoarea căruia s-au făcut toate demersurile posibile pentru stingerea creanței, ignorându-se creditorul bugetar care, de altfel, a formulat 8 cereri de plată, contestații și cerere de deschidere a procedurii falimentului, întrucât nu a fost respectat graficul de plăți; că, practicianul în insolvență nu și-a îndeplinit obligațiile prevăzute de lege, nu a verificat actele întocmite și plățile efectuate, nu a adus la cunoștința creditorilor situația financiară a debitoarei, motiv pentru care s-a apreciat că sunt incidente dispozițiile legale privind atragerea răspunderii acestuia.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței atacate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a prev. art. 476 NCod de proc. civ. care consacră efectul devolutiv al prezentei căi de atac, **Curtea constată că apelul este nefondat**, pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 182 din Legea nr. 85/2014, „(1) Administratorul judiciar/lichidatorul judiciar poate fi tras la răspundere pentru exercitarea atribuțiilor cu rea-credință sau gravă neglijență. Există rea-credință atunci când administratorul judiciar/lichidatorul judiciar încalcă normele de drept material ori procesual, urmărind sau acceptând vătămarea unui interes legitim. Există gravă neglijență atunci când administratorul judiciar/lichidatorul judiciar nu îndeplinește sau îndeplinește defectuos o obligație legală și prin aceasta determină vătămarea unui interes legitim. (2) În afara dispozițiilor alineatului precedent, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar poate fi tras la răspundere civilă, penală, administrativă sau disciplinară pentru actele efectuate în cursul procedurii, potrivit normelor de drept comun. (3) Administratorul judiciar/lichidatorul judiciar care acționează cu bună-credință, în limitele atribuțiilor prevăzute de lege și a informațiilor disponibile, nu poate fi tras la răspundere pentru actele procesuale efectuate ori pentru conținutul înscrisurilor întocmite în cadrul procedurii”.

Jurisprudența și doctrina în materie sunt cvasiunanime în aprecierea împrejurării că practicianul în insolvență îndeplinește funcția de reprezentant al justiției deoarece reprezintă și apără nu numai interesele debitorului și ale creditorilor, dar, alături de judecătorul sindic, oferă

garanția respectării prevederilor legale și coordonează, supraveghează și acționează în vederea derulării procedurii.

Textul legal citat instituie, prin norme fără corespondent în reglementarea anterioară, un regim de protecție în favoarea practicianului în insolvență din perspectiva a două aspecte: calitatea sa de reprezentant al debitorului și modalitatea de exercitare a atribuțiilor în procedură. Astfel, prin disp. art. 182 alin. 3 din legea cadru a fost reglementată protecția practicianului în insolvență care acționează cu bună-credință, în limitele atribuțiilor prevăzute de lege și a informațiilor disponibile, pentru actele procesuale efectuate ori pentru conținutul înscrisurilor întocmite în cadrul procedurii, acesta răspunzând din punct de vedere juridic numai pentru exercitarea atribuțiilor cu rea-credință sau gravă neglijență.

Din ansamblul probator al cauzei rezultă în mod evident faptul că, în cauză nu s-a făcut dovada relei credințe ori neglijenței grave cu care a acționat practicianul în insolvență, deși sarcina probei revenea titularului pretenției dedusă judecății, în aplicarea principiului general potrivit căruia *cel ce face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească*. Altfel spus, reclamanta-apelantă nu a produs probe pertinente și concludente care să demonstreze faptul că administratorul judiciar a încălcat norme de drept material, urmărind sau acceptând vătămarea unui interes legitim al acesteia, ori că nu a îndeplinit sau a îndeplinit defectuos o obligație legală și prin aceasta a determinat vătămarea intereselor sale legitime, simplele afirmații superflue în sensul neîndeplinirii obligației de supraveghere a activității debitoarei neputându-se constitui ca argumente solide în susținerea cererii.

Mai mult, însăși reclamanta-apelantă confirmă faptul că nemulțumirile invocate la adresa administratorului judiciar au făcut obiect de analiză în fața instanței de judecată, în mai multe dosare vizând cereri de plată și contestații formulate împotriva măsurilor administratorului judiciar, acestea din urmă fiind supuse așadar, prin hotărâri definitive de respingere, cenzurii judecătorului sindic, chemat să efectueze un control de legalitate în cadrul procedurii, în contextul în care atribuțiile manageriale, verificate sub aspectul oportunității de către creditori, aparțin practicianului.

Pe de altă parte, actele procesuale ori măsurile pretins prejudiciabile și necontestate intră în sfera celor asumate de reclamanta-apelantă, echivalând practic cu invocarea propriei culpe de către aceasta, ceea ce nu poate fi primit.

De menționat este și faptul că, la data de 1.10.2019, judecătorul sindic a procedat la admiterea cererii aceleiași reclamante, dispunând deschiderea procedurii generale de faliment împotriva debitoarei, cu desemnarea în calitate de lichidator judiciar a aceluiași practician, respectiv A. SPRL, sentința fiind definitivă prin neapelare, după cum rezultă din informațiile obținute din fișa dosarului anexată, aspect de natură a reconfirma postura procesuală culpabilă a reclamantei-apelante.

Față de cele ce preced, văzând că nu sunt date motivele de apel invocate și că, nici din oficiu nu există motive de nulitate a sentinței, **Curtea**, în temeiul art. 480 alin. 1 din NCod proc. civ., va respinge apelul, ca nefondat.

2. Insolvență. Executarea silită a creanțelor curente. Admisibilitate.

Rezumat:

Titularii unor creanțe curente, născute în perioada de până la trecerea la faliment, trebuie să se îndestuleze înaintea creditorilor cu cauze de preferință sau a celor cu ordine de prioritate superioară, executarea silită la care se referă legiuitorul prin art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 putând interveni doar în perioada de reorganizare, fiind excluse perioada de observație și falimentul.

(Decizia nr. 115 din 11.06.2020, dosar nr. 1758/40/2018/a23*)

Hotărârea:

Prin sentința nr. 209 din 12 septembrie 2019, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis contestația formulată de debitorul SC A. SRL, prin administrator judiciar B. S.P.R.L., în contradictoriu cu creditorul Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili București și a anulat actele de executare întocmite în dosarul de executare nr. .../61/90/1/2019/284731.

Pentru a hotărî în acest sens, judecătorul sindic a reținut, în fapt, că prin cererea nr. .../11.03.2018, soc. A. SRL a solicitat creditorului intimat compensarea sumei de 517.996 lei, achitată în plus față de obligațiile fiscale datorate în contul de taxă pe valoarea adăugată și că, urmare a acestei solicitări, intimata a început un control de fond, ce a vizat perioada ianuarie - septembrie 2018, finalizat prin încheierea Raportului de inspecție fiscală și emiterea Deciziei de impunere din data de 20.02.2019, urmând ca la o dată ulterioară, neprecizată, să înceapă un control de fond pentru perioada octombrie 2018 - ianuarie 2019, situație față de care, creditorul intimat Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili a comunicat debitorului soc. A. SRL prin Spațiul Privat Virtual titlul executoriu nr. 12690 din 12.02.2019 și somația nr. 12691 din 12.02.2019 emise în dosarul de executare nr. .../61/90/1/2019/284731 cu privire la executarea sumei de 1.023.737 lei.

În drept, judecătorul-sindic a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 75 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită pentru realizarea creanțelor asupra averii debitorului; că, valorificarea drepturilor acestora se poate face numai în cadrul procedurii insolvenței, prin depunerea cererilor de admitere a creanțelor; că, potrivit dispozițiilor art. 143 alin. (1) teza finală din Legea nr. 85/2014, pentru datoriile acumulate în perioada procedurii de insolvență care au vechime mai mare de 60 de zile se poate începe executarea silită și că, teza finală a art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 a fost introdusă prin OUG nr. 88/2018, publicată în Monitorul Oficial Nr. 840 din 2 octombrie 2018.

Referitor la aplicarea în timp a acestei prevederi legale, introdusă prin Ordonanța de urgență nr. 88/2018 din 27 septembrie 2018, pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul insolvenței și a altor acte normative, judecătorul sindic a constatat că, potrivit art. IX, alin. (1), termenele prevăzute la art. 75 alin. (3) și art. 143 alin. (1) și (3), precum și prevederile art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 466 din 25 iunie 2014, cu modificările și completările ulterioare, astfel cum au fost modificate prin prezenta ordonanță de urgență, se aplică și pentru cererile formulate în cadrul proceselor începute înainte de data intrării în vigoare a acesteia, inclusiv celor nesoluționate până la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, precum și că, în cazul cererilor nesoluționate în procesele aflate pe rol, termenele de soluționare de către administratorul judiciar sau de către instanța de judecată, prevăzute la alin. (1), se calculează de la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență.

Asupra incidenței în cauză a modificărilor introduse prin OUG nr. 88/2018, judecătorul sindic a apreciat că executarea silită a creanțelor curente este permisă numai în cazul procedurilor aflate în curs la data intrării în vigoare în situația debitorilor aflați în reorganizare judiciară, nu și în cazul celor aflați în perioada de observație, sens în care pledează faptul că art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014, modificat tot prin O.U.G. nr. 88/2018, care reglementează tratamentul creanțelor curente, face trimitere numai la prevederile art. 143 alin. (2) și (3), nu și la cele ale art. 143 alin. (1). Or, întrucât posibilitatea executării silite a creanțelor acumulate în perioada procedurii de insolvență care au vechime mai mare de 60 de zile este prevăzută doar la art. 143 alin. (1), trimiterea expresă numai la prevederile art. 143 alin. (2) și (3), relevă opțiunea legiuitorului ca modificările introduse prin O.U.G. nr. 88/2018 să nu fie aplicabile

debitorilor aflați în cursul procedurii de insolvență în etapa perioadei de observație, ci numai celor aflați în etapa reorganizării judiciare.

În ipoteza în care s-ar aprecia în sens contrar, reținându-se aplicabilitatea prevederilor art. 143 alin. (1) și în cazul debitorilor aflați în perioada de observație, măsurile de executare silită nu ar avea caracter nelegal deoarece, contrar susținerilor contestatorului, creanța fiscală este în parte exigibilă, dat fiind că valoarea obligațiilor fiscale datorate de debitor este mai mare decât suma de rambursat/restituit pentru care există cerere în curs de soluționare.

Astfel, potrivit art. 157 alin. (3) din Codul de procedură fiscală, nu se consideră că un contribuabil înregistrează obligații fiscale restante în situația în care suma obligațiilor fiscale datorate de contribuabil/plătitor este mai mică sau egală cu suma de rambursat/restituit pentru care există cerere în curs de soluționare și cu sumele certe, lichide și exigibile pe care contribuabilul le are de încasat de la autoritățile contractante.

Prin urmare, având în vedere că debitorul a formulat o cerere de compensare, din care a rezultat că soc. A. SRL, are de recuperat de la intimată sume reprezentând Taxa pe Valoarea Adăugată, rezultate din deconturi negative de TVA, în cuantum de 517.996 lei, iar creanța fiscală este în cuantum de 1.023.737 lei, în favoarea acestuia operează prezumția că nu înregistrează obligații fiscale restante numai în limita sumei de 517.996 lei, pentru diferență creanța fiind exigibilă și susceptibilă să facă obiectul executării silite.

Ca atare, față de soluția pronunțată, cererea de suspendare a executării silite a rămas fără obiect.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat apel creditoarea Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili, criticând-o pentru nelegalitate, apreciind că hotărârea criticată a fost pronunțată în totală contradicție atât cu prevederile legii speciale, respectiv prevederile Codului de procedură fiscală, cât și cu încălcarea flagrantă a dispozițiilor privind competența materială.

În dezvoltarea motivelor de apel, creditoarea a reiterat situația de fapt dedusă judecății, reluând fidel conținutul întâmpinării depuse la instanța de fond la data de 15 iulie 2019.

Ca atare, pe cale de consecință, a solicitat să se admită apelul așa cum a fost formulat și să se modifice sentința atacată, în sensul respingerii contestației ce face obiectul prezentei cauze și să se constate că actele de executare întocmite de D.G.A.M.C. sunt legale și temeinice.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței atacate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a criticilor invocate, Curtea constată că apelul este nefondat pentru următoarele considerente:

Situația reglementată de art. 143 alin. (1) teza finală, așa cum aceasta a fost modificată prin art. 1 pct. 14 din OUG nr. 88/2018, este aceea că titularii unor creanțe curente, născute în perioada de până la trecerea la faliment, deși ar trebui să primească sumele conform ordinii de prioritate prevăzute de art. 161 pct. 4, aceștia se îndestulează efectiv înaintea creditorilor cu cauze de preferință sau a celor cu ordine de prioritate superioară (cheltuieli de conservare, drepturi salariale, alte asemenea creanțe prevăzute de art. 161 pct. 1, 2 și 3 din Legea nr. 85/2014).

Fără îndoială că, prin introducerea acestei prevederi în cadrul art. 143 alin. (1), s-a dorit, disciplinarea debitorilor aflați în insolvență, în vederea realizării plăților curente cu prioritate, adică conform documentelor din care rezultă, așa cum prevede în mod expres art. 102 alin. (6) din Lege. Această prevedere nu trebuie însă să conducă la o discriminare a creditorilor care au un drept de preferință, în măsura în care, prin executarea individuală care se realizează asupra sumelor aflate în contul unic, rezultate din valorificarea bunurilor asupra cărora există acest drept, creditorul cu creanță curentă ar primi mai mult decât ar fi primit în caz de faliment, cu încălcarea dreptului de preferință legal reglementat pentru creditorii ipotecari.

Practic, în anumite circumstanțe, un creditor cu o creanță curentă, prin executarea individuală, va putea încasa în această executare mai mult decât ar putea lua echitabil în cadrul falimentului.

Relevant este faptul că executările silite la care se referă legiuitorul prin art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 așa cum a fost modificat prin OUG nr. 88/2014, nu pot interveni decât în perioada de reorganizare, excluse fiind perioada de observație și falimentul, deoarece art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 este situat în secțiunea a 6-a „Reorganizarea”, subsecțiunea 2 „Perioada de reorganizare”.

Se poate observa că executarea silită individuală permisă de textul legal sus-menționat vizează creanțele curente iar regula privind tratamentul creanțelor curente este instituită prin art. 75 alin. (4) din Legea nr. 85/2014, text care a fost modificat prin OUG nr. 88/2018 care prevede expres *„Titularul unei creanțe curente, certe, lichide și exigibile ce a fost recunoscută de către administratorul judiciar ori cu privire la care acesta a omis să se pronunțe în termen de 15 zile de la data primirii cererii de plată sau recunoscută de judecătorul-sindic potrivit alin. (3), în cazul în care quantumul creanței depășește valoarea-prag, poate solicita pe parcursul duratei perioadei de observație deschiderea procedurii de faliment al debitorului dacă aceste creanțe nu sunt achitate în termen de 60 de zile de la data luării măsurii administratorului judiciar de admitere sau omitere a pronunțării asupra cererii de plată ori a hotărârii instanței de judecată. Prevederile art. 143 alin. (2) și (3) se vor aplica în mod corespunzător”*.

Rezultă neechivoc faptul că disp. art.143 al.1 din Legea nr. 85/2014 se pot aplica doar pe perioada reorganizării judiciare, nicidecum în perioada de observație.

Opțiunea limitării executării silite doar la intervalul temporal care debutează după confirmarea planului de reorganizare este justificată de imperativul acordării celei de-a doua șanse reglementat de art. 4 pct. 2 din Legea nr. 85/2014 și de scopul procedurii: instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea creanțelor într-o proporție cât mai ridicată.

Dacă creditorii curenți au dreptul să ceară falimentul în cazul neachitării de către debitor a datoriilor curente, ei nu fac altceva decât să înlocuiască o etapă a procedurii colective cu o alta, scopul procedurii fiind respectat.

În schimb, dacă creditorii curenți execută solit debitoarea în perioada de observație, atunci ei practic eludează scopul procedurii, recuperându-și creanța individual înainte de implementarea unui plan de reorganizare, scopul procedurii nefiind respectat în acest caz.

În consecință, cum în speță debitoarea se află în perioada de observație și nicidecum în reorganizare judiciară, nu sunt aplicabile disp. art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, cum corect a reținut de altfel și judecătorul sindic anulând actele de executare întocmite în dosarul de executare nr. .../61/90/1/2019/284731.

Față de considerațiile relevate ce fac de prisos cercetarea celorlalte argumente ale părților vizând incidența unei așa-zise „compensări” respectiv efectele unui act fiscal-decontul de TVA, cum criticile apelantei apar ca nefiind pertinente, sentința atacată fiind legală și temeinică, în conformitate cu disp. art. 480 Cod pr. civilă, apelul de față urmează a fi respins ca nefondat.

3. Insolvență. Contestație Raport și Plan de distribuire. Tratatamentul juridic al creanțelor bugetare.

Rezumat.

Între doi creditori cu rang diferit, cel cu rang prioritar, respectiv cel care a înregistrat ipoteca primul în CF va avea dreptul să se despăgubească integral din prețul imobilului ipotecat și ulterior, urmează a fie despăgubit și creditorul ipotecar de rang subsecvent.

(Decizia nr. 30 din 28.01.2021, dosar nr. 5986/86/2017/a5)

Hotărârea:

Prin sentința nr. 218 din 17 iulie 2020, Tribunalul Suceava – Secția a II-a civilă a respins, ca neîntemeiată, contestația împotriva raportului nr. 2276 din 04.12.2019 asupra fondurilor obținute din lichidarea bunurilor debitoarei SC A. SRL și Planului de distribuire II între creditori nr. 2277 din 04.12.2019, formulată de contestatoarea Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - Administrația Județeană a Finanțelor Publice, în contradictoriu cu intimatul B. SPRL.

Pentru a hotărî în acest sens, judecătorul sindic a reținut că, în fapt, prin încheierea nr. 446 din data de 08 august 2017 pronunțată în dosarul nr. .../86/2017 al Tribunalului Suceava, s-a admis cererea formulată de debitorul SC A. SRL și, în temeiul art. 71 alin. 1 raportat la art. 145 alin. 1 lit. A pct. a) din Legea privind procedura insolvenței, s-a dispus deschiderea procedurii simplificate de insolvență împotriva debitorului SC A. SRL și trecerea la faliment; că, potrivit raportului nr. 2276 întocmit în data de 04.12.2019 asupra fondurilor obținute din lichidarea bunurilor debitoarei, în urma valorificării activului constând în bunuri imobile (construcții de tip hală și teren aferent) aparținând debitoarei, ce au făcut obiectul licitației din data de 01.11.2019, s-a încasat suma de 400.000 lei; că, prin planul de distribuire nr. 2276/04.12.2019 a sumelor existente în contul de lichidare al debitoarei SC A. SRL s-a prevăzut ca suma de 400.000 lei să fie repartizată către creditorul Banca ... SA și că, împotriva planului de distribuire a sumelor debitoarei SC A. SRL, întocmit la 04.12.2019 de lichidatorul B. SPRL, s-a formulat prezenta contestație de către creditoarea DGRFP - AJFP.

În drept, a făcut referire la dispozițiile art. 159 alin. 1 pct. 2 și art. 162 din Legea nr. 85/2014, iar din înscrisurile existente la dosarul cauzei, judecătorul sindic a constatat că atât contestatoarea DGRFP - AJFP, cât și Banca .. SA sunt creditori beneficiari ai unor cauze de preferință, Banca .. SA fiind înscrisă în baza contractului de ipotecă nr.96/IPO/01/24.02.2015, iar contestatoarea DGRFP - AJFP fiind înscrisă în baza procesului-verbal de sechestrul asigurator pentru bunuri imobile nr. 54645/03.08.2017 (prin care au fost indisponibilizate bunuri imobile proprietatea debitorului, printre care și imobilul adjudecat la licitația din data de 01.11.2019); că, procesul-verbal de sechestrul are o dată ulterioară înscrinerii garanției creditorului Banca .. SA în cartea funciară și, prin urmare, creditorul D.G.R.F.P. - A.J.F.P are un drept de ipotecă de rang II, urmând a i se distribui sume după momentul acoperirii creanței creditorului Banca .. SA cu drept de ipotecă de rang I și că, rangul ipotecii prezintă relevanță deoarece între doi creditori cu rang diferit, cel cu rang prioritar, respectiv cel care a înregistrat-o mai întâi, va avea dreptul să se despăgubească integral din prețul imobilului ipotecat și numai apoi, din ceea ce rămâne, urmează să se despăgubească și creditorul ipotecar de rang subsecvent.

Față de considerentele arătate, judecătorul sindic a reținut criticile aduse de contestatoarea Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - Administrația Județeană a Finanțelor Publice ca fiind ca neîntemeiate, astfel că, a respins ca atare, contestația împotriva raportului nr. 2276 din 04.12.2019 asupra fondurilor obținute din lichidarea bunurilor debitoarei SC A. SRL și Planului de distribuire II între creditori nr.2277 din 04.12.2019, formulată de contestatoarea Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a promovat apel creditoarea **Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - Administrația Județeană a Finanțelor Publice**, criticând-o pentru nelegalitate.

În dezvoltarea motivelor de apel, creditoarea a arătat că a formulat în temeiul dispozițiilor art. 160 alin. (5) din Legea nr. 85/2014 contestație împotriva Raportului asupra fondurilor obținute din lichidarea bunurilor debitorului SC A. SRL nr. 2276/4.12.2019 și Planului de distribuire II între creditori nr. 2277/4.12.2019, întocmite de lichidatorul judiciar B.

S.P.R.L, publicate în BPI nr. 23324/6.12.2019 și că apreciază că în mod nelegal contestația a fost respinsă.

După cum a precizat prin contestația formulată, conform mențiunilor din actele procedurale sus menționate, suma de 400.000 lei rezultată din vânzarea bunurilor imobile aparținând debitorului SC A. SRL a fost distribuită creditorului garantat Banca .. SA și că, a criticat raportul asupra fondurilor și planul de distribuire motivat de nerespectarea dispozițiilor art. 162 și 163 din Legea nr. 85/2014, în condițiile în care, potrivit mențiunilor din tabelul definitiv actualizat, în categoria creanțelor beneficiare a unei cauze de preferință figurează înscrși creditorii Banca .. S.A. și D.G.R.F.P. - A.J.F.P.

Caracterul garantat al creanței creditorului fiscal este conferit de întocmirea Procesului verbal de sechestrul pentru bunuri imobile nr. ../3.08.2017, prin care au fost indisponibilizate următoarele bunuri imobile proprietatea debitorului: clădire CF 30369-C1-U17, nr. cad. 5217-C1-U3, CF 30369-C1-U16, nr. cad. 5217-C1-U1, CF 30369 - C1-U18, nr. cad. 5217-C1-U2 situată în ..; teren intravilan în suprafață de 660 mp situat în .., nr. 23, CF 30369; clădire CF 30012-C1, nr. cad. 2413-C1, CF 30012-C2, nr. cad. 2413-C2, CF 30012-C3, nr. cad. 2413-C3, CF 30012-C4, nr. cad. 2413-C4, CF 30012-C5, nr. cad. 2413-C5, CF 30012-C6, nr. cad. 2413-C6, CF 30012-C7, nr. cad. 2413-C7, situată în ..; teren intravilan CF 30012 nr. cad. 2413 în suprafața de 10.679 mp, situat în ...

Deosebit de aceasta, a făcut referire la dispozițiile art. 242 alin. (6) și (7) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală și a precizat că, respingând contestația, judecătorul sindic a reținut că apelanta are un drept de ipotecă de rang II, urmând a i se distribui sume după acoperirea creanței creditorului cu drept de ipotecă de rang I, în speță creditorul Banca .. S.A., precum și că, definirea de către Legea nr. 85/2014 a creanțelor care beneficiază de o cauză de preferință se face în contextul în care pasivul debitoare este compus din categorii de creanțe/ranguri de prioritate (creanțe care beneficiază de o cauză de preferință, salariale, bugetare, chirografare), împărțire care prezintă importanță în caz de vot al planului de reorganizare sau de distribuire.

A mai precizat că în situația în care voința legiuitorului ar fi fost alta, acesta ar fi dispus ca în clasa creditorilor să existe criterii de preferință, însă textul legii insolvenței nu cuprinde vreun astfel de criteriu. Deci, per a contrario, toate creanțele dintr-o clasă sunt considerate creanțe egale ca rang în acea clasă.

A mai arătat că potrivit dispozițiilor art. 162 din Legea nr. 85/2014, sumele de distribuit între creditori în același rang de prioritate vor fi acordate proporțional cu suma alocată pentru fiecare creanță, prin tabelul definitiv consolidat; că, regula proportionalității distribuirii sumelor constă în împărțirea lichidităților obținute în urma lichidării conform procentelor deținute din suma totală ce urmează a fi distribuită în interiorul aceluiași rang de prioritate, regulă care se aplică numai în interiorul aceluiași rang de prioritate.

Deosebit de acesta, a făcut referire la dispozițiile art. 162 și art. 163 alin. (1) și (2) din Legea nr. 85/2014, precizând că, în cazul creanțelor cu același rang de prioritate (situația în speță), dacă sumele necesare acoperirii valorii integrale a creanțelor de același rang sunt insuficiente, titularii acestora vor primi o cotă falimentară, reprezentând suma proporțională cu procentul pe care creanța lor îl deține în categoria din care fac parte.

În concluzie, întrucât sumele obținute din valorificarea bunurilor erau insuficiente pentru acoperirea integrală a creanțelor creditorilor garantați, în lumina dispozițiilor legale sus menționate se impunea ca acestora să li se distribuie o cotă falimentară, reprezentând suma proporțională cu procentul pe care creanțele respectivelor creditori îl deține în categoria creanțelor garantate.

Procedura specială a insolvenței instituită prin Legea nr. 85/2014 reprezintă o executare silită a obligațiilor, dar, spre deosebire de executarea silită din dreptul comun (care este o

procedură individuală), procedura falimentului este o procedură colectivă (concursoală) pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență.

Pentru considerentele expuse a solicitat să se admită apelul și să se schimbe sentința nr. 218/17.07.2020 în sensul admiterii contestației.

Prin întâmpinarea depusă la dosar la data de 14 octombrie 2020, creditoarea intimată Banca .. a arătat că, constatările instanței de fond sunt corecte, instanța reținând în mod just că Banca .. a avut prioritate la distribuirea sumelor fiind creditor garantat privilegiat ca urmare a ipotecii de rang I ce a fost înscrisă asupra imobilului valorificat, în condițiile în care ipoteca în discuție, care le-a conferit preferință în distribuirea sumei încasate din vânzarea imobilului a fost înscrisă în data de 25.02.2015 prin încheierea OCPI 9768/25.02.2015, precum și că în virtutea acestei ipotecii de prim rang Banca .. a fost îndreptățită să primească cu prioritate, prin distribuirea făcută de lichidatorul judiciar, prețul rezultat din valorificarea activului imobiliar.

De asemenea, a precizat că apelanta nu justifică niciun drept de preferință prin raportare la ipoteca de rang I înscrisă în favoarea Băncii., drept care să-i confere un rang prioritar sau egal cu cel al instituției lor, context în care în mod firesc distribuirea sumei rezultate din vânzare s-a făcut doar către Banca ..; că, este deja de notorietate că apelanta și-a creat o practică constantă și contestă, nefondat, în majoritatea dosarelor de insolvență, planurile de distribuire sume rezultate din vânzarea activelor imobiliare ipotecate prioritar în favoarea creditorilor garantați.

A adus în discuție dispozițiile art. 2345 Cod Civil conform căruia creditorul ipotecar are dreptul de a-și satisface creanța, în condițiile legii, înaintea creditorilor chirografari, precum și înaintea creditorilor de rang inferior. Ori în cazul de față, raportat la ipoteca înscrisă în favoarea creditoarei, apelanta are calitatea de creditor de rang inferior, nefiind îndreptățită să primească sume din prețul imobilului valorificat, situație față de care este mai mult decât evident că atât contestația inițială, cât și apelul formulat împotriva hotărârii instanței de fond sunt nefondate.

Față de toate aceste considerente, a rugat să se respingă apelul ca nefondat și să se mențină dispozițiile instanței de fond ca fiind legale și temeinice.

Prin întâmpinarea depusă la dosar la 14.10.2020, B. SPRL, în calitate de lichidator judiciar al debitoarei SC A. SRL, a făcut referire la motivele de apel invocate de contestatoarea D.G.R.F.P. - A.J.F.P. și la situația de fapt dedusă judecății, apreciind că acuzația adusă de creditoare privind nelegalitatea distribuirii este neîntemeiată și se impune să fie respinsă.

În susținerea celor solicitate anterior, a arătat că în ședința de licitație publică ce a avut loc în data de 01.11.2019, a fost vândut bunul din patrimoniul debitoarei SC A. SRL, constând în construcții de tip hală și teren aferent, situate în ..; că, conform Extrasului nr. 54684/27.09.2019 privind Cartea funciară nr. 30012 a bunului imobil situat în.., Banca .. SA deține dreptul de ipotecă instituit în baza Contractului de ipotecă nr. 96/IPO/01/24.02.2015 pentru valoarea de 920.400 lei, care a fost înscris în CF în capitolul III, Sarcini în secțiunea C7 sub nr. 0768 din 25.02.2015 și că, în schimb, creditorul D.G.R.F.P. - A.J.F.P. deține o creanță beneficiară a unei cauze de preferință, iar caracterul garantat al creanței sale este conferit de Procesul verbal de sechestrul nr. 54645/03.08.2017, prin care au fost indisponibilizate mai multe bunuri ce aparțin patrimoniului debitoarei SC A. SRL, printre care și imobilul în cauză, mențiunea fiind înregistrată la Cartea funciară nr. 30012 în secțiunea C8 sub nr. 36522/04.08.2017.

De asemenea, a arătat că, după cum se poate observa, Procesul-verbal de sechestrul instituit de D.G.R.F.P. - A.J.F.P. are o dată ulterioară înscrierii dreptului de ipotecă al creditorului, ceea ce denotă faptul că D.G.R.F.P. - A.J.F.P. are un drept de ipotecă de rang II, urmând a i se distribui sume abia în momentul acoperirii integrale a creanței creditorului Banca .. SA ce are drept de ipotecă de rang I.

În concluzie, consideră că D.G.R.F.P. - A.J.F.P. deși are calitatea de creditor garantat pentru bunul imobil situat în ..., nu este îndreptățită să i se distribuie sume înaintea acoperirii

integrale a creanței creditorului cu ipotecă de rang superior și că, lichidatorul a distribuit în mod corect sumele obținute din valorificarea bunurilor imobile situate în ..., jud. Suceava, achitând 400.000 lei creditorului Banca .. SA care deține drept de ipotecă rang I asupra acestora, aplicând astfel în mod corect dispozițiile art. 162 și urm. din Legea nr. 85/2014.

Mai mult decât atât, a rugat să se aibă în vedere soluția pronunțată în dosarul nr. ../86/2017/a4 de Curtea de Apel Suceava prin care instanța a respins ca nefondat apelul formulat de aceeași apelantă contestatoare, având ca obiect o acțiune asemănătoare, în speță fiind vorba de distribuirea efectuată în urma valorificării unui alt bun imobil situat în ..., aparținând aceleași debitoare SC A. SRL.

În concluzie, a solicitat respingerea apelului formulat de D.G.R.F.P. - A.J.F.P., ca neîntemeiat, cu menținerea ca legală și temeinică a Sentinței civile nr. 218/17.07.2020.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței atacate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a prev. art. 476 alin. 2 Noul Cod de procedură civilă care consacră efectul devolutiv al prezentei căi de atac, Curtea constată că apelul este nefondat, pentru următoarele considerente:

Creditoarea – recurentă a criticat sentința recurată arătând că judecătorul sindic în mod greșit a făcut aplicarea art. 162 din Legea 85/2014.

Potrivit disp. art. 162 din Legea nr. 85/2014, „*Sumele de distribuit între creditori în același rang de prioritate vor fi acordate proporțional cu suma alocată pentru fiecare creanță, prin tabelul definitiv consolidat.*”.

Dispozițiile acestui articol se aplică creditorilor din aceeași categorie de creanțe și care au același rang de prioritate, respectiv, creditorilor din aceeași categorie iar celor cu rang de prioritate diferit le vor fi distribuite sumele rezultate din valorificarea bunurilor debitoarei aflate în faliment, în funcție de rangul de prioritate.

În consecință, între doi creditori cu rang diferit, cel cu rang prioritar, respectiv cel care a înregistrat ipoteca primul în CF va avea dreptul să se despăgubească integral din prețul imobilului ipotecat și ulterior, urmează a fie despăgubit și creditorul ipotecar de rang subsecvent.

Pe de altă parte, creditorii cu garanții reale asupra bunurilor din averea debitorului sunt favorizați, deoarece sunt plătiți de lichidator cu prioritate din prețul vânzării bunurilor constituite ca garanții reale în favoarea lor, în raport de data înscripției sau înscrierii în cartea funciară, care îi conferă și rangul ipotecii, potrivit disp. art. 163 din Legea nr.85/2014, iar pe de altă parte, stabilește creditorul îndreptățit să fie plătit cu prioritate din prețul imobilului ipotecat.

O concluzie similară se impune însă și în legătură cu constituirea acestor garanții care oferă prioritate creditoarei Banca .. SA, la distribuirea sumei obținute în urma lichidării bunurilor grevate de sarcini în sensul dispozițiilor art. 159 alin. 1 din Legea privind procedura insolvenței nr. 85/2014.

Prevederile acestui text de lege stipulează imperativ că „(1) *Fondurile obținute din vânzarea bunurilor și drepturilor din averea debitorului, grevate, în favoarea creditorului, de cauze de preferință, vor fi distribuite în următoarea ordine:*

1. *) *taxe, timbre și orice alte cheltuieli aferente vânzării bunurilor respective, inclusiv cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea acestor bunuri, precum și cheltuielile avansate de creditor în cadrul procedurii de executare silită, creanțele furnizorilor de utilități născute ulterior deschiderii procedurii, în condițiile art. 77, remunerațiile datorate la data distribuirii persoanelor angajate în interesul comun al tuturor creditorilor, în condițiile art. 57 alin. (2), art. 61 și 63, care se vor suporta pro rata, în raport cu valoarea tuturor bunurilor din averea debitorului;*

2. *creanțele creditorilor beneficiari ai unei cauze de preferință născute în timpul procedurii de insolvență. Aceste creanțe cuprind capitalul, dobânzile, precum și alte accesorii, după caz;*

3. *creanțele creditorilor beneficiari ai unei cauze de preferință, cuprinzând tot capitalul, dobânzile, majorările și penalitățile de orice fel, inclusiv cheltuielile, precum și cele corespunzătoare art. 105 alin. (3) și art. 123 alin. (11) lit. a).*”

Se impune precizarea că rațiunea acestei norme a avut ca fundament protejarea creditorului care a manifestat diligență în privința asigurării satisfacerii creanței prin constituirea unei garanții reale, evitând în acest fel concursul său cu ceilalți creditori și conferind acestuia prioritate la primirea sumelor rezultate prin vânzarea bunului supus garanției sale.

Procedând la distribuirea sumelor încasate din vânzarea bunurilor ipotecate în favoarea creditoarei Banca .. SA, lichidatorul judiciar a respectat exigențele textului legal citat, ținând seama de rangul ipotecii (ipotecă de rang I), astfel cum apare stipulat și în art. 2421 din Codul civil dar cu rang prioritar conform art. 27 din Legea nr. 7/1996, astfel cum a fost modificat prin Legea 247/2005, creditoarea DGFP, figurând înscrisă cu rang de prioritate subsecvent, fiind evident faptul că între cele două creanțe aflate în discuție nu există similitudine.

Problema de drept care se impune a fi clarificată este tratamentul juridic al creanțelor bugetare ce trebuie analizat în funcție de calificarea creanței bugetare, după cum urmează :

a) dacă nu se probează existența unei garanții reale constituite de fisc asupra anumitor bunuri ale debitorului, creanța va fi încadrată în categoria creanțelor bugetare (art. 161 pct. 5 din Legea nr. 85/2014), nefiind o creanță garantată;

b) dacă se probează existența unei garanții reale constituite de fisc asupra anumitor bunuri ale debitorului (în condițiile art. 211 Cod pr. fiscală) creanța va fi încadrată în categoria creanțelor garantate (art. 159 din Legea nr. 85/2014), cu următoarele precizări:

- dacă în registrele de publicitate (carte funciară, respectiv AEGRM) au fost menționate bunurile asupra cărora poartă garanția (cele din procesul verbal de sechestrul), rangul garanției va fi dat de data înregistrării;

- dacă în registrele de publicitate (carte funciară, respectiv AEGRM) nu au fost menționate bunurile asupra cărora poartă garanție (ci doar creanțele garantate), garanția nu are rang, fiind subordonată celorlalte garanții constituite asupra bunului;

c) dacă se probează existența unui privilegiu expres menționat de lege asupra tuturor bunurilor debitorului, creanța va fi încadrată în categoria creanțelor garantate (art. 159 din Legea nr. 85/2014), iar rangul va fi dat de momentul înregistrării privilegiului în registrele de publicitate (fără a fi necesară identificarea bunurilor, dar cu precizarea că privește toate bunurile debitorului).

Conform art. 2328 NCC, preferința statului și a unităților administrativ-teritoriale se supune legislației speciale. Cu toate acestea, Noul Cod Civil fixează și limitele în care legea specială poate reglementa această cauză de preferință, și anume interzicerea unei „superpriorități”, căci „asemenea preferință nu poate afecta drepturile dobândite anterior de către terți”. În termenii art. 153 LPA, „preferința acordată statului și unităților administrativ-teritoriale pentru creanțelor lor nu va fi opozabilă terților înainte de momentul la care a fost făcută publică prin înregistrarea în registrele de publicitate. O asemenea preferință va dobândi rang de prioritate de la momentul la care preferința a fost făcută publică”. Textul se referă la „preferință” iar nu la „privilegiu” (cum era cazul art. 1725 din Codul civil de la 1864), întrucât legea specială oferă statului mai multe tipuri de preferință.

O semnificație aparte trebuie dată textului art. 2328 Cod civil pentru situațiile în care debitorul este supus procedurii insolvenței. În acest caz, legea specială instituie o preferință specială pentru creanțele bugetare în cadrul procedurii falimentului. Prin „creanțe bugetare”, art. 5 pct. 14 din Legea 85/2014 desemnează „creanțele constând în impozite, taxe, contribuții, amenzi și alte venituri bugetare, precum și accesoriile acestora”. Statutul privilegiat al acestor creanțe în cadrul procedurii insolvenței este avut în vedere în mai multe texte ale legii, unde se face distincția între creanțe garantate, creanțe bugetare și creanțe chirografare, de unde rezultă

că pentru creanțele bugetare avem un tratament diferit de cel al creanțelor garantate, dar și de cel al creanțelor chirografare. De exemplu, art. 138 alin. (3) lit. C) enumeră creanțele bugetare ca o categorie distinctă de creanțe. De asemenea, legea menționează ca o categorie distinctă pe cea a „creditorilor bugetari”, adică titularii creanțelor bugetare.

Înscrierea la Arhiva Electronică a creanței bugetare are drept efect perfectarea privilegiului general al creditorului bugetar asupra tuturor bunurilor (mobile) ale debitorului. Dar acest privilegiu nu conferă preferință raportat la garanțiile reale (ipotece imobiliare, gajuri) constituite asupra anumitor bunuri ale debitorului în favoarea creditorilor garantați. El conferă doar preferința de a poziționa pe creditorul bugetar în categoria menționată de art. 161 pct. 5 din Legea 85/2014.

Pe de altă parte însă, constituirea gajului fiscal (prin instituirea sechestrului) conferă fiscoi preferință stabilită de orice garanție reală (și în acest sens trebuie înțeleasă referirea din art. 242 alin. 6 și 7 Cod Procedură Fiscală, deci poziția la care se referă art. 159 din Legea 85/2014. În plus, dacă acest gaj este înscris la arhivă(împreună cu descrierea bunurilor sechestrate), fiscoi dobândește rang de la data înscrierii și poate surclasa eventualele ipotece mobiliare înscrise ulterior, conform art. 227 alin. 2 și 9 cod procedură fiscală.

În speță, din actele aflate la dosar, rezultă fără echivoc rangul inferior (respectiv rangul II) al creanței recurente DGRFP– AJ.F.P., față de creanța Băncii .. SA, relevantă fiind data înscrierii în AEGRM, aceasta fiind ulterioară înscrierii garanțiilor imobiliare ale Băncii .. SA în Cartea Funciară (care a dobândit astfel rangul I).

Ca urmare, în mod corect lichidatorul judiciar a avut în vedere, prin planul de distribuire contestat, îndeșularea prioritară a creditorului ipotecar de rang I, respectând dispozițiile imperative ale art. 163 din Legea nr. 85/2014, nefiind posibilă distribuirea proporțională a fondurilor obținute din efectuarea operațiunilor de lichidare între creditorii garantați având ranguri diferite ale garanțiilor constituite asupra bunurilor falitei.

În consecință, cum criticile recurente nu sunt pertinente, sentința atacată fiind legală și temeinică și din oficiu nu se constată motive de ordine publică, Curtea, în conformitate cu art. 480 din Codul de procedură civilă, va respinge apelul ca nefondat.

4. Protecția garanției creditorului în procedura insolvenței în cazul în care, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, debitorul a încasat sume de bani care potrivit contractelor de cesiune erau garanția creditoarei, contracte denunțate după deschiderea procedurii și după încasările de sume. Efectele în timp ale denunțării contractelor asupra garanției creditorului.

Rezumat:

Din perspectiva procedurii insolvenței, care este, în principal, o procedură execuțională colectivă, cesiunea de creanță este asimilată ipotecii mobiliare prin dispozițiile art. 2347 C. civ. în ceea ce privește ordinea de preferință și executarea creanței. Creditorii beneficiari ai unor astfel de cauze de preferință sunt titularii unor creanțe asupra averii debitorului în favoarea cărora debitorul a constituit ipotece mobiliare sau a cedat creanțe asupra unor terți cu titlu de garanție, creanța unui astfel de creditor înscriindu-se drept creanță garantată sub condiție, condiția suspensivă afectând caracterul garantat al creanței.

Până la denunțarea contractelor, acestea au produs efecte, creditoarea bucurându-se de toate privilegiile garanției pe perioada cât au fost valabile respectivele contracte. Astfel, până la denunțare, care a operat pentru viitor nu și pentru trecut, orice sumă de bani plătită în contul celor patru contracte se cuvenea creditoarei având în vedere garanția privilegiată a acesteia.

(Decizia nr. 369 din 17.12.2020, dosar nr. 668/40/2019/a14)

Hotărârea:

Prin sentința nr. 37 din 23.07.2020, Tribunalului Botoșani - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins contestația formulată de contestatoarea Banca A. SA în contradictoriu cu debitoarea SC B. SRL- prin administrator judiciar C.I.I. D. și comitetul creditorilor Banca C. SA, Banca A. SA și DGRFP -AJFP, ca nefondată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că pentru garantarea obligațiilor rezultate din Contractul de credit nr. 243/14.2017, SC B. SRL, în calitate de cedent, a cesionat Băncii A. SA – Sucursala..., în calitate de cesionar, prin Contractul de cesiune de creanță nr. 243/CES/02/14.09.2017, drepturile sale de creanță în valoare totală de 8.000.000 lei, reprezentând contravaloarea lucrărilor de construcții care fac obiectul contractelor nr. 161/29.06.2017, nr.163/29.06.2017, nr.164/29.06.2017, respectiv nr.180/19.07.2017.

Prin sentința nr. 107/2019 din 12.04.2019, pronunțată de Tribunalul Botoșani, în dosarul nr. 668/40/2019, s-a deschis procedura insolvenței față de cedenta B. SRL.

În exercitarea atribuțiilor legale, în vederea maximizării averii debitoarei, administratorul judiciar al debitoarei a procedat la denunțarea următoarelor contracte, în temeiul art.123 din Legea nr.85/2014, astfel:

- prin notificarea nr. 21/18.06.2019 a fost denunțat contractul nr. 180/19.07.2017, referitor la obiectivul „Locuințe pentru tineri, destinate închirierii, județul Ilfov, orașul ...”;

- prin notificarea nr. 24/18.06.2019 a fost denunțat contractul de lucrări nr. 163/29.06.2017 referitor la obiectivul „Locuințe pentru tineri, destinate închirierii, județul Bacău, municipiul ...”;

- prin notificarea nr. 25/18.06.2019, a fost denunțat contractul de lucrări nr. 164/29.06.2017, referitor la obiectivul „Locuințe pentru tineri, destinate închirierii, județul Bacău, municipiul ...” ;

- prin notificarea nr. 26/18.06.2019, a fost denunțat contractul de lucrări nr. 161/29.06.2017, referitor la obiectivul „Locuințe pentru tineri, destinate închirierii, județul Neamț, comuna ..”, măsura denunțării acestora nefiind contestată.

Prin adresa nr. 814177 din 25.06.2019, contestatoarea Banca A. S.A. a solicitat asigurarea unei protecții corespunzătoare pentru garanțiile constituite în favoarea sa, de către debitoare, constând în cesionarea creanțelor din contractele de lucrări nr. 163/29.06.2017, încheiat cu ANL .. și 164/29.06.2017, încheiat cu ANL ..., în temeiul art.87 alin.3 din Legea nr. 85/2014, în considerația sumelor încasate în cursul procedurii de insolvență, mai exact în intervalul 12.04.2019 - 31.05.2019, respectiv a sumei de 191.715,77 RON, din contractul 164/29.06.2017 și a sumei de 258.834,75 RON din contractul nr. 163/29.06.2017. Creditoarea a precizat că sumele încasate din contractele cesionate i se cuveneau, întrucât poartă un drept de garanție asupra acestora.

Prin adresa nr. 14/11.05.2020, administratorul judiciar al B. SRL a răspuns la adresa contestatoarei, răspunsul fiind unul negativ, motivându-se în esență că nu sunt incidente dispozițiile art.75 alin.9 din Legea nr.85/2014.

Măsura administratorului judiciar cuprinsă în Raportul nr. 16/11.05.2020, publicat în BPI nr. 7387/15.05.2020 a fost contestată de către creditoarea Banca A. SA, invocându-se încălcarea dispozițiilor art. 87 alin. 3 din Legea nr. 85/2014, apreciind că refuzul administratorului judiciar se întemeiază pe un eveniment viitor și nesigur, respectiv că se va îndestula prin plăți în cadrul planului de reorganizare.

Judecătorul sindic a constatat că Banca A. SA, în calitate de creditor, nu a solicitat acordarea unei protecții corespunzătoare de natura celei prevăzute de art.78 alin.2 ca urmare a formulării unei cereri de ridicare a suspendării prevăzute de art.75 alin.1 cu privire la creanța sa și de valorificare imediată, în cadrul procedurii, ci dispozițiile art.78 alin.2 din lege au fost invocate întrucât acestea reglementează măsurile menite să ofere protecție corespunzătoare

creanței garantate a creditorului despre care face vorbire art.87 alin.3 din lege, iar ceea ce solicită creditoarea implicit, este ca în temeiul art.87 alin.3 să i se distribuie sumele încasate în temeiul celor două contracte nr.164 și nr.163.

Or pentru a se încuviința astfel de distribuiri, se impune verificarea mai multor condiții, astfel cum rezultă din art.87 alin.3 din lege:

- să se intenționeze de către administratorul judiciar înstrăinarea bunurilor din averea debitoarei grevate de cauze de preferință,
- creditorului titular al creanței garantate să nu i se poată asigura protecția corespunzătoare a creanței prin una dintre măsurile prevăzute de art.78 alin. 3 (efectuarea de plăți periodice în favoarea creditorului pentru acoperirea diminuării valorii obiectului garanției ori a valorii părții garantate dintr-o creanță cu rang inferior; efectuarea de plăți periodice în favoarea creditorului pentru satisfacerea dobânzilor, majorărilor, penalităților de orice fel și respectiv, pentru reducerea capitalului creanței sub cota de diminuare a valorii obiectului garanției ori a valorii părții garantate dintr-o creanță cu rang inferior; novația obligației de garanție prin constituirea unei garanții suplimentare, reale sau personale ori prin substituirea obiectului garanției cu un alt obiect.)

În opinia contestatoarei, utilizarea sumelor provenite din încasarea de creanțe cesionate în favoarea sa, reprezintă o înstrăinarea a bunurilor, în sensul art. 87 alin. 3 din lege.

Într-adevăr, sumele de bani reprezintă și ele bunuri în sensul art. 535 C.civ., iar întrebuințarea acestora implică înstrăinarea acestora, astfel că aparent rezultă că ar putea invoca dispozițiile art.87 alin.3 și creditorul al cărui drept de preferință poartă asupra unor sume de bani care sunt utilizate în activitatea curentă a debitoarei aflate în insolvență.

Cu toate acestea, nu pot fi ignorate dispozițiile art.75 alin.8 și 9 din Legea nr.85/2014, care reglementează regimul sumelor de bani asupra cărora sunt instituite drepturi de preferință existente în contul debitorului la data deschiderii procedurii, iar art. 9 reglementează dreptul administratorului judiciar de a folosi sumele de bani asupra cărora sunt instituite drepturi de preferință numai cu acordul creditorului sau în cazul refuzului acestui acord, cu autorizarea judecătorului sindic și acordarea protecției, privesc numai sumele de bani asupra cărora sunt instituite drepturi de preferință existente în contul debitorului de la data deschiderii procedurii, nu și sumele de bani ce se vor încasa în conturile debitorului ulterior deschiderii procedurii.

Pentru sumele de bani ce se vor încasa în conturile debitorului ulterior deschiderii procedurii (cum este ipoteza dedusă judecății) operează interdicția dedusă din art.75 alin.1, în sensul că nicio altă acțiune judiciară, extrajudiciară sau măsură de executare silită nu va putea fi exercitată, respectiv luată pentru apropierea acestora de către vreun creditor, acestea fiind destinate, de regulă plăților către creditorii cunoscuți, care se încadrează în condițiile obișnuite de exercitare a activității curente sau plăților încuviințate în condițiile art.87 alin.2, în cadrul perioadei de observație, realizării de reorganizare, sau distribuirii în condițiile art.159 după deschiderea procedurii falimentului.

Judecătorul sindic a concluzionat că utilizarea sumelor de bani încasate de către debitor în cursul procedurii nu reprezintă o înstrăinare de bunuri în sensul Legii nr.85/2014.

Rezultă cu evidență din modul de redactare al art.87 alin.3 lit.b) că sumele din care se fac respectivele distribuiri sunt sume rezultate din înstrăinarea bunurilor din averea debitorului grevate de cauze de preferință, ceea ce presupune ca înstrăinarea să se facă în schimbul unui preț, în cauză fiind vorba de utilizarea sumelor în derularea activității curente.

Față de toate considerentele expuse, apreciind că nu sunt incidente dispozițiile art.87 alin.3 din Legea nr.85/2014, invocate de contestatoare, tribunalul a respins contestația ca nefondată.

Împotriva acestei sentințe, a declarat apel contestatoarea Banca A. SA, criticând sentința raportat la aplicarea greșită a dispozițiilor legale.

Astfel, deși a susținut și probat la fond că baza la care se referă în solicitările sale sunt cesiunile de creanță aferente contractelor de lucrări nr.163/29.06.2017 și nr.164/29.06.2017 (contracte de lucrări aduse în garanție la contractul de credit 243/2017; contract de cesiune de creanță nr.243/CES/2017), instanța și-a întemeiat în mod greșit soluția pe ideea de ipotecă mobilă.

Cesiunile de creanță la care a făcut referire presupun ca banii virăți de către debitorul cedat sunt în realitate banii băncii.

Băncile utilizează frecvent în activitatea de creditare cesiunea de creanță în vederea garantării rambursării creditelor acordate clienților.

Cesiunea de creanță reprezintă un transfer de proprietate asupra dreptului de creanță, în timp ce garanția reală mobilă are doar natura unui drept real accesoriu care grevează creanța până la îndeplinirea obligației principale.

Între aceste două categorii, se poate identifica și existența unei categorii speciale, respectiv cea a cesiunii de creanță în scop de garanție, operațiune asimilată de Codul civil (art. 2347 alin. 2)

unei garanții reale. Specificitatea acestei categorii rezultă tocmai din aceea că ea împrumută regimul juridic al uneia dintre cele două categorii principale - cesiunea de creanță sau garanția mobilă asupra creanței, în funcție de calificarea concretă a operațiunii.

Instanța în mod eronat face aplicarea art.75 alin.1 din lege.

Solicitările sale de distribuire a sumelor de bani care i se cuveneau în baza cesiunilor de creanță nu reprezintă o acțiune judiciară sau o măsură de executare silită, ci un drept al băncii conform dispozițiilor contractuale stabilite de părți în contractul de credit și celelalte documente aferente finanțării.

A mai arătat apelanta că, utilizarea sumelor provenite din încasarea de creanțe cesionate în favoarea băncii reprezintă o înstrăinare de bunuri (banii fiind bunuri în sensul dispozițiilor Codului Civil). În speța supusă judecății, banca a rămas atât fără garanție (sume de bani care i se cuveneau au fost destinate de administratorul judiciar activității curente), cât și fără protecție corespunzătoare, adecvată.

S-a ajuns până într-acolo încât banca nu mai este în măsură să atingă scopul urmărit la momentul încheierii contractelor de credit, în sensul în care facilitatea de credit acordată debitoare nu mai este garantată, existând riscul ca aceste contracte să fie în realitate lipsite de cauza juridică.

Prin întâmpinarea depusă la dosar, C.I.I. D., în calitate de administrator judiciar al S.C. B. S.R.L., a arătat că art. 5 pct.15 din Legea nr. 85/2014, definește creanțele care beneficiază de o cauză de preferință, ca fiind acelea care sunt însoțite de un privilegiu și sau de drepturi asimilate ipotecii, potrivit art. 2347 C. civ. și/sau de un drept de gaj asupra bunurilor din patrimoniul debitoare, indiferent dacă acesta este debitor principal sau terț garant față de persoanele-beneficiare ale cauzelor de preferință, iar potrivit art. 2327 C. civ., cauzele de preferință sunt privilegiile, ipotecile, respectiv operațiunile prevăzute de art. 2347 C. civ., și gajul.

Raportat la situația de față, astfel cum a reținut și instanța de fond, consideră că pentru a exista un drept de preferință, trebuie să existe un bun sau o valoare care să fie obiectul garanției care îl grevează.

Or, prin denunțarea contractelor, garanția apelantei creditoare contestatoare a rămas fără obiect, astfel încât nu se poate pune în discuție asigurarea de către administratorul judiciar a protecției corespunzătoare solicitate de aceasta, impunându-se, în consecință, înscrierea creanței în totalitate ca o creanță chirografară.

Caracterul garantat al unei creanțe, se apreciază prin prisma garanției acesteia. Or, dacă nu mai există garanție, ca urmare a rămânerii fără obiect a acesteia, prin prisma economiei Codului insolvenței, creanța rămâne o creanță chirografară.

Acesta este și motivul pentru care, cererea apelantei creditoare contestatoare nu a putut fi soluționată favorabil, intervenind modificarea înscrierii creanței acesteia în tabelul preliminar, ca urmare a evoluției în timp a garanțiilor aduse, mai precis a denunțării contractelor ce au făcut obiectul garanției.

Este important de remarcat faptul că cesiunea de creanță care a fost încheiată în scop de garanție, operațiune asimilată ipotecii, ca și ipoteca pe stocul de marfă sau pe un fond de comerț, (o universalitate de fapt sau un bun mobil fără corporalitate), sunt garanții cu eficiență redusă.

Aceasta cu atât mai mult cu cât ipoteca pe toate aceste valori sau bunuri incorporale este pur iluzorie în procedura insolvenței, întrucât în insolvență nu există dreptul de urmărire, iar dreptul de preferință se exercită doar asupra sumei rezultate din vânzarea/ lichidarea bunului sau a valorii grevate de garanție, conform art. 159 alin. (1), teza inițială din Legea 85/2014. În raport de celelalte bunuri, negrevate de garanții, creditorul cu drept de preferință pe astfel de valori sau bunuri incorporale este, așa cum rezultă din art. 159 alin. (2) și (3) din Legea 85/2014, în aceeași poziție cu creditorii de la art. 161 pot. 9 din Legea 85/2014.

Or, în contextul în care creditoarea Banca A. S.A., a consimțit ca garantarea creditelor acordate debitoarei S.C. B. S.R.L. să se facă prin constituirea de ipotecă asupra creanțelor viitoare (bunuri mobile incorporale) ale debitoarei, izvorând din contractele de antrepriză aflate în derulare, cunoscând eficiența redusă a acestui tip de garanții, este evident că și-a asumat implicit și riscul volatilității acesteia, derivând din denunțarea/rezilierea contractelor de lucrări ori deschiderea procedurii de insolvență a debitoarei, caz în care dreptul de ipotecă va fi limitat doar asupra diferenței rezultate între sumele încasate din executarea lucrărilor efectuate în cadrul perioadei de observație sau reorganizare și cheltuielile necesitate de realizarea lucrărilor (materii prime, materiale, muncă vie etc,) adică asupra cotei de beneficiu (profit) real obținut.

Ca atare, chiar și în situația în care contractele de lucrări nu ar fi fost denunțate, trebuie avut în vedere că, dreptul de preferință pe care îl deține apelanta creditoare contestatoare, nu poate fi exercitat decât asupra eventualului beneficiu obținut din executarea contractului, determinat prin scăderea cheltuielilor efectuate pentru realizarea lucrărilor (materiale, cheltuieli cu munca vie, etc), din veniturile obținute.

Numai în această situație particulară, în care eventualul beneficiu obținut ar fi utilizat pentru desfășurarea activității curente, creditorul poate cere, în temeiul art. 78 din Legea 85/2014, o protecție corespunzătoare pentru diminuarea valorii obiectului garanției, ceea ce nu este cazul în speță. În cauză, debitoarea nu a înregistrat niciun beneficiu ca urmare a executării parțiale a celor două contracte, fiind, dimpotrivă, în situația de a suporta, din fonduri proprii, sumele de 258.047,27 (pentru contractul nr. 163/29.06.2017), respectiv 64.371,11 RON (pentru contractul nr. 164/ 29.06.2017).

Astfel, astfel cum reiese din situația cheltuielilor totale care au fost transmise apelantei creditoare contestatoare, pentru contractele de lucrări nr. 163/ 29.06.2017 și 164/29.06.2017, la data denunțării, debitoarea S.C. B S.R.L. nu a înregistrat un sold pozitiv, cheltuielile efectuate depășind încasările.

În aceste condiții, nu poate fi acceptată teza îmbrățișată de apelanta creditoare contestatoare, conform căreia dreptul de ipotecă asupra creanțelor ipotocate, se exercită asupra veniturilor integrale obținute ca urmare a executării lucrărilor, fără a se ține cont de necesitatea și obligativitatea achitării cheltuielilor curente ocazionate de executarea contractelor în discuție până la momentul denunțării acestora, deoarece s-ar ajunge la situația absurdă în care apelanta creditoare contestatoare s-ar îmbogăți în detrimentul celorlalți creditori de la masa credală, care ar fi nevoiți să suporte aceste cheltuieli făcute pentru executarea contractelor care au diminuat patrimoniul debitoarei definit de art. 5 alin. (1) pct.5 din Codul insolvenței.

Astfel cum a reținut în mod corect instanța de fond, din modul de redactare al art. 87 alin. 3 lit. b), reiese cu evidență că sumele din care se fac distribuiri conform acestui text normativ, sunt sume rezultate din înstrăinarea bunurilor din averea debitorului grevate de cauze

de preferință, ceea ce presupune ca înstrăinarea să se facă în schimbul unui preț, în cauză fiind vorba despre utilizarea sumelor în derularea activității curente și, mai mult, despre cheltuieli suportate de debitoare pentru executarea contractelor cesionate.

Cesiunea de creanță în scop de garanție este operațiune asimilată ipotecii, conform art. 2347 alin. (2) C. civ., transferul creanței fiind afectat de condiția suspensivă a neîndeplinirii de către cedent a obligației principale, moment în care cesiunea ar deveni perfectă, creditorii fiind îndreptățiți să solicite debitorului cedat plata creanței.

În ipoteza în care, obligația principală a devenit scadentă înainte de deschiderea procedurii de insolvență, astfel încât cesiunea de creanță a devenit perfectă, însă terțul debitor al garanției a efectuat plata către debitor, devin incidente dispozițiile art. 75 alin. (7) din Legea 85/2014, condiții în care, suma de bani existentă în contul debitoare la data deschiderii procedurii, care constituie obiect al garanției, poate fi distribuită în termen de 5 zile la simpla cerere a creditorului titular al ipotecii mobiliare.

În ceea ce privește folosirea sumelor de bani care fac obiectul cauzelor de preferință sus menționate, în vederea continuării activităților curente a debitoare, aceasta este permisă, în perioada de observație, numai în condițiile limitative ale alin. 9 al art. 75 din Legea 85/2014, respectiv cu acordul creditorului titular al garanției ori, în cazul refuzului acestui acord, cu autorizarea judecătorului sindic, cu acordarea unei protecții corespunzătoare creditorului titular al garanției.

Contrar susținerilor contestatoarei, în speță, nu sunt incidente dispozițiile art. 87 alin. (3) din Legea 85/2014, referitor la propunerile de înstrăinare a bunurilor din averea debitorului grevate de cauze de preferință, având în vedere că, astfel cum a reținut, în mod corect și legal, instanța de fond, aceste dispoziții reglementează regimul sumelor de bani asupra cărora sunt instituite drepturi de preferință existente în contul debitoare la data deschiderii procedurii, conform art. 75 alin. (9) din Legea 85/2014. |

Or, în speță, sumele de bani încasate în baza celor două contracte la care se referă apelanta, creditoare contestatoare au fost achitate de beneficiarii lucrărilor după momentul deschiderii procedurii, astfel încât, astfel cum a reținut, în mod corect și legal, instanța de fond nu sunt incidente dispozițiile art. 75 alin. (7) și (9) din Legea 85/2014.

Ca atare, utilizarea acestor sume de bani intrate în contul unic al procedurii în vederea desfășurării activităților curente, nu este condiționată de acordul creditorului garantat, fiind permisă în condițiile reglementate de art. 5 din Legea 85/2014.

Nu pot fi primite nici criticile apelantei creditoare contestatoare, referitoare la momentul transferului creanței ca efect al cesionării contractului și înstrăinarea de bunuri, de vreme ce, în cauză se impun cu precădere dispozițiile normative speciale ale Codului insolvenței. Aceleași prevederi, așa cum invocă instanța de fond cu titlu subsidiar, interzic, de altfel, și exercitarea oricărei acțiuni judiciare, extrajudiciare sau măsuri de executare silită, în vedea realizării creanței asupra averii debitoare, după data deschiderii procedurii.

Față de această situație și de normele legale incidente în speță, este fără echivoc că, administratorul judiciar a respins, în mod corect și legal, cererea formulată de creditoarea contestatoare.

Examinând legalitatea și temeinici sentinței apelate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a motivelor de apel formulate, Curtea constată:

Prin adresa nr. 814177/25.06.2019 creditoarea Banca A. a solicitat administratorului judiciar al soc. B. SRL protecție corespunzătoare raportat la faptul că, deși au fost încasate sume din contractele comerciale nr. 164/29.06.2017 și nr. 163/29.06.2017, sume care erau cesionate în favoarea băncii, totuși nu au fost realizate distribuiri de sume pentru creditorul Banca A. SA, perioada în care s-au încasat sume de bani fiind 12.04.2019 - 31.05.2019, adică suma de 191.715,77 lei din contractul nr. 164/29.06.2017; suma de 258.834,75 lei din contractul nr. 163/29.06.2017.

Ca și instanța de fond, Curtea reține că pentru garantarea obligațiilor rezultate din Contractul de credit nr. 243/14.2017, societatea debitoare B. SRL, în calitate de cedent, a cesionat Băncii A. SA – Sucursala ..., în calitate de cesionar, prin Contractul de cesiune de creanță nr. 243/CES/02/14.09.2017, drepturile sale de creanță în valoare totală de 8.000.000 lei, reprezentând contravaloarea lucrărilor de construcții care fac obiectul contractelor nr.161/29.06.2017, nr.163/29.06.2017, nr.164/29.06.2017, respectiv nr.180/19.07.2017.

Prin sentința nr. 107/2019 din 12.04.2019, pronunțată de Tribunalul Botoșani, în dosarul nr. ../40/2019, s-a deschis procedura insolvenței față de cedenta B. SRL iar în vederea maximizării averii debitoare, administratorul judiciar al debitoare a procedat și la denunțarea contractelor nr. 161/29.06.2017, nr. 163/29.06.2017, nr. 164/29.06.2017, respectiv nr. 180/19.07.2017, notificarea denunțării datând din 18.06.2019.

Curtea reține că din perspectiva procedurii insolvenței, care este, în principal, o procedură execuțională colectivă, cesiunea de creanță este asimilată ipotecii mobiliare prin dispozițiile art. 2347 C. civ. în ceea ce privește ordinea de preferință și executarea creanței.

În cadrul procedurii insolvenței, creditorii beneficiari ai unor astfel de cauze de preferință sunt titularii unor creanțe asupra averii debitorului în favoarea cărora debitorul a constituit ipotecă mobiliare sau a cedat creanțe asupra unor terți cu titlu de garanție, creanța unui astfel de creditor înscriindu-se drept creanță garantată sub condiție, condiția suspensivă afectând caracterul garantat al creanței.

Ceea ce este de reținut este că ulterior deschiderii procedurii insolvenței, debitoarea a încasat sumele de 191.715,77 lei din contractul nr. 164/29.06.2017 și de 258.834,75 lei din contractul nr. 163/29.06.2017 în perioada 12.04.2019 - 31.05.2019, sume care potrivit contractelor de cesiune de mai sus erau garanția creditoarei Banca A., aceasta având un drept de garanție asupra acestor sume de bani.

Curtea reține că până la denunțarea contractelor, acestea au produs efecte, creditoarea bucurându-se de toate privilegiile garanției pe perioada cât au fost valabile respectivele contracte.

Astfel, până la denunțare, care a operat pentru viitor nu și pentru trecut, orice sumă de bani plătită în contul celor patru contracte se cuvenea creditoarei având în vedere garanția privilegiată a acesteia.

Curtea reține că instanța de fond a reținut că administratorul judiciar a răspuns creditoarei la solicitarea de acordare protecție în sens negativ, susținând că sumele respective au fost folosite în activitatea curentă a debitoare potrivit art. 5 din Legea 85/2014, motivând administratorul în esență că nu sunt incidente dispozițiile art.75 alin.9 din Legea nr.85/2014.

Curtea reține că în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 75 alin.7, 9 din Legea 85/2014, motivat de faptul că sumele de bani aferente garanției nu se regăseau în conturile debitorului la momentul deschiderii procedurii dar sunt incidente în cauză dispozițiile art. 87 alin.1-3 din Legea 85/2014.

Astfel, potrivit art. 87 din Legea nr. 85/2014 (1) în perioada de observație, debitorul va putea să continue desfășurarea activităților curente și poate efectua plăți către creditorii cunoscuți, care se încadrează în condițiile obișnuite de exercitare a activității curente, după cum urmează:

a) sub supravegherea administratorului judiciar, dacă debitorul a făcut o cerere de reorganizare, în sensul art. 67 alin. (1) lit. g), și nu i-a fost ridicat dreptul de administrare;

b) sub conducerea administratorului judiciar, dacă debitorului i s-a ridicat dreptul de administrare.

(2) Actele, operațiunile și plățile care depășesc condițiile prevăzute la alin. (1) vor putea fi autorizate în exercitarea atribuțiilor de supraveghere de administratorul judiciar; acesta va convoca o ședință a comitetului creditorilor în vederea supunerii spre aprobare a cererii administratorului special, în termen de maximum 5 zile de la data primirii acesteia. În cazul în

care o anumită operațiune care excedează activității curente este recomandată de către administratorul judiciar, iar propunerea este aprobată de către comitetul creditorilor, aceasta va fi îndeplinită obligatoriu de administratorul special. În cazul în care activitatea este condusă de către administratorul judiciar, operațiunea va fi efectuată de către acesta cu aprobarea comitetului creditorilor, fără a fi necesară cererea administratorului special.

(3) În cazul propunerilor de înstrăinare a bunurilor din averea debitorului grevate de cauze de preferință, creditorul titular are următoarele drepturi:

a) dreptul de a beneficia de o protecție corespunzătoare a creanței sale, potrivit prevederilor art. 78;

b) dreptul de a beneficia de distribuire de sume în condițiile art. 159 alin. (1) pct. 3 și art. 161 pct. 1, în condițiile în care nu poate beneficia de o protecție corespunzătoare a creanței, beneficiind de o cauză de preferință, conform prevederilor art. 78.

Or, sumele invocate de către creditoare au fost încasate de debitoare după deschiderea insolvenței și au fost plătite potrivit susținerilor administratorului judiciar pentru cheltuielile aferente obținerii acestor venituri invocate de apelantă, respectiv cheltuielilor efectuate pentru realizarea lucrărilor (materiale, cheltuieli cu munca vie, etc).

Dar, Curtea reține că dispozițiile art. 5 din Legea nr. 85/2014 și respectiv 87 alin.1 lit. b nu înlătură aplicabilitatea dispozițiilor art. 87 alin. 3 din Legea nr. 85/2014, fiind de esență faptul că administratorul judiciar a efectuat niște plăți din sumele încasate de debitoare după deschiderea insolvenței sume ce constituiau garanția apelantei creditoare.

Curtea reține că plățile invocate de administratorul judiciar echivalează cu o înstrăinare de bunuri din patrimoniul debitoare (sumele de bani fiind bunuri mobile), bunurile respective fiind afectate de privilegiul creditoarei Banca A. până la data denunțării contractului, astfel că administratorul judiciar trebuia să aducă la cunoștința creditoarei garantate încasarea sumelor respective, iar nu aceasta să afle aceste aspecte abia la un an de la încasarea și de la cheltuirea lor.

Curtea reține că chiar și judecătorul sindic reține că sumele de bani reprezintă și ele bunuri în sensul art. 535 C.civ., iar întrebuintarea acestora implică înstrăinarea acestora, astfel că aparent rezultă că ar putea invoca dispozițiile art. 87 alin. 3 și creditorul al cărui drept de preferință poartă asupra unor sume de bani care sunt utilizate în activitatea curentă a debitoare aflate în insolvență.

Dar, deși reține că se pot invoca dispozițiile art. 87 alin.3 din Legea 85/2014, judecătorul sindic apreciază apoi că cu toate acestea, nu pot fi ignorate dispozițiile art.75 alin.8 și 9 din Legea nr. 85/2014.

Or, în mod greșit se rețin dispozițiile art. 75 alin.8, 9 din Legea 85/2014, motivat de faptul că aceste dispoziții legale vizează sumele de bani aferente creanței obiect al garanției ce se regăsesc în contul debitorului la momentul deschiderii procedurii, ceea ce nu este dat în cauza de față.

Ceea ce este definitiv ipotezei în care debitorul cedat a efectuat plata către debitorul cedent după deschiderea insolvenței, suma de bani aferente creanței obiect al cesiunii intrând în contul unic al procedurii, este faptul că creditorul cesionar garantat nu va putea solicita plata în condițiile art. 75 alin.7 ci vor deveni aplicabile dispozițiile art. 87 alin.1-3 din Legea 85/2014.

Raportat la dispozițiile art. 87 alin. 3 din Legea 85/2014, creditoarei trebuia să i se asigure, având în vedere solicitarea acesteia, dreptul de a beneficia de o protecție corespunzătoare pentru creanța garantată în sumă de 450.550,52 lei încasată de debitoare în perioada 12.04.2019-31.05.2019 din contractele de lucrări 164/29.06.2017 și 163 din 29.06.2017.

Curtea nu poate reține apărările administratorului judiciar, privind faptul că dreptul de preferință pe care îl deține apelanta creditoare contestatoare nu poate fi exercitat decât asupra eventualului beneficiu obținut din executarea contractului, determinat prin scăderea

cheltuielilor efectuate pentru realizarea lucrărilor (materiale, cheltuieli cu munca vie, etc), din veniturile obținute, aceste afirmații neavând suport juridic.

Astfel, în mod neîntemeiat a susținut administratorul judiciar că numai în această situație particulară, în care eventualul beneficiu obținut ar fi utilizat pentru desfășurarea activității curente, creditorul poate cere, în temeiul art. 78 din Legea 85/2014, o protecție corespunzătoare pentru diminuarea valorii obiectului garanției, ceea ce nu este cazul în speță.

Administratorul judiciar a susținut că debitoarea nu a înregistrat niciun beneficiu ca urmare a executării parțiale a celor două contracte, fiind, dimpotrivă, în situația de a suporta, din fonduri proprii, sumele de 258.047,27 (pentru contractul nr. 163/29.06.2017), respectiv 64.371,11 RON (pentru contractul nr. 164/29.06.2017). S-a susținut că pentru contractele de lucrări nr. 163/ 29.06.2017 și 164/29.06.2017, la data denunțării, debitoarea S.C. B. S.R.L. nu a înregistrat un sold pozitiv, cheltuielile efectuate depășind încasările.

Curtea reține însă că potrivit C.civ. privilegiul, garanția vizează întreaga sumă ce constituie obiect al garanției mobiliare, iar nu doar beneficiul net rămas după scăderea cheltuielilor legate de obținerea acestuia, neputând fi imputată asupra întinderii garanției creditoarei proasta/slaba gestionare a afacerilor debitorului ce a instituit garanția.

De asemenea, Curtea nu va avea în vedere alegațiile administratorului judiciar pe marginea dispozițiilor art. 75 din Legea 85/2014, motivat de faptul că dispozițiile alin. 7, 8, 9 din aceste texte de lege vizează o altă situație faptică decât cea din prezenta cauză având ca situație premisă existența unei sume de bani în contul debitoarei la data deschiderii procedurii asupra căreia un creditor are un privilegiu, or în cauză sumele de bani au fost încasate după deschiderea procedurii insolvenței și până la momentul denunțării contractelor garanție.

Nici afirmația că înstrăinările de bunuri avute în vedere de art. 87 alin.3 se raportează la sume de bani asupra cărora sunt instituite drepturi de preferință existente în contul debitoarei la data deschiderii procedurii nu poate fi reținută în cauză, motivat de faptul că textul de lege nu vizează doar bunurile existente la data deschiderii insolvenței, ci și cele viitoare asupra cărora creditorul are o garanție din partea debitorului.

De asemenea, Curtea nu poate reține afirmațiile administratorului judiciar precum că garanția creditorului era una iluzorie ce a dispărut ca efect al denunțării, raportat la faptul că până la momentul rămânerii definitive a măsurii denunțării, garanția creditoarei A. a devenit parțial concretă în limita sumei de 450.550,52 lei, având în vedere faptul că din contractul de lucrări 164/29.06.2017 și 163/29.06.2017 debitoarea a încasat efectiv în perioada dintre deschiderea insolvenței și cea a definitivării denunțării, suma de 450.550,52 lei.

Chiar dacă C.pr.civ. nu prevede regula precedentului judiciar, Curtea reține că și practica judiciară invocată de administratorul judiciar la instanța de fond relevă respectarea de către administratorul judiciar a regimului juridic de protecție corespunzătoare cauzei de preferință.

Curtea reține că principiul instituit de art. 87 alin.1-3 din Legea nr. 85/2014 este acela al continuării de către debitor a activității curente, sub supravegherea administratorului judiciar sau sub conducerea acestuia după caz, dar cu respectarea protecției garanției creditorului.

Față de cele de mai sus, în baza art. 480 C.pr.civ. raportat la dispozițiile art. 87 alin.3 din Legea nr. 85/2014, Curtea va admite apelul declarat de contestatoarea Banca A. SA împotriva sentinței nr. 37 din 23.07.2020 pronunțată de Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, va schimba în tot sentința apelată, va admite contestația creditorului la raportul de activitate nr.16/11.05.2020 publicat în BPI nr.7387/15.05.2020 și va obliga administratorul judiciar să acorde o măsură de protecție corespunzătoare creditorului BT pentru creanța garantată în sumă de 450.550,52 lei încasată de debitoare în perioada 12.04.2019-31.05.2019 din contractele de lucrări 164/29.06.2017 și 163 din 29.06.2017.

5. Motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 5 C.pr.civ. raportat la efectele hotărârii judecătorești asupra terților potrivit art. 435 alin2.

Rezumat:

Încălcarea dreptului la apărare prin opunerea directă a puterii de lucru judecat a unei hotărâri judecătorești în care partea respectivă a fost străină de cauză, fără ca instanța să procedeze la a analiza în nici un fel probele și susținerile reclamantului, soluția instanței de apel fundamentându-se în mod greșit doar pe mijlocul de probă indicat de apelantul pârât, respectiv pe hotărârea judecătorească în care reclamantul nu a fost parte.

(Decizia nr. 203 din 2.07.2020, dosar nr. 4762/285/2014)

Hotărârea:

Prin sentința nr. 2100 din 25 mai 2018, Judecătoria Rădăuți a admis acțiunea civilă având ca obiect pretenții, formulată de reclamanta S.C. A. S.R.L., în contradictoriu cu pârâta S.C. B. Asigurări S.A.; a obligat pârâta S.C. B. Asigurări S.A să plătească reclamantei S.C. A. S.R.L. suma de 18.590 lei, cu titlu de despăgubiri civile; a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 1.034 lei cheltuieli de judecată.

Prin decizia nr. 182 din 27 februarie 2019, Tribunalul Suceava – Secția a II-a civilă a admis apelul formulat de către pârâta S.C. B. Asigurări S.A., împotriva sentinței nr. 2100 din 25 mai 2018 pronunțată de Judecătoria Rădăuți în dosarul nr. ../285/2014, intimată fiind reclamanta S.C. A. S.R.L.; a schimbat, în tot, sentința apelată, în sensul că a respins, ca nefondată, acțiunea civilă formulată de reclamanta S.C. A. S.R.L.; a respins cererile ambelor părți, de acordare a cheltuielilor de judecată de la instanța de fond; a admis cererea apelantei de acordare a cheltuielilor de judecată din apel și a obligat intimata să plătească acesteia suma de 517,25 lei, cu acest titlu.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta SC A. SRL, solicitând admiterea recursului, casarea cu trimitere spre rejudecare a apelului ori, în subsidiar, casarea cu reținere spre rejudecare, cu consecința respingerii apelului și menținerea sentinței primei instanțe.

Apreciază că, în principal, se impune casarea cu trimitere spre rejudecare, întrucât instanța de apel a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului cauzei, admitând, în mod greșit, apelul pârâtei S.C. B. Asigurări S.A. doar în baza efectului pozitiv al autorității de lucru judecat prevăzut de art. 341 alin. 2 Cod procedură civilă.

Instanța de apel a invocat doar decizia nr. 1939/2015 a Tribunalului Districtual Atena și a considerat că în cauză este dată culpa sa exclusivă la producerea accidentului de circulație, motiv pentru care a admis apelul B., fără a intra însă în soluționarea fondului cauzei.

În aceste împrejurări, instanța de apel face o analiză greșită a efectului pozitiv al autorității de lucru judecat prevăzut de art. 341 alin. 2 Cod procedură civilă și soluționează procesul, fără a mai intra în judecata fondului cauzei, motiv pentru care se impune casarea cu trimitere spre rejudecare la Tribunalul Suceava.

În loc să analizeze și să stabilească cine a încălcat normele legale în materia circulației pe drumurile publice, prima instanța găsește de cuviință să stabilească culpa sa exclusivă doar prin prisma efectului pozitiv al autorității de lucru judecat. Astfel, deși dosarul său de judecată a fost deschis în anul 2014, acum i se opune o hotărâre a instanțelor judecătorești din Grecia, ca urmare a unei acțiuni de judecată depusă de cetățeanul grec tot în anul 2014 și se dă preferință hotărârii judecătorești din Grecia, cetățeanul grec având câștig de cauză doar datorită sistemului de justiție mai rapid (și, astfel, mai eficient) din Grecia față de cel din România.

Astfel, cetățeanul grec a promovat acțiunea în Grecia în anul 2014, dar a finalizat procesul înaintea recurenței, deși recurența a depus acțiunea la Judecătoria Rădăuți în anul 2014, recurența având câștig de cauză în România, prin reținerea efectului pozitiv al lucrului

judecat, aceasta în ciuda faptului că recurenta nu a fost parte în procesul civil din Grecia. Prin urmare, nu i se poate reține acest efect defavorabil obținut de cetățeanul grec doar prin prisma unei justiții mai rapide în țara sa, față de justiția din România.

Casarea deciziei pentru cazul prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă (respectiv când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității. În cauză, sunt incidența unor nulități procedurale determinate de încălcarea unor principii fundamentale ale procesului civil, respectiv încălcarea principiului dreptului la apărare (art. 13 Cod procedură civilă) și a contradictorialității (art. 14 Cod procedură civilă).

Instanța de apel a soluționat cauza în baza autorității de lucru judecat, mai exact efectul pozitiv al acestuia, dar nu a pus în discuția părților acest aspect, fapt care a dus la încălcarea principiului dreptului la apărare, situație în care se impune casarea deciziei instanței de apel.

Cazul de casare prevăzut la pct. 8 al alin. 1, art. 488 Cod procedură civilă, respectiv hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În loc să analizeze și să stabilească cine a încălcat normele legale în materia circulației pe drumurile publice, prima instanță găsește de cuviință să stabilească culpa recurenteii doar prin prisma efectului pozitiv al autorității de lucru judecat. Astfel, deși dosarul recurenteii de judecată a fost deschis în anul 2014, acum i se opune o hotărâre a instanțelor judecătorești din Grecia, ca urmare a unei acțiuni de judecată depusă de cetățeanul grec tot în anul 2014 și se dă preferință hotărârii judecătorești din Grecia, cetățeanul grec având câștig de cauză doar datorită sistemului de justiție mai rapid (și, astfel, mai eficient) din Grecia față de cel din România.

Astfel, cetățeanul grec a promovat acțiunea în Grecia în anul 2014, dar a finalizat procesul înaintea sa, deși și recurenta a depus acțiunea la Judecătoria Rădăuți în anul 2014, societatea lui de asigurare având câștig de cauză prin reținerea efectului pozitiv al lucrului judecat, aceasta în ciuda faptului că recurenta nu a fost parte în procesul civil în Grecia. Prin urmare, nu i se poate reține acest efect defavorabil obținut de cetățeanul grec doar prin prisma unei justiții mai rapide în țara sa, față de justiția din România.

Este absolut evident față de normele de drept material aplicabile în materia circulației pe drumurile publice ca șoferul grec care venea în spatele recurenteii trebuia să adapteze viteza și să păstreze o distanță corespunzătoare față de vehiculul condus de recurentă, care aparținea S.C. A. S.R.L. Șoferul grec a încălcat normele legale în materie prevăzute atât de Codul rutier din România și din Grecia, cât și normele europene în materia circulației pe drumurile publice.

În speță, conducătorul auto grec implicat în accidentul rutier a încălcat dispozițiile Codului rutier din Grecia, în special a dispozițiilor art. 19 pct. 1, pct. 2, pct. 3 și pct. 7.

Dispozițiile legale încălcate de șoferul grec sunt general obligatorii în U.E.

Instanța de apel a soluționat cauza cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, fără a reține culpa evidentă, exclusivă a șoferului grec, considerând că, în baza efectului pozitiv al autorității de lucru judecat recurenta este cea vinovată și nu șoferul grec. În realitate, accidentul rutier și avariarea vehiculelor s-a produs din culpa evidentă și exclusivă a șoferului grec, situație în care se atrage răspunderea asigurătorului acestuia, instanța de apel soluționând cauza cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Examinând recursul de față, Curtea constată următoarele:

Sub imperiul motivului de recurs prevăzut de art. 488 pct. 5 C.pr.civ., se pot include mai multe neregularități de ordin procedural, începând de la nesemnarea cererii de chemare în judecată, nelegala citare a uneia dintre părți, nesemnarea cererii reconvenționale, nesocotirea principiilor publicității, oralității, contradictorialității, încălcarea dreptului la apărare, etc.

Curtea reține că instanța de apel în soluționarea apelului formulat în contradictoriu cu reclamanta S.C. A. S.R.L., a reținut efectul pozitiv al autorității de lucru judecat care este, potrivit art. 431 alin. (2) NCPC raportat la decizia nr. 1939/2015 a Tribunalului Districtual Atena.

Curtea reține însă că recurenta din prezenta cauză nu a fost parte în litigiul soluționat prin decizia nr. 1939/2015 a Tribunalului Districtual Atena .

În același timp, Curtea reține că art. 435 alin.1 C.pr.civ. prevede că hotărârea judecătorească este obligatorie și produce efecte numai între părți și succesorii acestora iar alin.2. prevede expres că hotărârea este opozabilă oricărei terțe persoane atât timp cât aceasta din urmă nu face, în condițiile legii, dovada contrară.

Este adevărat că efectul pozitiv sau normativ al autorității de lucru judecat valorifică, funcția de prezumție a lucrului judecat, în sensul că o hotărâre este prezumată a reflecta adevărul judiciar - res judicata pro veritate accipitur - și, prin urmare, nu mai poate fi contrazisă de o altă hotărâre.

Producerea acestui efect nu presupune împiedicarea unui nou proces, ci dimpotrivă, trebuie să existe un alt litigiu în care cele stabilite definitiv anterior să se impună. Pentru producerea efectului pozitiv nu se mai cere condiția existenței triplei identități, aspectul pozitiv putând fi opus și dacă identitatea de obiect și de cauză este numai parțială. Condiția este cea dată de lege, adică lucrul anterior judecat într-un alt litigiu să aibă legătură cu soluționarea celui de-al doilea proces, astfel încât să se poată impune fără a mai fi rediscutat. De asemenea, pentru producerea efectului pozitiv cu forță obligatorie este necesară identitatea de părți, în sensul că cele statuate anterior printr-o hotărâre poate fi opus de partea care a câștigat, într-un nou proces, față de instanță sau partea cu care s-a judecat în primul proces. În acest fel se produce efectul relativ al autorității de lucru judecat.

Dar raportat la prevederile art. 435 alin.2 C.pr.civ. față de un terț, cele statuate anterior se impun ca o prezumție relativă, acesta, în procesul subsecvent, putând face dovada contrară celor stabilite de prima instanță. Astfel, autoritatea de lucru judecat cu efectul său pozitiv poate fi valorificată ca o apărare de fond într-un alt proces, facilitând sarcina probei, întrucât ceea ce s-a statuat anterior de o instanță se va impune în noul proces dintre părți, fără posibilitatea de a mai fi contrazis, iar dacă noul proces se poartă cu un terț, statuările instanței anterioare au doar valoarea unor prezumții relative, împotriva cărora se poate face dovada contrară. Legat de efectele substanțiale ale hotărârii judecătorești, conform art. 435 alin. (2) C. pr. civ., o hotărâre pronunțată între părți se opune în procesul dintre un terț și o parte din primul litigiu ca un mijloc de probă împotriva căruia se poate face dovada contrară.

Or, instanța de apel a reținut puterea de lucru judecat a deciziei nr. 1939/2015 a Tribunalului Districtual Atena față reclamant, deși aceasta nu a fost parte în litigiul din Grecia, cu încălcarea dispozițiilor art. 435 alin.2 C.pr.civ. referitoare la efectele unei hotărâri judecătorești asupra unui terț, fără a analiza în nici un fel probele și susținerile reclamantului, soluția instanței de apel fundamentându-se în mod greșit doar pe mijlocul de probă indicat de apelantul pârât (decizia nr. 1939/2005 a Tribunalului Districtual Atena).

Astfel, în maniera în care a procedat instanța de apel s-a produs o încălcare a dreptului la apărare al reclamantei în apel, garantat de art. 24 din Constituția României, hotărârea pronunțată în aceste condiții fiind nulă, devenind astfel incidente dispozițiile art. 488 pct. 5 C.pr.civ.

Celelalte motive ale recurenței invocate prin raportare la dispozițiile art. 488 pct.5 nu sunt date în cauză, respectiv cele privind faptul că nu s-ar fi pus în discuția părților efectul pozitiv al autorității de lucru judecat, raportat la faptul că decizia nr. 1939/2015 a Tribunalului Districtual Atena a fost depusă și la dosarul de fond, iar în apel apărătorul apelantei a formulat concluzii orale în acest sens fiind prezent și apărătorul reclamantei care a avut posibilitatea de a formula concluzii pe această prezumție.

Ceea ce s-a încălcat însă de către instanța de apel, raportat la dreptul la apărare al reclamantei în apel, este reținerea în mod singular ca motiv de admitere al apelului și de respingere a acțiunii reclamantei doar a prezumției de putere de lucru judecat dar cu nesocotirea dispozițiilor art. 435 alin.2 C.pr.civ., respectiv omisiunea de a analiza susținerile reclamantei

din acțiunea introductivă și întâmpinarea la apel, respectiv omisiunea de a corobora probatoriul administrat de instanțele de fond pentru stabilirea situației de fapt, ceea ce echivalează cu o necercetare a fondului de către instanța de apel.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art.498 alin.2 C.pr.civ raportat la art. 488 pct.5 C.pr.civ. și 435 alin.2 C.pr.civ., Curtea va admite recursul declarat de reclamanta S.C. A. SRL împotriva deciziei nr. 182 din 27 februarie 2019 pronunțată de Tribunalul Suceava – Secția a II-a civilă (dosar nr. .../285/2014), intimată fiind pârâta B. Asigurări S.A., va casa decizia recurată și va trimite cauza spre rejudecarea apelului aceleiași instanțe.

6. Anulare acte frauduloase debitor, ieșirea bunurilor din patrimoniul debitoarei prin așa-zisa casare a mijloacelor fixe efectuată pur formal.

Rezumat:

Potrivit art. 122 alin.3 din Legea 85/2014, în privința actelor și operațiunilor prevăzute de art.117 alin.2 se instituie o prezumție relativă de fraudă în dauna creditorilor, deci o prezumție care poate fi răsturnată de debitor căruia îi revine sarcina probei în acest sens.

Or, debitorul nu a răsturnat această prezumție relativă de fraudă a creditorilor prin încheierea proceselor verbale de casare bunuri, având în vedere faptul că așa-zisa casare a mijloacelor fixe s-a efectuat pur formal, fără să existe un act constatatator privind starea fizică și morală (uzura morală) a lor, fără ca propunerea de casare să fie aprobată de conducătorul firmei și a fi desemnată de către acesta comisia de casare, din care să facă parte persoane ce au cunoștințe de specialitate privind asemenea mijloace fixe și fără să fi fost încheiat un proces – verbal de scoatere din funcțiune anterior efectuării procedurii de casare.

Astfel, în mod corect, în lipsa unor dovezi din partea debitoarei, judecătorul sindic a dedus că prin casare bunurilor s-a urmărit practic scoaterea acestor bunuri din patrimoniul debitoarei pentru a nu putea fi valorificate în favoare creditorilor în procedura de insolvență, operațiunea de casare fiind practic o operațiune fictivă, strict formală, făcută cu scopul scoaterii din patrimoniul debitoarei a acestor bunuri.

(Decizia nr. 326 din 13.11.2020, dosar nr. 2046/86/2019/a2)

Hotărârea:

Prin sentința nr. 153 din 9 iunie 2020, Tribunalul Suceava – Secția a II-a civilă a conexat dosarele nr. 2046/86/2019/a3 - 2046/86/2019/a13 la dosarul 2046/86/2019/a2, având ca obiect cerere de anulare acte formulată de reclamanta A. SPRL, în contradictoriu cu pârâții I.I. B., C. SRL și D.;

- a constatat că debitoarea B. I.I., pârâta C. SRL și pârâțul D. au renunțat la excepția conexității, invocată în dosarele conexe 2046/86/2019/a3 - 2046/86/2019/a13.

- a respins ca nefondate excepțiile tardivității cererii de completare a acțiunii și a lipsei calității procesuale pasive, excepții invocate de pârâțul D.

- a respins ca nefondate excepțiile prematurității și lipsei de interes invocate de debitoarea B. I.I. și excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de pârâta S.C. C. SRL.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut privitor la excepția conexității că debitoarea B. I.I. a renunțat la această excepție având în vedere că dosarele asociate 2046/86/2019/a3 - 2046/86/2019/a14 au fost conexe la această cauză dată fiind strânsa legătură dintre acestea, fiind vorba de anularea proceselor verbale de casare ale debitoarei ce privesc bunurile sale constând în utilaje agricole.

În ceea ce privește **excepția tardivității cererii de completare a acțiunii**, invocată de D. prin întâmpinare, prima instanță a constatat că cererea de completare a acțiunii, prin care s-a solicitat introducerea în cauză a pârâțului D., a fost depusă la data de 12.05.2020. Primul

termen de judecată a avut loc la data de 10 martie 2020, când s-a constatat lipsă de procedură cu reclamanta A. SPRL. Următorul termen de judecată din data de 07.04.2020 a fost preschimbat din oficiu pentru data 12.05.2020. La termenul din data de 12.05.2020 cauza a fost suspendată potrivit art. 42 alin.6) din Anexa 1 a Decretului nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României, precum și a art. 63 alin.11 din anexa 1 a Decretului nr. 240 din 14 aprilie 2020 prin care a fost prelungită starea de urgență.

Potrivit art. 204 alin.1 Cod procedură civilă, cererea de chemare în judecată poate fi modificată numai până la primul termen de judecată la care reclamantul este legal citat.

Ori, la primul termen de judecată reclamanta nu a fost legal citată, iar la următoarele termene, cele din data de 07.04.2020 și 12.05.2020, cauza nu s-a putut judeca întrucât termenul din data de 07.04.2020 a fost preschimbat potrivit Hotărârii colegiului de conducere, iar la termenul din 12.05.2020 a fost suspendată potrivit decretului de instituire a stării de urgență și de prelungire a lui.

Drept urmare, primul termen de judecată cu părțile legal citate nu poate fi considerat decât cel de la data de 09.06.2020, adică termenul când instanța a pus în discuție prezenta excepție, fapt pentru care consideră că completarea cererii de chemare în judecată a avut loc în termenul legal prevăzut de art. 204 alin.1) Cod procedură civilă.

Referitor la **excepția lipsei calității procesuale pasive**, invocate de pârâțul E., prima instanță a constatat că nici această excepție poate fi primită deoarece după cum rezultă din prevederile art. 120 și 121 din Legea insolvenței nr. 85/2014 anularea actelor frauduloase pot produce efecte și asupra terțului dobânditor sau subdobânditorilor, iar potrivit alin. 122 alin. 6) din această lege „*Au calitate procesuală pasivă în acțiunea în anulare prevăzute de art. 117 debitorul și, după caz, terțul dobânditor ori subdobânditorul*”.

Or, pârâțul D. a fost chemat în judecată de reclamantă tocmai pe motivul că se bănuiește că ar avea calitatea de terț dobânditor sau subdobânditor, având în vedere relațiile pe care le are cu debitoarea și administratorul/membrii acesteia, aspect care reiese nu doar din relațiile de rudenie, ci și din înscrisurile depuse în cauză chiar de către pârâți.

Date fiind relațiile de afaceri dintre debitor și pârâțul D. se impunea introducerea acestuia în cauză ca pârât cel puțin pentru a putea cerceta dacă bunurile în cauză nu au intrat în vreun fel în patrimoniul acestuia, aspect ce poate fi stabilit ca urmare a cercetării judecătorești pe fondul cauzei.

Calitatea procesuală pasivă în asemenea cauze nu se limitează la stabilirea doar a unei identități dintre cel chemat în judecată și cel obligat prin raportul juridic cu reclamantul, ci are o natură specifică, în sensul că poate avea calitate procesuală pasivă orice persoană care ar avea calitatea de terț dobânditor sau subdobânditor. Fiind vorba de o calitate procesuală ce nu rezultă strict dintr-un raport juridic contractual, ci poate rezulta și dintr-un delict, sfera persoanelor care pot avea calitate procesuală pasivă este mai extinsă, intrând în această categorie orice persoană care într-un fel sau altul a dobândit vreun drept sau folos ca urmare a actului fraudulos. Existența sau inexistența drepturilor sau obligațiilor afirmate constituie o chestiune de fond.

În consecință, prima instanță a constatat că pârâțul D. are în sensul art. 36 Cod procedură civilă calitate procesuală pasivă.

În ceea ce privește **excepția prematurității** invocată de debitoarea B. I.I. s-a constatat că debitoarea susține că odată ce transferurile nu au fost identificate cererea este prematură.

Prima instanță a reținut că nu poate fi considerată întemeiată o asemenea susținere întrucât excepția prematurității se poate invoca atunci când o creanță/obligație nu este exigibilă ori există o procedură prealabilă formulării cererii de chemare în judecată ce împiedică introducerea acțiunii, care nu a fost îndeplinită încă.

Ori, în cauză nu se pune problema că eventuala obligație de restituire a bunurilor nu ar fi exigibilă și nici nu există o procedură prealabilă instituită prin lege care să împiedice până la

îndeplinirea ei introducerea cererii de anulare a actelor frauduloase, inclusiv a eventualelor transferuri frauduloase.

Faptul că transferurile nu au fost identificate încă nu poate împiedica prezenta procedură deoarece printre altele în cadrul cercetării efectuate în cauză se pot identifica și transferurile efectuate, mai ales că există indicii în acest sens, iar lichidatorul judiciar a făcut demersuri pentru identificarea transferurilor efectuate cu privire la bunurile în cauză.

Drept urmare, prima instanță a considerat că nu este întemeiată excepția prematurității invocată de debitoarea B. I.I.

Referitor la **excepția lipsei de interes** invocată de debitoarea B. I.I., prima instanță a constatat că aceasta susține că nu este dat interesul reclamantei, dat fiind faptul că administratorul/ lichidatorul judiciar este în măsură să dispună anularea oricărui act întocmit de debitor și totodată, să refacă înregistrările contabile în situația în care acest lucru este necesar.

Această susținere este nefondată întrucât, pe de o parte, anularea actelor întocmite de debitor, cum sunt procesele verbale de casare nu se poate face decât de judecătorul sindic potrivit art. 45 alin.1) lit.j) din Legea nr. 85/2014, administratorul/lichidatorul judiciar neavând nici o atribuție în acest sens potrivit art. 58, respectiv art. 64 din Legea nr. 85/2014, aceștia putând doar să introducă acțiuni pentru anularea actelor sau operațiunilor frauduloase ale debitorului.

Pe de altă parte, chiar dacă s-ar accepta o asemenea ipoteză, anume că lichidatorul judiciar poate el anula procesele verbale de casare, ceea ce este nelegal, nu trebuie ignorat faptul că actele a căror anulare se solicită sunt anterioare deschiderii procedurii insolvenței. Or, lichidatorul judiciar nu poate să interfereze în activitatea debitorului anterioară deschiderii procedurii decât prin mijloacele legale, cum ar fi cele privind anularea actelor și operațiunilor frauduloase. Acesta nu poate nici anula el însuși actele anterioare deschiderii procedurii și nici modifica evidența contabilă a debitorului aferentă perioadei anterioare deschiderii procedurii insolvenței.

Totodată, contrar celor susținute de debitoare, prima instanță a considerat că interesul reclamantei de a solicita anularea proceselor verbale de casare și a eventualelor acte de transfer fraudulos există, fiind determinat, legitim, personal, născut și actual așa cum prevede art. 33 Cod procedură civilă, el constând în dorința și obligația lichidatorului judiciar de a readuce în patrimoniul debitoarei bunurile în cauză dacă au ieșit fraudulos din patrimoniul debitoarei, care ar forma împreună cu alte bunuri ale acesteia activul debitoarei, din a cărui valorificare s-a putea obține sumele necesare plății creanțelor creditorilor.

Cu privire la **excepția lipsei calității procesuale pasive a părții S.C. C. SRL**, invocată de aceasta prin întâmpinarea la completarea acțiunii, prima instanță a constatat că aceasta pretinde că cererea de chemare în judecată nu o vizează, întrucât are ca obiect anularea unor procese verbale ale debitoarei.

Prima instanță a reținut că această susținere nu este fondată, întrucât, așa cum a arătat prin cererea de chemare în judecată, reclamanta înțelege să-și îndrepte acțiunea și împotriva eventualilor terți – dobânditori sau subdobânditori, ceea ce înseamnă că a avut în vedere nu doar anularea operațiunilor debitoarei, cum ar fi procesele verbale de casare, ci și anularea eventualelor transferuri frauduloase, această din urmă ca o consecință a anulării operațiunii de casare mijloace fixe.

Ba mai mult, prin cererea de completare a acțiunii reclamanta arată că sunt indicii că bunurile casate au fost folosite de către părțile S.C. C. SRL, sens în care a depus o serie de înscrisuri.

După cum rezultă din prevederile art. 120 și 121 din Legea insolvenței nr. 85/2014 anularea actelor frauduloase pot produce efecte și asupra terțului dobânditor sau subdobânditorilor, iar potrivit alin. 122 alin. 6) din această lege „*Au calitate procesuală pasivă*

în acțiunea în anulare prevăzute de art. 117 debitorul și, după caz, terțul dobânditor ori subdobânditorul”.

Or, pârâta S.C. C. SRL a fost chemată în judecată de reclamantă tocmai pe motivul că se bănuiește că ar avea calitatea de terț dobânditor sau subdobânditor, având în vedere relațiile pe care le are cu debitoarea și administratorul/asociații acesteia, aspect care reiese nu doar din relațiile de rudenie, ci și din înscrisurile depuse în cauză de către reclamantă.

Date fiind relațiile de afaceri dintre debitor și pârâta S.C. C. SRL se impunea introducerea acesteia în cauză ca pârât, cel puțin pentru a putea cerceta dacă bunurile în cauză nu au intrat în vreun fel în patrimoniul acesteia, aspect ce poate fi stabilit ca urmare a cercetării judecătorești pe fondul cauzei.

Calitatea procesuală pasivă în asemenea cauze nu se limitează la stabilirea doar a unei identități dintre cel chemat în judecată și cel obligat prin raportul juridic cu reclamantul, ci are o natură specifică, în sensul că poate avea calitate procesuală pasivă orice persoană care ar avea calitatea de terț dobânditor sau subdobânditor. Fiind vorba de o calitate procesuală ce nu rezultă strict dintr-un raport juridic contractual, ci poate rezulta și dintr-un delict, sfera persoanelor care pot avea calitate procesuală pasivă este mai extinsă, intrând în această categorie orice persoană care într-un fel sau altul a dobândit vreun drept sau folos ca urmare a actului fraudulos. Existența sau inexistența drepturilor sau obligațiilor afirmate constituie o chestiune de fond.

În consecință, prima instanță a constatat că pârâta S.C. C. SRL are în sensul art. 36 Cod procedură civilă calitate procesuală pasivă.

Prin sentința nr.219 din 21 iulie 2020, Tribunalul Suceava – secția a II-a civilă:

- a admis acțiunea în anularea actelor frauduloase formulată de A. SPRL, lichidatorul judiciar al debitorului B. I.I., în contradictoriu cu B. I.I., C. SRL și D. și a anulat procesele verbale de casare a obiectelor de inventar încheiate de debitoare la data de 15.02.2019, prin care au fost scoase din patrimoniul debitoarei B. I.I. următoarele bunuri: (...)

- a anulat eventualele acte subsecvente operațiunii de casare, de înstrăinare către terții dobânditori sau subdobânditori, în măsura identificării ulterioare a acestora, în vederea realizării efectului prevăzut de art. 121 din Legea nr. 85/2014, respectiv a recuperării bunurilor care fac obiectul actului de transfer sau a valorii acestuia de la eventualii subdobânditori.

- a repus părțile în situația anterioară prin refacerea înregistrării contabile a bunurilor casate mai sus menționate și, în cazul în care se va impune, restituirea în natură a bunurilor casate de către dobânditori ori, dacă acestea nu mai există sau există impedimente la preluarea lor de către debitor, restituirea de către terți a valorii acestora de la data transferului efectuat de către debitor, stabilită prin expertiză efectuată în condițiile legii, în temeiul art. 120 alin. (1) din Legea nr. 85/2014.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut, că așa după cum rezultă din procesele verbale de casare a obiectelor de inventar întocmite la data de 15.02.2019 au fost casate următoarele bunuri ale debitoarei B. – I.I.: (...)

Față de debitoarea B. – I.I. s-a deschis procedura insolvenței la data de **11.07.2019** ca urmare a cererii debitorului înregistrată la data de 09.07.2019.

Astfel, este evident că procesele verbale de casare a obiectelor de inventar mai sus menționate au fost întocmite în cei doi ani anteriori deschiderii procedurii, mai exact cu aproximativ 5 luni anterior deschiderii procedurii, fapt pentru care se constată că lichidatorul judiciar era îndreptățit, dacă apreciază că sunt frauduloase pentru creditori, să formuleze acțiune, în conformitate cu prevederile art. 117 din legea nr. 85/20014.

Se poate observa că prin casarea mijloacelor fixe mai sus menționate, fără să existe un act constatator privind starea fizică și morală (uzura morală) a lor, fără ca propunerea de casare să fie aprobată de conducătorul firmei și a fi desemnată de către acesta comisia de casare, din care să facă parte persoane ce au cunoștințe de specialitate privind asemenea mijloace fixe și fără să fi fost încheiat un proces – verbal de scoatere din funcțiune anterior efectuării procedurii

de casare, s-a urmărit practic scoaterea acestor bunuri din patrimoniul debitoarei pentru a nu putea fi valorificate în favoare creditorilor în procedura de insolvență, operațiunea de casare fiind practic o operațiune fictivă, strict formală, făcută cu scopul scoaterii din patrimoniul debitoarei a acestor bunuri.

Chiar dacă la data de 31.12.2018 a fost întocmită a listă de inventariere privind aceste bunuri, cu mențiunea casat, aceasta nu este echivalentă unei propuneri de casare, întrucât nu cuprinde nici un fel de mențiuni privind starea bunurilor și motivele pentru care se propune casarea lor. Pe de altă parte, lista de inventariere prevede că bunurile de mai sus **sunt casate**, deși la data de 31.12.2018 nu era întocmit un proces-verbal de casare și nici nu exista o propunere de casare sau cel puțin un act care să constate starea bunurilor, ceea ce demonstrează că debitoarea fie a anticipat fără să parcurgă pașii necesari că va urma casarea bunurilor, fie a întocmit lista de inventar ulterior întocmirii procesului verbal de casare, listă pe care a antedatat-o. Or, procedând așa este evident că întreaga operațiune de casare este fictivă, ilegală, făcută cu intenția fraudării creditorilor.

Faptul că operațiunea este fictivă, făcută în dauna creditorilor, rezultă și din aceea că nu s-au putut identifica sumele încasate din produse reziduale rezultate ca urmare a dezmembrării acestor bunuri; nu s-au descoperit documente, poze sau constatări tehnice, care să ateste degradarea și imposibilitatea de folosire a acestor utilaje agricole, ce de regulă au o valoare mare și nu a fost informat și nici obținut acordul creditorului garantat F. IFN S.A. pentru casare bunurilor aflate în ipoteca acestuia, așa cum prevede art. 2.374 Cod civil.

Într-adevăr, din borderourile de achiziții deșeuri feroase și neferoase și a aliajelor acestora reiese că la data de 06.03.2019, respectiv 07.03.2019, au fost predate de către D. cantitatea de 3405 kg, respectiv 1080 KG fier vechi provenit din utilaje agricole, însă acestea nu dovedește că fierul vechi provine din dezmembrarea utilajelor de mai sus, nefiind întocmit în acest sens un proces – verbal de dezmembrare din care să reiasă în mod clar ce cantități de materiale au rezultat și mai ales din dezmembrarea căror utilaje. Pe de altă parte, după cum se poate observa din aceste borderouri predarea fierului vechi s-a făcut de către D., nu de către debitoare, ceea ce poate însemna că fierul vechi provine din dezmembrarea unor utilaje agricole ale acestuia și nu ale debitoarei. Drept urmare, aceste documente nu pot fi luate în considerare că justifică dezmembrarea și predarea la centrele de colectare a materialelor rezultate din dezmembrare utilajelor agricole de mai sus.

În plus, după cum se poate observa din toate aceste borderouri, cantitățile de fier vechi predate la centrele de colectare nu acoperă nici pe departe greutatea cumulată a utilajelor în cauză, având în vedere că cele mai multe sunt de mari dimensiuni și au o greutate mare.

De asemenea, pentru aceleași motive nu pot fi luate în considerare nici borderourile întocmite în luna ianuarie, februarie și iunie 2020, acestea din urmă fiind întocmite doar pentru a justifica casarea, având în vedere că prezenta acțiune era deja pe rol. De altfel, dacă într-adevăr la data întocmirii acestor borderouri utilajele existau, nefiind predate la centrul de colectare fier vechi decât în ianuarie - martie 2020 (după intrarea debitoarei în insolvență), ar fi trebuit ca debitoarea să le predea lichidatorului judiciar.

Totodată, după cum rezultă din înscrisurile dosarului, pârâta C. S.R.L., reprezentată prin G., asociat unic fiind D., rude cu B., a preluat de la debitoare o suprafață de 414,74 ha teren agricol, pe care l-a lucrat. Faptul că între debitoarea B. – I.I. și pârâta C. S.R.L. a avut loc un transfer de drepturi și obligații rezultă din cererea pârâtei adresată lichidatorului judiciar al debitoarei, A. SPRL de a i se transfera sumele primite de către debitoare de la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, la care s-a atașat declarația dată de B. de cedare a drepturilor bănești și materiale și obligațiilor ce decurg în urma arendării terenurilor, autenticată sub nr. 3985 din data de 09.09.2019 de Societatea Profesională Notarială „...”.

Drept urmare, este posibil ca odată cu acest transferuri de drepturi bănești și materiale să fie avut loc și transferul drepturilor de proprietate asupra bunurilor de mai sus după ce au fost casate, astfel încât să-și piardă urma și să nu apară nici în patrimoniul pârâtei C. S.R.L.

Pe de altă parte, din contractul de comodat din data de 05.01.2019, încheiat de debitoare cu pârâțul D., rezultă că debitoarea a dat în folosință pentru un an „*utilajele agricole necesare*”. Deși utilajele date în folosință nu sunt identificate, este posibil ca acestea să fie identice cu cele din prezenta cauză, ceea ce înseamnă că erau în stare de funcționare la data casării.

În concluzie, prima instanță a considerat că operațiunea de casare a fost fictivă, făcută cu scopul scoaterii bunurilor din patrimoniul debitoarei și transferul lor către alte persoane, cum sunt pârâții din prezenta cauză C. SRL și D., fiind ca urmare fraudăți creditorii debitoarei, fapte ce se încadrează în prevederile art. 117 alin.2 lit. c) și g) din Legea nr. 85/2014.

Împotriva încheierii nr.153 din 09/06/202, cât și a sentinței civile nr.219 din 21.07.2020, au declarat apel pârâții B.–I.I., C. SRL și D., solicitând admiterea apelului, schimbarea încheierii, respectiv sentințe atacate, cu consecința admiterii excepției tardivității cererii de completare a acțiunii, a excepției lipsei calității procesuale pasive a pârâtului D., a excepției prematurității acțiunii și a excepției lipsei calității procesuale pasive a S.C. C. S.R.L., respectiv, pe fond, în sensul respingerii acțiunii.

Astfel, arată că prin încheierea nr. 153/09.06.2020 a Tribunalului Suceava, greșit a fost respinsă excepția tardivității cererii de completare a acțiunii, deși completarea s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 204 C.pr.civ.

Primul termen de judecată a fost stabilit pentru data de 10.03.2020, iar cererea completatoare, prin care s-a solicitat introducerea în cauză a pârâtului D., a fost depusă la data de 12.05.2020, cu depășirea termenului legal prev. de art. 204 C.pr.civ.

Reiterează excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului D., greșit respinsă de judecătorul sindic, acțiunea dedusă judecății având ca obiect anularea unor acte emise de către debitoarea Î.I. B., înscrisuri care nu îl vizează și care nu au generat niciun fel de raporturi juridice față de el.

Reiterează excepția lipsei calității procesuale pasive a S.C. C. S.R.L., greșit respinsă de prima instanță, acțiunea dedusă judecății având ca obiect anularea unor acte emise de către debitoarea Î.I. B., înscrisuri care nu îi vizează și care nu au generat niciun fel de raporturi juridice față de ei.

Reiterează excepția lipsei de interes în formularea acțiunii, de asemenea eronat respinsă de judecătorul sindic.

Nu rezultă din cererea introductivă care este scopul formulării acesteia și nici care este rezultatul urmărit, atâta timp cât, în calitate de lichidator judiciar, practicianul este în măsură să dispună anularea oricărui act întocmit de către debitor și, totodată, să refacă înregistrările contabile în situația în care este necesar acest lucru.

În ceea ce privește capetele de cerere privind anularea actelor subsecvente operațiunii de casare, cu restituirea în natură a bunului transferat sau a valorii acestuia, reiterează excepția prematurității formulării acțiunii, greșit respinsă de prima instanță, aceste transferuri pretins frauduloase nefiind identificate.

Privitor la S.C. nr. 219/21.07.2020 a Tribunalului Suceava, a arătat că hotărârea atacată este pur conjuncturală, fiind pronunțată în baza doar a unor prezumții simple, nepuse în discuția contradictorie a părților și neconfirmate de probele cu înscrisuri administrate în cauză.

Astfel, în speță, nu este incident niciunul dintre cazurile prevăzute de art. 117 alin. 2 din Lg. 85/2014, respectiv nu se află în niciuna dintre ipotezele prevăzute de norma legală care să reclame anularea vreunui act sau a vreunei operațiuni juridice.

În prezenta cauză reclamantul lichidator a încercat să obțină pe calea unei acțiuni judiciare informații cu privire la bunuri care au aparținut debitoarei, fără, însă, a fi solicitat debitoarei înseși, anterior, aceste date.

Dacă s-ar fi încercat să se ia legătura cu fostul reprezentant legal al debitoarei s-ar fi aflat că aceste bunuri au fost casate, ca urmare a uzurii fizice, dar și în contextul amortizării lor contabile.

Contrar celor reținute de prima instanță, nu s-a urmărit scoaterea bunurilor mobile din patrimoniul debitoarei, pentru a nu putea fi valorificate în favoarea creditorilor în procedura de insolvență, iar operațiunea de casare nu a fost nicicum fictivă sau strict formală ori făcută cu scopul scoaterii din patrimoniul debitoarei a acestor bunuri.

Dimpotrivă, bunurile mobile în discuție au fost scoase din funcțiune în anul 2018 din cauza uzurii excesive (aspect ce rezultă din lista obiecte de inventar întocmită la sfârșitul anului 2018, bunurile fiind amortizate cu uzură de la 70% la 100%), potrivit proceselor-verbale depuse la dosarul cauzei, acestea fiind casate în anul 2019 și ulterior fiind predate către firme de colectare a fierului vechi.

Mențiunea din lista de inventariere întocmită la data de 31.12.2018, conform căreia bunurile sunt casate, fără să fi fost încheiat corelativ un proces-verbal de casare, nu poate în niciun caz determina concluzia că ar fi procedat fraudulos la casarea bunurilor fără respectarea prevederilor legale sau că ar fi întocmit fișa de inventar ulterior întocmirii procesului-verbal de casare, dar ar fi antedatat-o cu rea-credință. Utilizarea cuvântului „casare” a vizat strict faptul că bunurile în discuție nu mai puteau fi folosite, și nu faptul că s-ar fi întocmit deja un proces-verbal de casare.

Legat de faptul că nu au fost identificate sume de bani rezultate din dezmembrarea bunurilor mobile, această împrejurare nu poate justifica soluția de admitere a acțiunii. Bunurile mobile nu au fost valorificate patrimonial nici măcar ca urmare a operațiunii de dezmembrare a acestora, ele având valoarea mult diminuată, aproape nulă, singurele sume ce ar fi putut fi încasate în urma casării fiind cele obținute de la firmele de colectare fier vechi, și acestea nesemnificative.

Apoi, nu trebuia obținut în vederea casării și apoi a finalizării consecințelor casării, acordul creditorului garantat.

Din analiza art. 2.374 C.civ., la care face trimitere prima instanță, nu rezultă că ar fi trebuit să obțină în prealabil acordul F.

Legat de modalitatea în care s-au predate bunurile mobile casate la firma de colectare fier vechi, prima instanță presupune că D. ar fi predat bunuri personale, și nu bunurile casate. În schimb, când este vorba de analiza contractului de comodat încheiat de pârât cu debitoarea, prima instanță își expune certitudinea că actul privește bunurile casate. Nu poate fi primită, oricum, această ipoteză, atâta timp cât printre bunurile ce aparțin lui D. și care au făcut obiectul contractului de comodat nu se regăsește niciunul dintre bunurile care au aparținut debitoarei, iar aceste bunuri se regăsesc încă în patrimoniul acestui pârât, așa că simpla supoziție că acestea au fost de fapt bunurile predate în vederea casării nu poate sta la baza unei hotărâri legale și temeinice.

Acțiunile judiciare nu pot fi soluționate în baza unor supoziții, fără niciun suport probator adecvat, o astfel de hotărâre, pur conjuncturală, fiind lipsită de valoare juridică. În plus, prezumțiile simple de care prima instanță leagă soluția de admitere a cererii, nici măcar nu au fost puse în discuția contradictorie a părților.

Nu poate fi primită nici teza avansată de prima instanță, că în patrimoniul pârâtului D. s-ar afla în realitate bunuri care, anterior, ar fi aparținut debitoarei. Mai mult, este și irațională o atare ipoteză, atâta timp cât debitoarea, la data încheierii respectivului contract de comodat, desfășura activitate, neavând vreun interes în a transfera bunurile sale mobile către terțe persoane.

Așadar, cauza a fost soluționată în baza unei serii de presupuneri, care, din punct de vedere juridic, nu au nicio relevanță.

O altă supoziție, fără suport probator și aceasta, este că S.C. C. S.R.L. ar fi lucrat terenuri cu utilaje agricole care ar fi aparținut debitoarei.

Separat de acestea, bunurile mobile casate nu sunt singurele bunuri aflate în patrimoniul debitoarei.

Scopul acțiunii revocatorii este al readucerii în patrimoniul debitorului a unicului bun posibil a fi valorificat pe această cale. Jurisprudența a statuat că, în condițiile în care se dovedește că bunul litigios nu este singurul bun al debitorului, acțiunea trebuie respinsă ca neîntemeiată.

În altă ordine de idei, valoarea bunurilor casate nu acoperă debitul cu care creditorul s-a înscris la masa credală, prin încheierea procesului-verbal de casare nefiind micșorat patrimoniul debitoarei în scopul lezării drepturile creditorilor și al invocatei sustrageri de la valorificare în procedura insolvenței

În fine, în ceea ce privește casarea bunurilor mobile, motivul determinant al acestei operațiuni nu l-a constituit fraudarea intereselor creditorului, ci faptul că menținerea în funcțiune a unor bunuri aflate în stare avansată de degradare ar fi generat cheltuieli suplimentare.

Legat de capătul de cerere care vizează anularea eventualelor acte subsecvente operațiunii de casare, greșit a fost admis, câtă vreme nu a fost identificată o astfel de operațiune și câtă vreme nu s-a dovedit reaua-credință a terțelor persoane cu care s-a fi fost încheiate acte ce priveau bunurile mobile casate, astfel cum prevăd disp. art. 117 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 85/2014.

Prin întâmpinarea depusă la dosar, reclamanta A. SPRL a solicitat respingerea apelului ca nefondat.

În prealabil, precizează faptul că menține integral motivele invocate în cadrul cererii introductive, solicitând instanței de control judiciar să le aibă în vedere la judecarea prezentului apel.

Sub aspectul încheierii și a sentinței apelate, consideră că judecătorul-sindic a stabilit în mod corect situația de fapt dedusă judecătorești și a aplicat în mod corect dispozițiile legale, pronunțând o hotărâre legală și temeinică.

În acest sens, în cadrul încheierii nr. 153/09.06.2020 prima instanță a reținut că excepția tardivității cererii de completare nu este întemeiată, deoarece în raport cu etapele procedurale parcurse, primul termen de judecată cu procedura completă a fost data de 09.06.2020, dată în raport cu care cererea de completare nu poate fi considerată tardivă. Apelanta arată greșit în apelul său că primul termen de judecată a fost 10.03.2020. Precizează că motivele care au condus la necesitatea înapoierea noilor pârâți în cadrul acțiunii au fost cunoscute ulterior declanșării acțiunii. De altfel, în urma procedurii de aplicare a sechestrului judiciar, o parte din bunuri au fost identificate la sediul social al C. SRL ceea ce confirmă temeinicia cererii. Extinderea cadrului procesual este întemeiată pe prevederile art. 121 alin. (1) din Legea nr. 85/2014.

De asemenea, prima instanță, în mod corect a reținut că excepția lipsei calității procesual pasive nu este întemeiată, deoarece în asemenea cazuri calitatea procesual pasivă nu se limitează doar la identitatea dintre cel chemat în judecată și cel obligat prin raportul juridic, ci are o natură specifică în sensul în care, conform art. 121 din Legea nr. 85/2014, au calitate procesual pasivă și terțul dobânditor sau terțul subdobânditor.

Apelanta arată în mod greșit faptul că, fiind vorba de înscrisuri care nu-l privesc, nu ar avea calitate procesual pasivă. Dimpotrivă, în acord cu considerentele încheierii apelate, consideră că în raport cu natura delictuală a operațiunii anulate calitatea procesual pasivă se extinde asupra tuturor complicilor.

În mod corect prima instanță a reținut că excepția prematurității nu este întemeiată, deoarece faptul că eventualele transferuri patrimoniale nu au fost identificate nu conduce la

prematuritatea acțiunii, câtă vreme acest lucru poate să reiasă din cercetarea judecătorească, existând indicii în acest sens. Apelanta reiterează în apel această excepție însă nu argumentează concret de ce hotărârea pronunțată de judecătorul sindic sub acest aspect este nelegală. Apelul este nefondat, considerentele instanței fiind legale și temeinice.

Corect a reținut prima instanță și faptul că excepția lipsei de interes nu este întemeiată, deoarece anularea actelor încheiate de debitoare anterior deschiderii procedurii de faliment nu intră în competența materială sau, chiar dacă ar exista o astfel de competență materială, nu intră în competența temporală de acțiune a lichidatorului judiciar. Apelanta reiterează în apel această excepție fără a aduce argumente suplimentare, pentru a arăta de ce hotărârea pronunțată de judecătorul sindic ar fi nelegală sub acest aspect. Consideră apelul ca nefondat, considerentele instanței fiind legale și temeinice.

În ceea ce privește apelul împotriva Sentinței civile nr. 219/21.07.2020, arată că în cadrul acesteia prima instanță a reținut în mod temeinic că procesele verbale de casare a bunurilor au fost încheiate în perioada suspectă. Această operațiune de casare, în modul inform în care s-a realizat indică faptul că s-a urmărit scoaterea din patrimoniu a bunurilor indicate.

Consideră că instanța de judecată a analizat just probele administrate în cauză, inclusiv înscrisurile provenite de la debitoare (ex: borderourile de achiziții deșeuri feroase) și a constatat faptul că acestea susțin prezumția ca această operațiune a fost una fictivă.

Încercând să demonteze argumentele instanței de fond, apelanta susține că hotărârea se bazează pe prezumții nejustificate. De asemenea, reiterează argumentul potrivit căruia bunurile fiind amortizate nu mai au nicio valoare.

În mod evident argumentele apelantei sunt superflue și nu sunt suficient de pertinente pentru a contraargumenta raționamentul judiciar al sentinței apelate. În ceea ce privește argumentul amortizării, arată faptul că amortizarea contabilă nu are nicio legătură cu valoarea de piață a unui bun sau cu valoarea lui ca activ aflat în patrimoniul unei persoane.

De altfel, dovezile cele mai puternice ale netemeinicii argumentelor apelantei sunt date de evenimentele ulterioare derulate în cursul procedurii de aplicare a sechestrului judiciar, operațiuni în cadrul căreia executorul judecătoresc a identificat majoritatea bunurilor.

În acest sens, arată că în urma admiterii cererii de sechestrul judiciar, prin încheierea nr. 141 pronunțată în ședința publică din data de 26.05.2020 de către Tribunalul Suceava - Secția a II-a Civilă, în cadrul dosarului nr. ../86/2019/a14, împotriva B. I.I. și C. SRL, lichidatorul judiciar a formulat și depus, în data de 17.06.2020, pe rolul Biroului Executorilor Judecătorești Asociați ... cerere de punere în executare a acestei încheieri.

În data de 01.09.2020 executorul judecătoresc a efectuat o descindere la locul unde au fost identificate bunurile (sediul C. SRL). În acest sens s-a încheiat procesul-verbal din data de 01.09.2020 ora 8.00 în dosar nr. ../2020, prin care s-a aplicat sechestrul judiciar asupra a doua din bunurile identificate în titlul executoriu, respectiv: Tractor .. și încărcător frontal ...

În cadrul procesului verbal întocmit de către executorul judecătoresc au fost identificate și următoarele bunuri, asupra cărora, însă, executorul nu a aplicat sechestrul din anumite motive procedurale, respectiv faptul că fiind în spațiul deținut de C. SRL, nu și de II B., a considerat că nu are autorizarea necesară pentru a pătrunde în aceste spații. Bunurile identificate prin procesul verbal sunt: Combină de recoltat ..și Culegător de porumb ...

Bunurile asupra cărora nu s-a instituit sechestrul judiciar, nefiind încă identificate sunt: Tractor ...; Combină de recoltat ..; Culegător de porumb ..; Plug reversibil semipurtat ..; Cultivator ..; Semănătoare de păioase ..; Selector ..; Culegător de porumb ...

Identificarea acestor bunuri de către executorul judecătoresc confirmă temeinicia hotărârilor pronunțate de către judecătorul sindic în cadrul prezentului dosar, în sensul că s-a dovedit faptul că aceste bunuri există fizic iar procesele-verbale de casare au fost întocmite în fals pentru a ascunde bunuri din patrimoniul debitorului.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței apelate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a motivelor de apel invocate, Curtea constată că apelurile sunt nefondate, pentru următoarele considerente:

Sub un prim motiv de apel față de încheierea nr.153 din 09 iunie 2020, s-a susținut că greșit a fost respinsă excepția tardivității cererii de completare a acțiunii, deși completarea s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 204 C.pr.civ.

S-a arătat că primul termen de judecată a fost stabilit pentru data de 10.03.2020, iar cererea completatoare, prin care s-a solicitat introducerea în cauză a pârâtului D., a fost depusă la data de 12.05.2020, cu depășirea termenului legal prev. de art. 204 C.pr.civ.

Curtea reține însă că în mod corect judecătorul sindic a respins excepția tardivității cererii completatoare, motivat de faptul că potrivit art. 204 alin 1 teza I C.pr.civ. reclamantul poate să-și modifice cererea și să propună noi dovezi, sub sancțiunea decăderii, numai până la primul termen la care acesta este legal citat.

Or, primul termen de judecată a avut loc la data de 10 martie 2020, când s-a constatat lipsă de procedură cu reclamanta A. SPRL iar următorul termen de judecată din data de 07.04.2020, având în vedere declararea stării de urgență și carantină pentru Suceava a fost preschimbat din oficiu potrivit Hotărârii Colegiului de Conducere pentru data 12.05.2020, termen la care cauza a fost suspendată potrivit art. 42 alin.6) din Anexa 1 a Decretului nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României, precum și a art. 63 alin.11 din anexa 1 a Decretului nr. 240 din 14 aprilie 2020 prin care a fost prelungită starea de urgență.

Având în vedere faptul că cererea de modificare acțiune prin introducerea pârâtului pârâtului D., a fost depusă la data de 12.05.2020 iar primul termen de judecată cu reclamanta legal citată, având în vedere cele de mai sus, a fost la 09.06.2020, Curtea reține că în mod corect a constatat judecătorul sindic că cererea de completare acțiune a fost formulată cu respectarea dispozițiilor art. 204 alin.1 teza I C.pr.civ., nefiind dată excepția tardivității invocată de pârât.

Curtea reține că apelatul D. a înțeles prin apelul declarat să reitereze excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului D., dar Curtea reține că potrivit art. 36 C.pr.civ. calitatea procesuală rezultă din identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecății. Existența sau inexistența drepturilor și a obligațiilor afirmate constituie o chestiune de fond.

Astfel, având în vedere că pârâtul D. a fost chemat în judecată de reclamantă tocmai pe motivul că se bănuiește că ar avea calitatea de terț dobânditor sau subdobânditor, având în vedere relațiile pe care le are cu debitoarea și administratorul/membrii acesteia, aspect care reiese nu doar din relațiile de rudenie, ci și din înscrisurile depuse în cauză chiar de către pârâți, Curtea reține că în mod corect judecătorul sindic a avut în vedere și incidența dispozițiilor art. 120 și 121 din Legea insolvenței nr. 85/2014 potrivit cărora anularea actelor frauduloase pot produce efecte și asupra terțului dobânditor sau subdobânditorilor, iar potrivit alin. 122 alin. 6) din această lege „*Au calitate procesuală pasivă în acțiunea în anulare prevăzute de art. 117 debitorul și, după caz, terțul dobânditor ori subdobânditorul*”.

Curtea reține că raportat la dispozițiile art. 36 C.pr.civ. raportat la dispozițiile art. 120, 121 și 122 alin.6 din Legea 85/2016, date fiind relațiile de afaceri dintre debitor și pârâtul D., în mod corect a reținut judecătorul sindic că se impunea introducerea acestuia în cauză ca pârât cel puțin pentru a putea cerceta dacă bunurile în cauză nu au intrat în vreun fel în patrimoniul acestuia, aspect ce poate fi stabilit ca urmare a cercetării judecătorești pe fondul cauzei iar nu raportat la calitatea procesuală pasivă.

Curtea reține că în mod judicios a reținut judecătorul sindic că în prezenta cauză, raportat la obiectul acțiunii, anulare acte frauduloase încheiate de debitor, sfera persoanelor care pot avea calitate procesuală pasivă este mai extinsă, intrând în această categorie orice persoană care într-un fel sau altul a dobândit vreun drept sau folos ca urmare a actului fraudulos.

Raportat la dispozițiile legale de mai sus, Curtea apreciază că în mod corect judecătorul sindic prin raportare la dispozițiile art. 120, 121 și 122 alin.6 din Legea 85/2016 a reținut că pârâțul D. justifică calitate procesuală pasivă, soluția de respingere a excepției fiind legală și temeinic motivată.

Curtea observă că apelanta S.C. C. S.R.L. a arătat că reiterează excepția lipsei calității procesuale pasive a S.C. C. S.R.L., greșit respinsă de prima instanță, motivat de faptul că acțiunea dedusă judecătii are ca obiect anularea unor acte emise de către debitoarea Î.I. B., înscrise care nu o vizează și care nu au generat niciun fel de raporturi juridice.

Având în vedere considerentele reținute mai sus, cu privire la legalitatea soluției instanței de fond cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului D., care se aplică și în cazul pârâtei S.C. C. S.R.L., Curtea reține că prin cererea de chemare în judecată reclamanta înțelege să-și îndrepte acțiunea și împotriva eventualilor terți – dobânditori sau subdobânditori, ceea ce înseamnă că a avut în vedere nu doar anularea operațiunilor debitoarei, cum ar fi procesele-verbal de casare, ci și anularea eventualelor transferuri frauduloase, această din urmă ca o consecință a anulării operațiunii de casare mijloace fixe.

Curtea mai reține că prin cererea de completare a acțiunii reclamanta a arătat că sunt indicii că bunurile casate au fost folosite de către pârâta S.C. C., astfel că în mod corect judecătorul sindic prin raportare la dispozițiile art. 120, 121 și 122 alin.6 din Legea 85/2016 a reținut că pârâta S.C. C. S.R.L. justifică calitate procesuală pasivă, soluția de respingere a excepției fiind legală și temeinic motivată.

În susținerea apelului, s-a mai arătat de către apelanți că reiterează excepția lipsei de interes în formularea acțiunii de către reclamantă, de asemenea eronat respinsă de judecătorul sindic.

Apelanții au susținut că nu rezultă din cererea introductivă care este scopul formulării acesteia și nici care este rezultatul urmărit, atâta timp cât, în calitate de lichidator judiciar, practicianul este în măsură să dispună anularea oricărui act întocmit de către debitor și, totodată, să refacă înregistrările contabile în situația în care este necesar acest lucru.

În ceea ce privește capetele de cerere privind anularea actelor subsecvente operațiunii de casare, cu restituirea în natură a bunului transferat sau a valorii acestuia, reiterează excepția prematurității formulării acțiunii, greșit respinsă de prima instanță, aceste transferuri pretins frauduloase nefiind identificate.

Cu privire la soluționarea acestor excepții, Curtea reține că judecătorul fondului le-a analizat și respins în mod legal și temeinic raportat la faptul că anularea actelor întocmite de debitor, cum sunt procesele verbale de casare nu se poate face decât de judecătorul sindic potrivit art. 45 alin.1) lit.j) din Legea nr. 85/2014, administratorul/lichidatorul judiciar neavând nici o atribuție în acest sens potrivit art. 58, respectiv art. 64 din legea nr. 85/2014, aceștia putând doar să introducă acțiuni pentru anularea actelor sau operațiunilor frauduloase ale debitorului.

În acord cu prima instanță Curtea reține că interesul acțiunii lichidatorului judiciar raportat la dispozițiile art. 33 Cod procedură civilă, constă în obligația legală a lichidatorului judiciar de a readuce în patrimoniul debitoarei bunurile în cauză dacă au ieșit fraudulos din patrimoniul debitoarei, care ar forma împreună cu alte bunuri ale acesteia activul debitoarei, din a cărui valorificare s-a putea obține sumele necesare plății creanțelor creditorilor.

În ceea ce privește excepția prematurității reiterată în apel de debitoarea M. B. I.I. s-a constatat că debitoarea susține că odată ce transferurile nu au fost identificate cererea este prematură.

Curtea observă că în mod corect a reținut judecătorul sindic în soluționarea excepției că neidentificarea transferurilor la momentul sesizării instanței nu poate împiedica prezenta procedură deoarece printre altele în cadrul cercetării efectuate în cauză se pot identifica și transferurile efectuate, mai ales că există indicii în acest sens, iar lichidatorul judiciar a făcut

demersuri pentru identificarea transferurilor efectuate cu privire la bunurile în cauză, parte din ele fiind deja identificate cu ajutorul executorului judecătoresc.

În ceea ce privește apelurile formulate împotriva sentinței civile nr. 219/21.07.2020 a Tribunalului Suceava, apelanții au arătat că hotărârea atacată este pur conjuncturală, fiind pronunțată în baza doar a unor prezumții simple, nepuse în discuția contradictorie a părților și neconfirmate de probele cu înscrisuri administrate în cauză.

Curtea reține că art. 327 NCPC explică prezumțiile ca fiind „consecințele pe care legea sau judecătorul le trage dintr-un fapt cunoscut spre a stabili un fapt necunoscut”. În alte cuvinte, prezumțiile sunt opinii întemeiate pe aparențe, ipoteze sau deducții, astfel cum își găsesc definiția în limbajul comun.

Dacă însă prezumția mundană este accesibilă oricărei persoane, prezumția ca mijloc de probă poate fi apreciată doar de legiuitor sau de judecător, în funcție de specificul său – legal sau judiciar. Asistăm, astfel, la o oficializare a opiniei întemeiate pe aparențe sau deducții, cu efecte directe în aprecierea pretențiilor ce fac obiectul unei judecăți.

Art. 329 NCPC reglementează prezumțiile „(...) lăsate la luminile și înțelepciunea judecătorului”, susceptibile de a fi aplicate „(...) numai dacă au greutatea și puterea de a naște probabilitatea faptului pretins” și numai dacă în pricină este admisibilă proba testimonială.

În ceea ce privește prezumțiile reținute de către judecătorul sindic, Curtea reține că acestea sunt deduse din împrejurările de fapt reținute pe baza înscrisurilor de la dosar.

Curtea reține că în cauză apelanta M. B. I.I. susține că sunt legale procesele verbal de casare a obiectelor de inventar întocmite la data de 15.02.2019 prin care au fost casate următoarele bunuri ale debitoarei B. – I.I.: (...), apreciind că nu sunt date condițiile prevăzute de art. 117 alin.2 lit.c și g din Legea 85/2014.

Curtea are în vedere faptul că potrivit art. 117 din Legea 85/2014 administratorul judiciar/ lichidatorul judiciar poate introduce la judecătorul-sindic acțiuni pentru anularea actelor sau operațiunilor frauduloase ale debitorului în dauna drepturilor creditorilor, în cei 2 ani anteriori deschiderii procedurii. (2) Următoarele acte sau operațiuni ale debitorului vor putea fi anulate, pentru restituirea bunurilor transferate sau a valorii altor prestații executate: c) acte încheiate în cei 2 ani anteriori deschiderii procedurii, cu intenția tuturor părților implicate în acestea de a sustrage bunuri de la urmărirea de către creditorii sau de a le leza în orice alt fel drepturile; g) actele de transfer sau asumarea de obligații efectuate de debitor într-o perioadă de 2 ani anteriori datei deschiderii procedurii, cu intenția de a ascunde/întârzia starea de insolvență ori de a fraudă un creditor.

Curtea reține că față de debitoarea B. – I.I. s-a deschis procedura insolvenței la data de **11.07.2019** ca urmare a cererii debitorului înregistrată la data de 09.07.2019, iar actele a căror anulare a fost solicitată la judecătorul sindic datează din 15.02.2019, fiind dată condiția temporală de 2 ani anteriori insolvenței avută în vedere și de lit.c și de lit.g de la art. 117 alin.2 din Legea 85/2014.

Curtea reține că pentru a fi incidentă acțiunea administratorului, actul atacat trebuie să fi creat un prejudiciu creditorului, care constă în faptul că prin acel act debitorul și-a cauzat sau și-a mărit o stare de insolvabilitate.

Condiția respectivă este îndeplinită în cauză raportat la faptul că ieșirea bunurilor de mai sus din patrimoniul debitoarei prin așa-zisa casare a acestora a creat un prejudiciu creditorilor debitoarei care se văd lipsiti de posibilitatea recuperării creanțelor față de această debitoare prin lipsa bunurilor din patrimoniul acesteia.

O altă condiție avută în vedere de cele două texte de lege pentru a se putea dispune anularea actelor vizează intenția tuturor părților implicate în aceste acte de a sustrage bunuri de la urmărirea de către creditorii sau de a le leza în orice alt fel drepturile, respectiv intenția de a ascunde/întârzia starea de insolvență ori de a fraudă un creditor.

Fraudarea creditorilor ar putea fi privită ca scopul imediat urmărit de debitor sau de ambele părți contractante. În consecință, dacă scopul părților sau cel puțin al debitorului la încheierea actului juridic l-a constituit fraudarea creditorilor, actul are o cauză ilicită.

Apelanta a susținut că nu s-a urmărit scoaterea bunurilor mobile din patrimoniul debitoarei, pentru a nu putea fi valorificate în favoarea creditorilor în procedura de insolvență, iar operațiunea de casare nu a fost nicicum fictivă sau strict formală ori făcută cu scopul scoaterii din patrimoniul debitoare a acestor bunuri.

Dar, Curtea reține că potrivit art. 122 alin.3 din Legea 85/2014 în privința actelor și operațiunilor prevăzute de art.117 alin.2 se instituie o prezumție relativă de fraudă în dauna creditorilor, deci o prezumție care poate fi răsturnată de debitor căruia îi revine sarcina probei în acest sens.

Or, din actele dosarului de fond , Curtea reține că debitorul nu a răsturnat această prezumție relativă de fraudă a creditorilor prin încheierea proceselor verbale de casare bunuri, având în vedere faptul că așa-zisa casare a mijloacelor fixe s-a efectuat pur formal, fără să existe un act constatator privind starea fizică și morală (uzura morală) a lor, fără ca propunerea de casare să fie aprobată de conducătorul firmei și a fi desemnată de către acesta comisia de casare, din care să facă parte persoane ce au cunoștințe de specialitate privind asemenea mijloace fixe și fără să fi fost încheiat un proces – verbal de scoatere din funcțiune anterior efectuării procedurii de casare.

Astfel, în mod corect, în lipsa unor dovezi din partea debitoare, judecătorul sindic a dedus că prin casare bunurilor s-a urmărit practic scoaterea acestor bunuri din patrimoniul debitoare pentru a nu putea fi valorificate în favoarea creditorilor în procedura de insolvență, operațiunea de casare fiind practic o operațiune fictivă, strict formală, făcută cu scopul scoaterii din patrimoniul debitoare a acestor bunuri.

Apelanta a susținut că bunurile mobile în discuție au fost scoase din funcțiune în anul 2018 din cauza uzurii excesive (aspect ce rezultă din lista obiecte de inventar întocmită la sfârșitul anului 2018, bunurile fiind amortizate cu uzură de la 70% la 100%), potrivit proceselor-verbale depuse la dosarul cauzei, acestea fiind casate în anul 2019 și ulterior fiind predate către firme de colectare a fierului vechi.

Curtea în acord cu judecătorul fondului reține că fraudă debitoare rezultă și din aceea că nu s-au putut identifica sumele încasate din produse reziduale rezultate ca urmare a dezmembrării acestor bunuri; nu s-au descoperit documente, poze sau constatări tehnice, care să ateste degradarea și imposibilitatea de folosire a acestor utilaje agricole, ce de regulă au o valoare mare și nu a fost informat și nici obținut acordul creditorului garantat F. IFN S.A. pentru casare bunurilor aflate în ipoteca acestuia, așa cum prevede art. 2.374 Cod civil.

Apelanta a mai susținut că simplul fapt că nu au fost identificate sume de bani rezultate din dezmembrarea bunurilor mobile nu justifică admiterea acțiunii, bunurile în cauză având valoarea mult diminuată, aproape nulă, singurele sume ce ar fi putut fi încasate în urma casării fiind cele obținute de la firmele de colectare fier vechi, și acestea nesemnificative.

Dar, Curtea în lipsa unor documente din partea debitoare care să susțină afirmațiile acesteia privind uzura bunurilor respective, este reticentă în a adopta poziția debitoare având în vedere faptul că bunurile respective erau achiziționate de doar câțiva ani prin leasing de la creditorul ce avea încă în garanție mobilă bunurile așa-zis uzate, fiind de reținut și faptul că valoarea de achiziție a fost una importantă și chiar dacă achiziția a fost amortizată e puțin probabil, în lipsa unor dovezi din partea debitoare, ca acestea să se fi degradat până la starea de casare spre dezmembrare. Simpla afirmație a debitoare neînsoțită de nicio probă în acest sens neavând relevanță probatorie în cauză.

În sensul susținerii prezumției de fraudă e de reținut și faptul că debitoarea B.–I.I. s-a prevalat de borderourile de achiziții deșeuri feroase și neferoase și a aliajelor, dar din cuprinsul

acestora reiese că au fost predate nu de către debitoare ci de către D. cantitatea de 3405 kg, respectiv 1080 KG fier vechi provenit din utilaje agricole.

Or, din cuprinsul dosarului nu rezultă existența niciunui mandat dat de debitoare către pârâtul D. pentru a efectua operațiunea de predare deșeurilor feroase și neferoase și a aliajelor, cum nu rezultă nici identitatea faptului că bunurile debitoare, indicate de preacticianul în insolvență, sunt reflectate în vreun proces – verbal de dezmembrare din care să reiasă în mod clar ce cantități de materiale au rezultat și mai ales din dezmembrarea căror utilaje.

De asemenea, Curtea are în vedere faptul că în mod corect a reținut judecătorul sindic faptul că din toate aceste borderouri cantitățile de fier vechi predate la centrele de colectare nu acoperă nici pe departe greutatea cumulată a utilajelor în cauză, având în vedere că cele mai multe sunt de mari dimensiuni și au o greutate mare, fapt care întărește convingerea că debitoarea a încercat să sustragă în mod deliberat bunurile respective de la o eventuală urmărire din partea creditorilor.

În susținerea ideii de fraudă, este relevant și faptul că din contractul de comodat din data de 05.01.2019, încheiat de debitoare cu pârâtul D., rezultă că debitoarea a dat în folosință pentru un an „*utilajele agricole necesare*” dar aceste utilaje date în folosință nu sunt identificate, fiind posibil așa cum a prezumat și judecătorul sindic ca acestea să fie identice cu cele din prezenta cauză, ceea ce înseamnă că erau în stare de funcționare la data casării formale din partea debitoare.

De altfel, ceea ce este și mai relevant pentru a se reține fraudă debitoare este dat de evenimentele ulterioare derulate în cursul procedurii de aplicare a sechestrului judiciar, operațiune în cadrul căreia executorul judecătoresc a identificat majoritatea bunurilor indicate de administratorul judiciar și pentru care s-a formulat prezenta acțiune.

În acest sens, Curtea reține că în urma admiterii cererii de sechestrul judiciar, prin încheierea nr. 141 pronunțată în ședința publică din data de 26.05.2020 de către Tribunalul Suceava - Secția a II-a civilă, în cadrul dosarului nr. ../86/2019/a14, executorul judecătoresc a efectuat o descindere la locul unde au fost identificate bunurile (sediul C. SRL). În acest sens s-a încheiat procesul-verbal din data de 01.09.2020 ora 8.00 în dosar nr. 204/2020, prin care s-a aplicat sechestrul judiciar asupra a două din bunurile identificate în titlul executoriu, respectiv: tractor ... și încărcător frontal ...

În cadrul procesului verbal întocmit de către executorul judecătoresc au fost identificate și următoarele bunuri în spațiul deținut de C. SRL: (...).

Identificarea acestor bunuri de către executorul judecătoresc, confirmă temeinicia hotărârilor pronunțate de către judecătorul sindic în cadrul prezentului dosar, în sensul că s-a dovedit faptul că aceste bunuri există fizic, iar procesele-verbale de casare au fost întocmite în fals pentru a ascunde bunuri din patrimoniul debitorului.

Față de cele de mai sus și lipsa unui probatoriu pertinent și concludent din partea apelanților pârâți, Curtea reține că acțiunea reclamantului a fost corect admisă de către judecătorul sindic, fiind dovedite condițiile impuse de lege în vederea anulării actelor frauduloase ale debitoare, precum și a actelor subsecvente.

Față de cele ce preced, constatând că nu sunt date motivele de apel invocate și că, nici din oficiu nu există motive de nulitate, **Curtea**, în temeiul art. 480 alin. 1 din Noul Cod proc. civ., va respinge apelurile declarate, ca nefondate.

SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

1. Anulare act administrativ. Termenul de formulare a acțiunii în anulare de către terți**Rezumat:**

Textul art. 7 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 stabilește în mod neechivoc că termenul de formulare a plângerii prealabile în cazul în care se solicită anularea unui act administrativ adresat altui subiect de drept curge de la data luării la cunoștință, pe orice cale, a conținutului acestuia. Chiar dacă art. 11 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 prevede că termenul de un an curge de la data luării la cunoștință, fără alte precizări, interpretarea textului nu poate fi realizată decât prin coroborarea acestuia cu prevederea cuprinsă la art. 7 alin.3, în sensul că termenul curge de la data luării la cunoștință a conținutului actului.

(Decizia nr. 795 din 24.11.2020, dosar nr. 2994/86/2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 9 octombrie 2019 sub nr. unic scris .../86/2019, reclamantii A. și B. în contradictoriu cu pârâții Primarul mun. și SC C. SA au solicitat, ca în baza hotărârii ce se va pronunța, să se dispună anularea autorizației de construire nr. 341/11.06.2018 emisă de prim-pârât, precum și plata cheltuielilor de judecată.

Pârâtul Primarul mun., prin întâmpinarea depusă la dosar la data de 8 noiembrie 2019, a solicitat respingerea cererii de anulare ca nefondată.

Pârâta SC C. SA, prin întâmpinarea înaintată la dosar la data de 19 februarie 2020, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Pârâta a invocat, în principal, excepția prescripției față de neîndeplinirea în termen a procedurii prealabile, iar în subsidiar inadmisibilitatea acțiunii.

Pe fondul cauzei a solicitat respingerea acțiunii.

Prin sentința nr. 317 din 25 iunie 2020 Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins ca tardiv formulată excepția inadmisibilității acțiunii, a admis excepția prescripției formulării procedurii prealabile, a admis excepția tardivității formulării acțiunii și a respins ca tardiv formulată acțiunea formulată de reclamantii A. și B. în contradictoriu cu pârâții Primarul Municipiului și SC C. SA.

Împotriva sentinței au declarat recurs reclamantii A. și B.

În motivarea cererii arată că argumentele instanței materializează greșita interpretare a prevederilor legale care privesc procedura prealabilă în contenciosul administrativ și termenul de introducere a acțiunii în anularea actului administrativ unilateral cu caracter individual adresat altui subiect de drept.

De asemenea, se pune în discuție ce implică a lua cunoștință, pe orice cale, de conținutul actului - în speță, autorizație de construire și dacă afișarea autorizației de construire de către autoritatea emitentă sau afișarea panoului de identificare a investiției la locul unde se va realiza construcția echivalează cu luarea la cunoștință de conținutul actului administrativ, în accepțiunea legii.

Înainte de a răspunde la aceste chestiuni și de a justifica, punctual, erorile de raționament ale instanței de fond, arată că au făcut demersuri pentru a cunoaște conținutul întregului act administrativ atacat (autorizație de construire și actele anexă - documentație tehnică și proiectul

de autorizație de construcție) după ce am constatat, în 2019, că a început edificarea unui bloc de locuințe paralel cu construcțiile care le aparțin în proprietate, la o distanță de doar 70 cm de linia de hotar.

Acesta este, practic, momentul temporal de care s-ar fi putut lega începutul termenului de prescripție a dreptului de a formula procedura prealabilă, respectiv începutul termenului de decădere privind dreptul de a formula acțiunea în anulare.

Construcția în anul 2018 a blocului inițial edificat pe terenul limitrof celui proprietatea noastră, în temeiul aceleiași autorizații de construire, nu este relevantă în speță în sensul sus-indicat, cât timp realizarea acestui prim bloc de locuințe nu a adus prejudicii sau inconveniente de natura celor invocate în cauza de față ca și motive de nelegalitate a AC.

Cu cererea la care li s-a răspuns prin adresa nr. .../20.06.2019 au solicitat Municipiului copia AC 341/11.06.2018 (menționată în panoul de identificare a investiției).

În raport de art. 7 alin. 22 Legea nr. 50/1991 (în aplicarea prevederilor alin. 21, autoritățile prevăzute la art. 4 au obligația de a respecta restricțiile impuse de legislația în vigoare în legătură cu secretul comercial și industrial, proprietatea intelectuală, protejarea interesului public și privat, precum și fără a se aduce atingere garantării și protejării drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanelor fizice cu privire la dreptul la viață intimă, familială și privată, potrivit legii), li s-a comunicat că nu li se poate pune la dispoziție autorizația și au fost trimiși să consulte datele publice online pe site-ul www.primaria.ro, date fiind prevederile art. 7 alin. 21 L. 50/1991 (Autorizația de construire și anexele acesteia au caracter public și se pun la dispoziția publicului spre informare pe pagina proprie de internet a autorității administrației publice emitente sau prin afișare la sediul acesteia, după caz).

Precizează că panoul de identificare a investiției menționează doar „Construire două blocuri de locuințe P+4E+Pod”, fără niciun fel detalii tehnice și constructive legate de modalitatea de amplasare în teren a construcțiilor, de volumul construcțiilor, de înălțimile construcțiilor, de procentul de ocupare și coeficientul de utilizare a terenului, de distanțele de amplasare, axe etc. și face referire la beneficiarul investiției - S.C. C. SA, la numărul și data autorizației de construire - AC 341/11.06.2018 eliberată de Primăria mun., la termenul de execuție de 24 de luni, la data începerii execuției lucrărilor - 15.07.2018 (deși, potrivit comunicării privind începerea execuției lucrărilor înregistrată sub nr. 24958/19.07.2018, prev. de art. 7 alin. 8 L. 554/2004, data la care urmau să înceapă lucrările de construcții autorizate este 19.07.2018) și la data finalizării lucrărilor - 15.07.2020.

Sunt detalii insuficiente (cum ar fi putut anticipa potențialitatea afectării dreptului lor de proprietate, cât timp li s-a refuzat accesul la documentația tehnică, pentru a lua nemijlocit la cunoștință în cadrul descrierii lucrărilor care fac obiectul documentației tehnice de referirile la amplasamentul lucrărilor, la datele și indicii care caracterizează și particularizează investiția - suprafețele -construită desfășurată, construită la sol și utilă, înălțimile clădirilor, volumul construcțiilor, procentul de ocupare a terenului - P.O.T., coeficientul de utilizare a terenului - C.U.T., respectiv de planul de situație privind amplasarea obiectivelor investiției, cu cotele construcțiilor proiectate, inclusiv cote de nivel, distanțe de amplasare, axe și cu destinațiile fiecărui corp de construcție; cum ar fi putut cunoaște impunerea acordului vecinilor potrivit Certificatului de urbanism 371/06.04.2017, și invoca lipsa acordului nostru ca motiv de nelegalitate a autorizației emise în baza acestui certificat, dacă nici acest document nu li s-a pus la dispoziție), care fac aplicabilă sintagma „motive temeinice”, în contextul în care numai prin cunoașterea în mod cert și complet a conținutului întregului act administrativ atacat (autorizație, plus documente atașate autorizației) ar fi avut posibilitatea de a expune toate motivele de nelegalitate în privința acestuia.

Nu este nici abuzivă, nici lipsită de diligență conduita noastră, față de împrejurarea că au făcut demersuri și au depus eforturi rezonabile pentru aflarea întregului conținut al actului atacat, care nu s-au concretizat din culpa Municipiului...

Iar, legat de această afirmație, a se reține și că pe site-ul Primăriei mun., cât privește „publicitatea” autorizațiilor de construire și a „anexelor” acestora, se menționează doar că societății comerciale C. S.A. i s-a autorizat în calitate de beneficiar executarea lucrărilor de construire pentru două blocuri de locuințe P + 4E + POD CIRCULABIL - PUZ aprobat prin HCL 162/28.08.2008 (care nu se regăsește pe site-ul primăriei), cu 60 apartamente de 2 camere, S construită - 550,5 mp/1 tronson (1.101,0 mp/2 tronsoane), S desfășurată = 2.752,5 mp/1 tronson (5.505,0 mp/2 tronsoane), Sistematizare verticală, Organizare de șantier, Categoria de importanță - normală „C”, pe terenul situat în ...

Din nou, lipsă detalii legate de distanțele de amplasare a fiecărui bloc față de proprietatea noastră și de amplasamentul în sine al celor două construcții.

Prin urmare, în nici un caz nu li se poate imputa pasivitatea de care acuză prima instanță, raportat la cele sus-invoicate.

Practic, au luat cunoștință de conținutul integral și complet al actului, în raport de care și-ar fi putut exercita în mod real și efectiv dreptul de a exhiba cu succes și nu doar formal motive de nelegalitate a acestuia (de exemplu, privind încălcarea RLU aprobat prin HG 525/1996, art. 23 alin. 2 - autorizația de construire se emite numai dacă înălțimea clădirii nu depășește distanța măsurată, pe orizontală, din orice punct al clădirii față de cel mai apropiat punct al aliniamentului opus, art. 31 alin. 1 - autorizarea executării construcțiilor se face cu respectarea înălțimii medii a clădirilor învecinate și a caracterului zonei, fără ca diferența de înălțime să depășească cu mai mult de două niveluri clădirile imediat învecinate; privind caducitatea, respectiv inaptitudinea de a produce efecte juridice a HCL nr. 162/28.08.2008, care privește un alt beneficiar – D. SRL, care a obținut AC 788/2008, neurmata de edificarea construcțiilor preconizate, care și-a pierdut valabilitatea, ceea ce afectează și valabilitatea HCL nr. 162/2008), abia o dată cu depunerea documentației tehnice care a stat la baza AC în cadrul dosarului având ca obiect suspendare executare AC în condițiile art. 14 L. 554/2004 (Dosar .../86/2019, finalizat prin admiterea acțiunii până la pronunțarea instanței de fond, prin Sentința nr. 664/10.10.2019 a Tribunalului Suceava, în care se reține că: S.C. C. S.A. a dobândit calitatea de vecin, calitate pe care nu o mai au în prezent, ulterior intervenind dezmembrarea în urma căreia s-a schimbat situația vecinilor, la o dată ulterioară eliberării certificatului de urbanism; această dezmembrare privește o suprafață mică de teren, de 446 mp, cu destinația de drum vicinal, operațiune care însă nu se justifică față de planul inițial al construcțiilor, așa cum acesta se regăsește în certificatul de urbanism; nu există nicio explicație pertinentă pentru realizarea acestui drum vicinal față de drumul de acces stabilit inițial și pentru care se realizaseră mai multe dezmembrări anterioare; susținerea pârâtei potrivit căreia pe partea de hotar unde ei se învecinează cu terenul proprietatea sa au edificat o magazie, casa lor fiind în plan mai îndepărtat, nu prezintă relevanță sub aspectul condiției impuse prin certificatul de urbanism referitoare la acordul vecinilor, în CU 371/06.04.2017 nefăcându-se nicio mențiune privind distanța dintre construcțiile vecinilor, ci se cere doar acordul acestora; există un dubiu semnificativ asupra legalității dezmembrării suprafeței de 446 mp, scopul acestei operațiuni fiind de a se crea artificial o anumită situație pentru a eluda o cerință din certificatul de urbanism - acordul lor - și pe care C. nu a îndeplinit-o, context în care inclusiv legalitatea autorizației de construire emisă în baza certificatului de urbanism este pusă sub semnul dubiului), încât la data formulării la 16.07.2019 a plângerii prealabile nici măcar nu începuse să curgă termenul de prescripție prev. de art. 7 alin. 3 L. 554/2004.

În altă ordine de idei, analiza prescripției dreptului de a formula procedura prealabilă determină concluzia obligativității acestei proceduri, în opinia instanței de fond.

Apreciază recurenții că un asemenea punct de vedere este greșit.

La data de 02.08.2018 a intrat în vigoare L. 212/2018.

Potrivit art. 7 alin. 5 Legii nr. 554/2004, astfel cum a fost modificat prin Legii nr. 212/2018 - în cazul acțiunilor introduse de prefect, Avocatul Poporului, Ministerul Public,

Agencia Națională a Funcționarilor Publici, al celor care privesc cererile persoanelor vătămate prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe sau al acțiunilor îndreptate împotriva actelor administrative care nu mai pot fi revocate întrucât au intrat în circuitul civil și au produs efecte juridice, precum și în cazurile prevăzute la art. 2 alin. 2 și la art. 4 nu este obligatorie plângerea prealabilă.

La momentul la care a început edificarea construcțiilor (19.07.2018, potrivit actelor aflate la dosar) autorizația a intrat în circuitul civil, producând efecte juridice și nemaiputând fi revocată. A se vedea și disp. art. 1 alin. 6 L. 554/2004, din care rezultă că actul care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice nu mai poate fi revocat. A se vedea și considerentul 24 al Deciziei HP 74/2018 a ÎCCJ.

Așa fiind, greșit a fost admisă excepția prescripției procedurii prelabile, de vreme ce această procedură nu mai este obligatorie din 02.08.2018.

Legat de tardivitatea formulării acțiunii, în condițiile art. 11 alin. 2 L. 554/2004, de vreme ce sunt date „motive temeinice”, neavând posibilitatea rezonabilă de a-și da seama de existența unor vicii ale autorizației de construire din simpla lecturare a panoului de identificare a investiției sau a datelor sumare de pe site-ul Primăriei mun., neavând acces la documentația tehnică pe care au solicitat-o imediat ce au conștientizat raportat la locul amplasării față de linia de hotar a construcției blocului 2 în 2019 potențialitatea vătămătoare pentru ei și construcția lor a autorizației în baza căreia a început edificarea acestui al doilea bloc (a se vedea și paragraful 22 al Deciziei HP 74/2018 a ÎCCJ), luând cunoștință de actele anexă ale AC (documentație tehnică și proiectul autorizației de construire) abia în cadrul cererii de suspendare executare act administrativ, rezultă că au respectat și termenul de 1 an la care acest articol face referire.

În orice caz, acțiunea a fost depusă la data de 09.10.2020, cu respectarea inclusiv a termenului de 6 luni calculat de la momentul la care au primit răspunsul la plângerea prealabilă depusă la data de 16.07.2019, respectiv de la 25.07.2019.

Așa fiind, solicită admiterea recursului, casarea sentinței recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de fond, care a soluționat cauza pe cele două excepții, care nu sunt date, fondul raportului de drept material nefiind cercetat.

În drept: art. 488 alin. 1 pct. 8 C.pr.civ., rap. la art. 498 alin. 2 C.pr.civ., art. 453 C.pr.civ.

Pârâții au depus *întâmpinări* prin care, reiterând în esență susținerile de la instanța de fond, au solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței ca temeinică și legală.

Cu privire la admiterea excepției precipției formulării procedurii prelabile și a excepției tardivității acțiunii, în mod corect prima instanță a statuat că reclamantii au depășit termenele legale pentru îndeplinirea procedurii prelabile și pentru introducerea acțiunii în contencios administrativ, reținând propria lor culpă "în informare, ei fiind terți față de actul atacat și având obligația depunerii diligențelor proprii de cunoaștere a actului, fiind datori să obțină comunicarea autorizației de vreme ce au conștientizat potențialitatea producerii unei vătămări, neputând rămâne în pasivitate și neputând reproșa autorității că nu i-a informat corespunzător." Astfel, în deplin acord cu prevederile legale în vigoare și ținând cont și de Decizia Curții Constituționale nr.797/2007, care menționează că termenul de introducere a acțiunii pentru terțul vătămat curge de drept de la data luării la cunoștință a actului vătămător, interpretare dată și în jurisprudența secției de profil din cadrul Înaltei Curți de Casație și Justiție (ex. decizia nr.1643/28.03.2014, decizia nr. 1847/09.04.2014), în mod corect a decis Tribunalul că partea recurentă putea să cunoască în mod efectiv existența și conținutul actului administrativ a cărui anulare o solicită la momentul afișării la locul vizibil al panoului de identificare a investiției, și nu are niciun dubiu că la acest moment reclamantii au luat la cunoștință de potențialitatea producerii vătămării întrucât părțile reclamante au arătat în cuprinsul acțiunii și al plângerii prelabile că au constatat în cursul anului 2018 că pe terenul limitrofa început edificarea primului bloc.

Astfel, după cum au arătat și în fața primei instanțe, conform art. 7 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, procedura prealabilă trebuie formulată în termen de 30 de zile de la data la care persoana vătămată a luat cunoștință, pe orice cale, de conținutul actului. Textul mai arată că, pentru motive temeinice, plângerea prealabilă se poate formula și peste termenul de 30 de zile, dar nu mai târziu de 6 luni de la data la care a luat la cunoștință, pe orice cale, de conținutul actului. Termenul de 6 luni, conform aceluiași text, este de prescripție.

Conform art. 76 alin. (1) lit. b) din anexa la Ordinul nr. 839/2009, după obținerea autorizației de construire, în vederea executării lucrărilor, beneficiarul are obligația de amplasare, la loc vizibil, a panoului de identificare a investiției. În speță, panoul a fost afișat în 15.07.2018 după cum rezulta din fotografia panoului depusa la dosar, aspect necontestat de către reclamant.

De la momentul afișării panoului cu A.C. nr. 341/11.06.2018, care privește ambele imobile, reclamantii trebuiau să formuleze în 30 de zile procedură prealabilă sau, cel puțin, să formuleze o cerere de consultare a autorizației de construire. Cererea de comunicare a autorizației a fost formulată doar în iunie 2019, iar procedura prealabilă a fost formulată în 16.07.2019.

Momentul luării la cunoștință despre actul administrativ atacat este, după cum arată, și reclamantii în cererea introductivă de instanță, "În cursul anului 2018", ceea ce îi face să creadă ca acel moment se situează temporal imediat după emiterea autorizației de construire nr. 341/11.06.2018, iar un al doilea moment "în cursul anului 2019" ceea ce îi determină să constate pasivitatea reclamantilor în ceea ce privește atacarea actului administrativ care îi privea în mod direct, așa cum susțin prin motivarea acțiunii. Dacă se raportează la presupusa vătămare invocată de aceștia, apreciază că luarea de poziție față de actul administrativ și față de edificarea acestor construcții ar fi trebuit să fie mult mai promptă și nu să se autosizeze doar în momentul în care au văzut că primul bloc este gata, iar cel de-al doilea este la stadiul de construire al etajului nr. 2.

Susținerile recurenților cu privire la faptul că edificarea primului bloc nu este relevantă nu pot fi avute în vedere atât timp cât, pe de o parte, prin cererea introductivă se solicită în mod expres anularea în integralitate a autorizației de construire nr. 341/11.06.2018, iar pe de altă parte, prin panoul privind începerea lucrărilor au putut înțelege foarte clar faptul că vecinătatea lor se construiesc două blocuri. În acest sens, trebuie văzut că în cadrul panoului de informare se face mențiunea exactă nu numai asupra elementului de identificare al autorizației și beneficiarul său, dar și asupra obiectului autorizației de construire care vizează două blocuri și nivelul de înălțime al acestora (P+4 E+POD), astfel că în mod corect a reținut instanța de fond că nu prezintă relevanță care din blocuri a fost edificat primul din moment ce reclamantii au putut să înțeleagă imediat că de fapt autorizația privește două construcții cu care se învecinează, iar pentru a exclude orice risc de neînțelegere puteau solicita imediat autorității locale comunicarea actului, astfel cum de altfel au făcut abia în cursul anului 2019, fiindu-le transmis un răspuns favorabil prin adresa nr. .../20.06.2019.

Lucrările de construcție la blocul 1 au început în luna iulie 2018 conform anunțului depus la Primărie înregistrat sub nr. .../19.07.2018. Așa fiind, plângerea prealabilă împotriva autorizației de construire a cărei anulare se solicită trebuia să fie introdusă până cel mai târziu în luna mai 2018, conform articolelor de lege menționate mai sus. Atunci expirau cele 6 luni de la luarea la cunoștință despre actul administrativ atacat, întrucât autorizațiile de construire sunt publice și publicate pe site-ul primăriei municipiului astfel că reclamantii-recurenți aveau posibilitatea legală și morală de a consulta și verifica legalitatea autorizației și maniera în care aceasta îi afectează.

Vătămarea invocată de către aceștia nu poate subzista în aceasta speță în condițiile în care reclamantii au rămas în pasivitate mai mult de 6 luni, până la începerea lucrărilor de construcție de la al doilea bloc, autorizat prin aceeași autorizație nr. 341/2018.

În plus, nu există practic o plângere prealabilă formulată, ci doar o solicitare de eliberare a unei copii după autorizația atacată, solicitare la care i s-a răspuns de către Primar în 20.06.2019.

Analizând recursul, ale cărui motive se subsumează prevederilor art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod proc. civilă, Curtea constată următoarele:

Recurenții au invocat prin cererea de recurs formulată argumente care se circumscriu motivului de casare prev. de art. 488 pct.8 C.pr.civ., susținând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

În motivarea cererii de recurs, au arătat că instanța de fond a apreciat în mod greșit că ar fi intervenit prescripția formulării procedurii prealabile prin raportare la prevederile art. 7 și art. 11 din Legea nr. 554/2004.

Examinând hotărârea atacată, se constată că instanța de fond a apreciat că ar fi intervenit prescripția dreptului reclamanților de a formula plângere prealabilă față de prevederile art. 11 alin.2 teza a II a din Legea nr. 554/2004 deoarece termenul de formulare a plângerii curge pentru terți de la data luării la cunoștință, acest moment fiind acela al afișării la loc vizibil a panoului de identificare a investiției, în cuprinsul căreia este menționat actul administrativ a cărui anulare se solicită.

Potrivit art. 7 alin.3 din Legea nr. 554/2004 modif.: *Este îndreptățită să introducă plângere prealabilă și persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept. Plângerea prealabilă, în cazul actelor administrative unilaterale, se va introduce în termen de 30 de zile din momentul în care persoana vătămată a luat cunoștință, pe orice cale, de conținutul actului. Pentru motive temeinice, plângerea prealabilă se poate formula și peste termenul de 30 de zile, dar nu mai târziu de 6 luni de la data la care a luat cunoștință, pe orice cale, de conținutul acestuia. Termenul de 6 luni prevăzut în prezentul alineat, precum și cel prevăzut la alin. (1) sunt termene de prescripție.*

De asemenea, art. 11 alin.2 din Legea nr. 554/2004 modif. prevede că: *Pentru motive temeinice, în cazul actului administrativ individual, cererea poate fi introdusă și peste termenul prevăzut la alin. (1), dar nu mai târziu de un an de la data comunicării actului, data luării la cunoștință, data introducerii cererii sau data încheierii procesului-verbal de conciliere, după caz.*

Textul art. 7 alin. 3 stabilește în mod neechivoc că termenul de formulare a plângerii prealabile în cazul în care se solicită anularea unui act administrativ adresat altui subiect de drept curge de la data luării la cunoștință, pe orice cale, a conținutului acestuia.

Chiar dacă art. 11 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 prevede că termenul de un an curge de la data luării la cunoștință, fără alte precizări, interpretarea textului nu poate fi realizată decât prin coroborarea acestuia cu prevederea cuprinsă la art. 7 alin.3, în sensul că termenul curge de la data luării la cunoștință a conținutului actului.

Referitor la momentul luării la cunoștință a conținutului autorizației de construire de către reclamanții din prezenta cauză, Curtea constată, contrar aprecierii instanței de fond, că din probele administrate rezultă că aceștia ar fi putut afla doar de existența actului prin afișarea panoului de identificare a investiției, conținutul autorizației neregăsindu-se pe acel panou. Mai mult, reclamanții au fost în imposibilitate de a afla conținutul actului chiar și după formularea unei cereri de comunicare a autorizației adresate emitentului, fiind îndrumați să consulte datele publicate online.

Or, panoul de identificare a investiției nu cuprindea autorizația de construire în integralitatea sa, datele menționate fiind sumare, astfel că nu se poate reține că reclamanții au cunoscut conținutul actului administrativ atacat de la momentul afișării panoului de identificare a investiției.

Prin urmare, atâta timp cât pârâții nu au reușit să facă dovada faptului că reclamanții au cunoscut conținutul actului contestat la o dată anterioară celei invocate de aceștia, termenul de formulare a plângerii prealabile nu putea să curgă decât de la momentul la care există dovezi că reclamanții au luat cunoștință de conținutul autorizației de construire atacată.

Nu pot fi reținute nici considerațiile referitoare la împlinirea termenului de prescripție față de împrejurarea că reclamanții ar fi avut posibilitatea de a lua cunoștință de conținutul actului imediat după afișarea panoului întrucât, pe de o parte, textul legal permite în cazul terților ca începutul termenului să fie reprezentat de momentul cunoașterii conținutului actului, iar pe de altă parte, în cazul reclamanților interesul de a solicita comunicarea actului atacat nu a luat naștere decât la momentul edificării blocului din proximitatea proprietății acestora, fiind necontestat faptul că demararea investiției a început cu ridicarea unui bloc mai îndepărtat de proprietatea acestora.

Pe cale de consecință, nu poate fi reținută depășirea termenului de formulare a procedurii prealabile de către reclamanți, excepția prescripției dreptului la formularea plângerii prealabile și implicit a tardivității acțiunii fiind neîntemeiate.

Față de cele reținute anterior se constată că este dat motivul de casare prev. de art. 488 pct.8 C.pr.civ., hotărârea instanței de fond fiind pronunțată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, motiv pentru care recursul urmează a fi admis.

Având în vedere că pronunțarea soluției s-a realizat prin reținerea unei excepții, împrejurare în care nu se poate reține că a fost realizată o cercetare pe fond a cauzei, văzând prevederile art. 496 alin. 2 C.pr.civ. și art. 20 din Legea nr. 554/2004 modif., Curtea va trimite cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

2. Drepturi și beneficii pentru copiii cu cerințe educaționale speciale, potrivit Legii nr. 1/2011

Rezumat:

Dispozițiile art. 51 alin. 2 din Legea nr. 1/2011 stabilesc acordarea, pentru copiii cu cerințe educaționale speciale, de beneficii prin raportare la cuantumul oferit copiilor aflați în sistemul de protecție instituit de Legea nr. 272/2004, și art. 129 alin. 3 din această ultimă lege prevede o majorare cu 50% a drepturilor cuvenite, în cazul copiilor aflați în situații particulare, printre care se numără și starea de handicap. În interpretarea dispozițiilor art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004, acordarea acestui drept pentru copiii cu CES are a se face majorat cu 50%, prin întrunirea oricăreia din ipotezele de acordare majorată a dreptului.

(Decizia nr. 851 din 14.12.2020, dosar nr. 407/40/2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată la data de 01.03.2019 pe rolul Tribunalul Botoșani Secția a II – a civilă, de contencios administrativ și fiscal, reclamanta A. în calitate de părinte al minorului B. a solicitat în contradictoriu cu pârâții Consiliul Județean C., reprezentat prin Președinte – D., UAT Municipiul C. reprezentată prin Primar E. și Școala Gimnazială nr. xx, ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

I. obligarea pârâtului Consiliul Județean C. să acorde drepturile de care beneficiază copilul în cauză constând în:

- sume de bani pentru nevoi personale, precum și majorarea cu 50% a acestor drepturi pentru anii școlari 2015-2016 și 2016-2017;
- alocație de hrană pentru zilele de weekend, vacanțe sărbători legale, precum și majorarea cu 50% a alocației de hrană pentru anii școlari 2015-2016 și 2016- 2017;

- majorarea cu 50% a cazarmament, îmbrăcămintă, încălțăminte, materiale igienico-sanitare, rechizite/manuale, transport, materiale cultural-sportive în raport cu sumele primite pentru anii școlari 2015-2016 și 2016-2017, conform art.129 alin.3 din Legea nr.272/2004

- plata dobânzii legale, pentru sumele datorate până la achitarea integrală a sumei datorate;

- actualizarea sumelor cu indicele de inflație;

- obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată.

II. obligarea pârâtei UAT Municipiului C. să acorde drepturile de care beneficiază copilul constând în:

- sume de bani pentru nevoi personale, pentru perioada 01.01.2015-01.09.2015, anii școlari 2017-2018, 2018-2019 și pe viitor precum și majorarea cu 50% a acestor drepturi;

- alocație de hrană pentru zilele de weekend, vacante, sărbători legale din anii școlari 2017-2018, 2018-2019 și pe viitor, precum și majorarea cu 50% a alocației de hrană începând cu data de 01.09.2017 - până în prezent și pe viitor;

- majorarea cu 50% a cazarmament, îmbrăcămintă, încălțăminte, materiale igienico-sanitare, rechizite/manuale, transport, materiale cultural-sportive în raport cu sumele primite pentru anii școlari 2017-2018 și 2018-2019 și pe viitor, conform art. 129 alin.3 din Legea nr.272/2004;

- plata dobânzii legale, pentru sumele datorate până la achitarea integrală a sumei datorate;

- actualizarea sumelor cu indicele de inflație;

- obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința nr. 489 din 05.11.2019, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis excepția autorității de lucru de judecată cu privire la capătul de cerere prin care se pretinde obligarea pârâtului Consiliul Județean C. la obligarea la plată către reclamantă a sumelor de bani pentru nevoi personale pentru minorul B., aferente anului școlar 2015 -2016 și prin urmare respinge acest capăt de cerere ca inadmisibil. A admis în parte acțiunea formulată de reclamanta A. în calitate de părinte al minorului B. în contradictoriu cu pârâții Consiliul Județean C., reprezentată prin Președinte D., UAT Municipiul C. reprezentată prin Primar E. și Școala Gimnazială nr. xx.

A obligat pârâtul Consiliul Județean C. la plata către reclamantă a drepturilor cuvenite minorului cu cerințe educative speciale B., după cum urmează:

- sume de bani pentru nevoi personale aferente anului școlar 2016 -2017, pentru perioada cuprinsă între data începerii anului școlar și 31.12.2016, majorate cu 50 % în raport cu sumele acordate, drepturi actualizate cu indicele de inflație și dobândă legală la data plății;

- majorarea cu 50% a contravalorii alocației de hrană, a rechizitelor școlare, a cazarmamentului, a îmbrăcămintei și încălțăminte, pentru anul școlar 2016 -2017 pentru perioada cuprinsă între data începerii anului școlar și 31.12.2016, drepturi actualizate cu indicele de inflație și dobândă legală la data plății.

A obligat pârâtul U.A.T., prin primar la plata către reclamantă a drepturilor cuvenite minorului cu cerințe educative speciale B., după cum urmează:

- sume de bani pentru nevoi personale aferente anului școlar 2016 -2017, pentru perioada cuprinsă între data 01.01.2017 și data încheierii anului școlar, majorate cu 50 % în raport cu sumele acordate, drepturi actualizate cu indicele de inflație și dobândă legală la data plății;

- sume de bani pentru nevoi personale aferente anilor școlari 2017 -2018 și 2018 -2019 majorate cu 50 % în raport cu sumele acordate, drepturi actualizate cu indicele de inflație și dobândă legală la data plății;

- majorarea cu 50% a contravalorii alocației de hrană, a rechizitelor școlare, a cazarmamentului, a îmbrăcămintei și încălțăminte, pentru anii școlari 2017 -2018 și 2018 -2019, drepturi actualizate cu indicele de inflație și dobândă legală la data plății.

A respins ca fiind prescrise drepturile solicitate pentru perioada 01.01.2015 -01.09.2015. A respins restul pretențiilor solicitate ca fiind nefondate. A respins, ca fiind prematur formulată cererea de acordare a drepturilor solicitate pentru viitor.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâțul Consiliul Județean C., solicitând admiterea recursului, casarea în parte a sentinței atacate, iar în rejudecare respingerea acțiunii formulate de reclamanta A. în contradictoriu cu Consiliul Județean C.

În motivare a arătat, în primul rând, că hotărârea instanței de fond nu cuprinde motivele care au stat la baza acordării majorate cu 50% a sumelor de bani pentru nevoi personale minorului B., invocând încălcarea în același timp a normelor de drept material, deoarece în enumerarea drepturilor prevăzute de art. 51 alin. 2 din Legea nr. 1/2011 nu se regăsesc și sumele de bani pentru nevoi personale, acordarea acestora fiind prevăzută de art. 129 alin. 1 din Legea nr. 272/2004, care prevede că beneficiarii sumelor pentru nevoi personale sunt doar copiii și tinerii pentru care s-au stabilit măsuri de protecție specială, nefiind cazul minorului B. Menționează că acest lucru este confirmat și de anexa Hotărârii Guvernului nr. 904/2014, unde la lit. B nu sunt mențiunile similare de la lit. A, adică se deduce că sumele de bani pentru nevoi personale aparțin exclusiv copiilor pentru care s-au stabilit măsuri de protecție specială. În consecință, consideră că minorul nu poate beneficia nici de majorarea de 50% a sumelor de bani pentru nevoi personale.

În al doilea rând, precizează că instanța de fond a interpretat și aplicat greșit dispozițiile art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, deoarece dispozițiile art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004 se referă expres numai la drepturile acordate copiilor care beneficiază de o măsură de protecție specială. Arată că instanța de fond a interpretat art. 129 alin. 3 din Legea 272/2004 în sensul că pentru toate cele 3 situații se aplică majorarea de 50%, dar a aplicat greșit aceste dispoziții, deoarece majorarea de 50% se aplică doar copiilor care beneficiază de o măsură de protecție specială. Precizează că reglementarea acestei protecții financiare suplimentare apare ca o situație de excepție și se referă la copiii care deopotrivă sunt lipsiți de ocrotirea părintească și se confruntă cu probleme de sănătate (handicap, HIV, SIDA), dispozițiile art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004 nu sunt aplicabile minorului B., care deși se află în dificultate, nu este lipsit de ocrotirea părintească. Menționează că prin art. 51 alin. 2 din Legea Educației Naționale nr. 1/2011 sunt enumerate doar drepturile copiilor cu cerințe educative speciale care urmează o formă de învățământ și cuantumul acestora, care este egal cu cel pentru copiii aflați în sistemul de protecție a copilului. Învederează că această egalizare este instituită la modul generic, în sensul că egalizarea este instituită în raport cu drepturile în general recunoscute copiilor lipsiți de ocrotirea părintească, nu și în ceea ce privește dreptul suplimentar acordat (majorarea de 50%), care se acordă în mod excepțional doar anumitor copii care beneficiază de protecție specială. Solicită respingerea acțiunii formulate de reclamanta A. în contradictoriu cu Consiliul Județean C., deoarece în dispozitivul sentinței recurate instanța de fond a obligat instituția sa la majorarea cu 50% a drepturilor pentru perioada septembrie-decembrie 2016, pentru aceeași perioadă sumele au fost acordate în cuantumul general, fapt ce rezultă din înscrisurile depuse la dosar.

Pentru aceste motive, solicită admiterea recursului, casarea în parte a sentinței nr. 489 din 05.11.2019 pronunțată de Tribunalul Botoșani - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, iar în rejudecare respingerea acțiunii formulate de reclamanta A. în contradictoriu cu Consiliul Județean C.

Intimații pârâți UAT Municipiul C. - prin primar și Școala Gimnazială nr. xx și reclamanta A. nu au formulat întâmpinare.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, precum și a motivelor de recurs formulate, care se încadrează la art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă – Legea nr. 134/2010, Curtea constată recursul neîntemeiat.

Recurentul Consiliul Județean a criticat sentința Tribunalului Botoșani, arătând că instanța de fond a soluționat în mod greșit cauza, făcând aplicarea greșită a normelor de drept material și procesual. Astfel, arată recurentul, instanța în mod greșit a interpretat dreptul material aplicabil în cauză, cât timp art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004 are în vedere doar copiii care beneficiază de o măsură de protecție specială, respectiv copii care se confruntă cu probleme de sănătate (handicap, HIV, SIDA), dar sunt și lipsiți de ocrotire părintească, ceea ce nu este cazul reclamantului.

Analizând criticile formulate, curtea apreciază că acestea nu sunt întemeiate.

Astfel, în mod corect prima instanța a reținut incidența în cauză și a interpretat corespunzător dispozițiile reglementărilor legale în materie, respectiv că dispozițiile Legii nr. 1/2011, art. 51 alin. 2, și ale Legii nr. 272/2004, art. 129 alin. 3, instituie la modul generic, o egalizare în ceea ce privește protecția socială, între copiii cu CES și cei aflați în sistemul de protecție descris de Legea nr. 272/2004, respectiv cu copiii lipsiți de ocrotire părintească despre care se face vorbire la art. 129 din acest din urmă act normativ, și că această egalizare nu exclude aplicarea art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004, respectiv acordarea dreptului la alocația zilnică în quantum majorat cu 50% pentru situația unui copil cu CES și încadrat în grad de handicap, cum este reclamantul.

În acord cu prima instanță, curtea reține că în concret, este real că dispozițiile art. 51 alin. 2 din Legea nr. 1/2011 stabilesc acordarea, pentru copiii cu cerințe educaționale speciale, de beneficii prin raportare la quantumul oferit copiilor aflați în sistemul de protecție instituit de Legea nr. 272/2004, și că art. 129 alin. 3 din această ultimă lege prevede o majorare cu 50% a drepturilor cuvenite, în cazul copiilor aflați în situații particulare, printre care se numără și starea de handicap. Se reține, relativ la aplicabilitatea acestei din urmă norme pentru copiii cu cerințe educaționale speciale, că prevederile din Legea educației naționale nu fac nici un fel de limitare din care să rezulte excluderea acestui drept de la acordarea prin echivalare cu copiii lipsiți de ocrotire părintească, că referirea în alte alineate ale aceluiași articol, 129, la copiii cu CES, nu este suficientă pentru a se reține limitarea echivalării și cu acest drept; astfel, alin. 7 din articolul anterior menționat stabilește doar quantumul limitelor minime ale drepturilor cuvenite copiilor cu CES, fără a exclude, explicit sau implicit, acordarea majorării de 50%.

În mod corespunzător a reținut prima instanță și faptul că, în interpretarea dispozițiilor art. 129 alin. 3 din Legea nr. 272/2004, acordarea acestui drept pentru copiii cu CES are a se face majorat cu 50%, prin întrunirea oricăreia din ipotezele de acordare majorată a dreptului, indicate în text – în cazul copiilor cu handicap, infectați cu HIV sau cu SIDA, ipoteze care apar a fi reglementate de legiuitor ca alternative, iar nu cumulative. Reține astfel curtea că interpretarea coroborată a dispozițiilor legale susține echivalarea dreptului din această perspectivă, majorat cu 50%.

Pentru aceste motive, curtea, reținând că hotărârea pronunțată de prima instanță este legală, că nu există motive de nelegalitate care să atragă casarea acesteia, și că astfel, cererea de recurs este neîntemeiată, urmează ca, în temeiul art. 496 din Codul de procedură civilă – Legea nr. 134/2010, să o respingă ca atare.

3. Salariul funcției de polițist. Posibilitatea corelării calculului acestuia cu salariul minim pe economie

Rezumat:

Salariul de funcție, noțiune reglementată distinct pentru prima dată prin Legea-cadru nr. 284/2010 și ulterior prin Legea-cadru nr. 153/2017, corespunde noțiunilor de salariu pentru funcția îndeplinită reglementată prin O.G. nr. 38/2003 și salariul funcției de bază reglementată de Legea-cadru nr. 330/2009, componentă salarială ce s-a dorit a se calcula prin

raportare la coeficienții de ierarhizare pentru funcțiile îndeplinite prevăzuți în anexele legilor de salarizare. Dată fiind succesiunea legilor de salarizare și reglementarea distinctă a componentelor salariale, salariul de funcție prevăzut inițial prin Legea-cadru nr. 284/2010 și preluat prin Legea-cadru nr. 153/2017, nu poate fi separat de elementele salariale incluse care și-au pierdut astfel individualitatea și se regăsesc în cuprinsul salariului de funcție ca tot unitar. Drept consecință, pentru aplicabilitatea dispozițiilor din HG-urile ce reglementează salariul minim brut pe economie, nu se pot elimina din salariul de funcție sporurile incluse prin legi anterioare pentru a se raporta doar quantumul rămas la salariul minim brut pe economia din România.

(Decizia nr. 840 din 8.12.2020, dosar nr. 2395/86/2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 07.08.2019 și înregistrată sub număr unic E-cris, reclamantul A. în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună:

1. Obligarea pârâtului să se conformeze prevederilor HO nr. 1/2017, în sensul acordării de la data de 01.02.2017, a salariului minim brut pe țară în cuantum de 1450 lei, fără sporuri și alte adaosuri incluse în acesta.

2. Echivalarea salariului de funcție fără sporuri și alte adaosuri cu salariul minim brut pe țară avut în vedere de HG nr.1/2017, prin analiza comparativă, conform directivelor Direcției General Financiare din cadrul Ministerului Afacerilor Interne.

3. Obligarea pârâtului, ca începând cu data de 01.02.2017, să calculeze salariului lunar luând în considerare salariul de funcție de 1450 lei, fără sporuri și alte adaosuri incluse în acesta.

4. Obligarea pârâtului, ca începând cu data de 01.02.2017, la calcularea salariului lunar având în vedere salariul de funcție de 1450 lei, fără sporuri și adaosuri incluse în acesta, conform HG nr. 1/2017 și ulterior aplicarea sporurilor procentuale aferente.

5. Recunoașterea calității de creditor al reclamantului față de pârât și obligarea acestuia la plata diferențelor de drepturi salariale dintre sumele primite de reclamant și sumele rezultate în urma recalculației, începând cu data de 01.02.2017 și până la data trecerii în rezervă (04.09.2017), la care se adaugă daunele compensatorii sub forma ratei inflației la data plății efective, precum și daunele moratorii sub forma dobânzii legale penalizatoare, conform dispozițiilor art. 1-3, din Ordonanța Guvernului nr. 13/2011, începând cu data de 01.02.2017 și până la data plății efective.

6. Obligarea pârâtului ca în urma hotărârii pronunțate să comunice veniturile salariale a lunilor alese Casei de Pensii din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, în vederea recalculării pensiei reclamantului.

6. Fără cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr. 501/3 septembrie 2020 pronunțată de către Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal, a fost respinsă ca nefondată acțiunea formulată.

Împotriva sentinței a declarat recurs reclamantul A., criticând-o pentru nelegalitate, dosarul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel Suceava, sub numărul .../86/2019 la data de 7.10.2020.

În motivarea recursului promovat, reclamantul arată că a fost angajat al IPJ, în funcția de agent III, Compartimentul Dispecerat și Personal de Serviciu, iar prin Ordinul Inspectorului Sef al I.P.J. din anul 2017, s-a constatat încetarea raporturilor de serviciu, începând cu data de 04.09.2017, cu drept de pensie de serviciu, având o vechime în structurile militare și de poliție de 28 ani, 3 luni și 17 zile. Conform Deciziei de pensie nr. ... din 22.12.2017, emisă de Casa de pensii sectorială a ministerului afacerilor interne, în dosarul de pensie: ..., beneficiază de pensie militară de serviciu, începând cu data de 04.09.2017, iar cele 6 luni alese pentru stabilirea calcului pensiei sunt cuprinse pentru perioada martie-august 2017. Legea cadru nr. 284/2010

privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, precum și noua lege a salarizării nr. 153/2017 (care a abrogat Legea 284/2010), reglementează salarizarea mai multor categorii de funcții bugetare, denumite generic ca familii ocupaționale, printre care funcționari publici, funcționari publici cu statut special (polițiști), militari, personal contractual, etc. Fiind o lege cadrul de salarizare unitară, legiuitorul a folosit termeni juridici echivalenți pentru definirea salariului de bază. De aici rezultă echivalența termenilor de salariul de bază pentru personalul contractual, cu salariul de funcție pentru polițiști și cu solda de funcție pentru militari. Făcând trimitere la prevederile art 4, Capitolul II și art. 10, alin 1 din Legea-Cadru 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, Anexa VII - Familia Ocupațională de Funcții Bugetare Apărare, Ordine Publică și Siguranță Națională, și ale art. 4 din anexa VI a Legii 153/2017, privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, subliniază că salariul de funcție al polițiștilor se obține înmulțind 2 elemente, coeficientul de ierarhizare al funcției (C.I.) și valoarea de referință sectorială (VR), adică formula $\text{Salariu Funcție} = \text{CI} \times \text{VR}$. Din buletinul de calcul anexa la decizia de pensionare cu nr. 200995 din 22.12.2019, emisă de Casa de Pensii Sectorială a M.A.I. și răspunsul nr. 111920 din 08.07.2019 al I.P.J., Serviciul Financiar, reprezentând răspunsul la plângerea prealabilă, rezultă că avea până la data de 03.09.2017, data ieșirii la pensie, un salariu pentru funcția îndeplinită de 533 lei sub limita garantată în plată, de 1450 lei, stabilită general obligatoriu, prin HG nr. 1/2017, de la 1.02.2017. Mai mult, Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, aplicabilă și polițiștilor, în vigoare de la 01.07.2017 (care a abrogat Legea nr. 284/2010), la art 7 lit (b) a definit termenii ca: „solda de funcție/salariul de funcție reprezintă suma de bani la care are dreptul lunar personalul militar, polițiștii și funcționarii publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare, corespunzător funcției îndeplinite, stabilită/stabilit conform anexelor nr. I-IX, care nu poate fi mai mică/mic decât nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată”. În cazul categoriei profesionale a polițiștilor, salariul de funcție, ca sinonim al salariului de bază, așa cum e definit în art. 1 din HG 1/2017, nu trebuie să cuprindă niciun fel de spor, adaos sau sumă compensatorie cu caracter tranzitoriu. Menționând dispozițiile art. 1 din HG 1/2017, învederează, dincolo de orice dubiu rezonabil, voința legiuitorului cu privire la acești doi termeni, și anume: echivalența gramaticală semantică, logică și juridică, între termenii de specialitate în materia drepturilor salariale: salariul de bază și salariul de funcție. Legiuitorul folosește în mod constant expresia: ... cuantumul brut al salariilor de bază/soldelor funcției de bază/salariilor funcției de bază/indemnizațiilor de încadrare de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice. Simbolul:/, folosit de legiuitor, este echivalentul conjuncției disjunctive: sau, rezultând astfel echivalența semantică între termenii mai sus menționați, despărțiți prin simbolul: /. Dincolo de echivalența rezultată, chiar de plano, din interpretarea gramaticală semantică, în urma interpretării logice și juridice, rezultă cu claritate voința legiuitorului cu privire la sensul celor două elemente salariale: salariul de bază și salariul de funcție. Mai mult de atât, având în vedere prevederile legale în materie, stipulate de interpretarea *expressis verbis*: sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, dată de legiuitor, în cuprinsul art. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 1/2017 - pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată; jurisprudența de drept civil material, statuată deja în materia drepturilor salariale, privind echivalența juridică a termenilor de: salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, și de salariul de funcție, prevăzut de Legea nr. 284/2010 și Legea 153/2017; rezultă echivalența semantică între termenii: salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și salariul de funcție, pentru categoria socioprofesională a polițiștilor, din cadrul familiei ocupaționale: Apărare, Ordine Publică și Siguranță Națională. Prin sentința civilă nr. 940 din 13.07.2017 a Tribunalului Ialomița s-a stabilit valoarea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, de la data de 01.02.2017, de 1450 lei, acesta fiind echivalat cu salariul de funcție al polițiștilor din activitate, fără alte sporuri și adaosuri incluse în acesta, sens în care înserează dispozitivul

și considerentele sentinței civile menționate. În susținerea solicitării promovate, face referire și înserează: o parte din considerentele deciziei nr. 3064/2018 din 1 noiembrie 2018 a Tribunalului Cluj, o parte din considerentele și dispozitivul hotărârii civile nr. 1541/2018 din 5.12.2018, în dosarul nr. ../62/2018* a Tribunalului Brașov. În continuare, subliniază că problema echivalenței juridice și semantice între termenii: salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și salariul de funcție, pentru categoria socio-profesională a polițiștilor, din cadrul familiei ocupaționale: Apărare, Ordine Publică și Siguranță Națională, a fost supusă analizei și în cadrul jurisprudenței în materia acordării pentru categoria socio-profesională a polițiștilor dar și pentru alte categorii de personal plătit din fonduri publice, a salariului de bază și al sporurilor, la nivelul maxim din cadrul întregii familii ocupaționale, începând cu data de 09.04.2015, conform Legii nr. 71/2015, fiind demonstrată în cadrul considerentelor decizorii a hotărârilor judecătorești echivalența juridică și semantică dintre cei doi termeni. De exemplu: în materia salarizării categoriei socio-profesionale a polițiștilor - sentința civilă nr. 682/2018, din 07.06.2018, în dosarul nr. ../86/2018, al Tribunalului Suceava- Secția de contencios administrativ și fiscal, rămasă definitivă prin Decizia nr. 2995 din 30.10.2018, a Curții de Apel Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal, dată în cadrul unui proces colectiv, având ca obiect salarizarea la nivel maxim, a unui număr de 583 salariați polițiști, din cadrul IPJ; - sentința civilă nr. 1731/2017, din 16.03.2017, definitivă, în dosarul nr. 9410/3/2016, al Tribunalului București- Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal; sentința civilă nr. 7410/2017, din 06.12.2017, definitivă, în dosarul nr. 24403/3/2017, al Tribunalului București- Secția a H-a Contencios Administrativ și Fiscal; sentința civilă nr. 7411/2017, din 06.12.2017, definitivă, în dosarul nr. 25930/3/2017, al Tribunalului București- Secția a H-a Contencios Administrativ și Fiscal; sentința civilă nr. 818/2018, din 13.02.2018, definitivă, în dosarul nr. 24405/3/2017, al Tribunalului București- Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal; sentința civilă nr. 3200/2018, din 14.05.2018, definitivă* în dosarul nr. 2780/3/2018, al Tribunalului București- Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal. sentința civilă nr. 355/2019, din 23.04.2019, executorie, în dosarul nr. 4114/97/2019, al Tribunalului Hunedoara- Secția I Civila. Referitor la salarizarea din Sistemul de Apărare, Ordine Publică și Siguranță Națională, elementul salarial cunoscut sub denumirea de salariu de bază este uzitat în cadrul stabilirii drepturilor salariale pentru personalul civil, contractual din sistem, și este echivalent cu elementul salarial cunoscut sub denumirea de salariu de funcție, care este uzitat în cadrul stabilirii drepturilor salariale pentru personalul reprezentat de funcționarii publici cu statut special: polițiștii, și cu elementul salarial cunoscut sub denumirea de solda de funcție, care este uzitat în cadrul stabilirii drepturilor salariale pentru personalul militar. Beneficiarii de drepturi salariale, din cadrul MAI, provin deci din rândul personalului civil contractual, din rândul funcționarilor publici cu statut special: polițiștii, sau din rândul militarilor: jandarmi, pompieri, iar pentru a fi incluși într-un sistem unic de salarizare, într-o lege cadru privind salarizarea unitară a personalului bugetar, legiuitorul a fost nevoit să recurgă la această tehnică legislativă, prin enumerarea elementelor salariale mai sus expuse: salariul de bază, salariul de funcție și solda de funcție, și prin echivalarea juridică și semantică a acestora, prin folosirea simbolului: /, ce reprezintă prescurtat conjuncția disjunctivă: sau. În acest sens, Adresa cu nr. ... din 07.02.2017 emisă de către Ministerul Afacerilor Interne - Direcția Generală Financiară este mai mult decât concludentă, atestând, chiar dacă în cadrul unui demers juridic administrativ similar cu privire la stabilirea salariului de funcție al polițiștilor prin raportare la salariul minim brut garantat pe țară, tocmai echivalența juridică și semantică a elementelor salariale cunoscute sub denumirea de: salariul de bază minim brut, salariul de funcție și solda de funcție: „în ceea ce privește problematica salariului de baza, în conformitate cu salarizarea specifică personalului militar și polițiștilor, consideră că acest corespondent este salariul de funcție, în accepțiunea prevederilor Legii cadru nr. 284/2010, „în acest context, precizăm ca nivelul salariului de baza minim brut pe țară garantat în plată se asigură pentru personalul militar și polițiști, ca urmare a

analizei comparative față de cuantumul salariului de funcție”. Mai mult, la data de 14.03.2017 Inspectoratul General al Poliției Române, prin intermediul Centrului de Informare și Relații Publice postează pe pagina de internet un anunț denumit „în atenția tuturor colegilor din Poliția Română, cu următorul text: „Conform prevederilor HG nr. 1/2017, pentru stabilirea salariului minim brut pe țară, garantat în plată, începând cu drepturile salariale aferente lunii februarie 2017, toți polițiștii și personalul contractual al Poliției Române au asigurat salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, în cuantum de 1450 lei. Astfel, astăzi, 14 martie a.c, vor primi diferența de bani toți cei care până în prezent au beneficiat de salariul de funcție mai mic de 1450 de lei” . Din cuprinsul acestor îndrumări primite de la Direcția Financiară a M.A.I și de la I.G.P.R, rezultă fără echivoc, două aspecte deosebit de importante: în cazul polițiștilor echivalența salariului minim brut pe țară de 1450 lei avut în vedere de HG 1/2017 se face prin analiza comparativă cu salariul de funcție al fiecărui lucrător. Noțiunea de salariul de funcție este cel stabilit în accepțiunea prevederilor Legii cadru nr. 284/2010, care se calculează după modul explicat mai sus. Dar, pentru a eluda legea, întrucât salariul de funcție al său este mult inferior sumei de 1450 lei, I.P.J a decis includerea în salariul de funcție a mai multor sporuri, astfel încât să crească în mod artificial cuantumul acestuia, ca pragul de 1450 lei, pentru anul 2017, să fie depășit. Din studierea fluturașilor de salariu aferenți anilor 2017 a sesizat ca sunt eludate textele de lege și în mod artificial, prin „inginerii financiare” salariul de funcție este mărit peste limita de 1450 lei, aferent anului 2017, pentru a se crea o aparență de legalitate când în realitate funcționarii cu atribuții în domeniu încalcă în mod flagrant și evident legea. Astfel, are un coeficient de ierarhizare al funcției de $c.i=2,70$ (prevăzut în Anexa 1 din OG 38/2003) raportat la o valoare sectorială de referință (VRS) de 197.338 lei (prevăzută de HG 8/2008) rezultând un salariu real al funcției de 533 lei (așa cum reiese din Adresa cu nr. 111920/08.07.2019 a IPJ, ca răspuns la plângerea prealabilă, precum și din decizia de pensie anexată la prezenta acțiune), rezultând o diferență până la salariul minim, prevăzut pentru perioada 01.02.2017-03.09.2017, de 917 lei. Începând cu luna martie 2017 pentru ca salariul de funcție real era mult inferior limitei minime de 1450 lei, IPJ, prin Serviciul Financiar, a inclus în componenta salariului de funcție sporuri și „sume compensatorii tranzitorii” deși art. 6 din OUG 1/2010, a interzis ca aceste „sporuri și sume compensatorii tranzitorii” să fie avute în vedere la determinarea altor drepturi de natură salarială. Astfel, pentru perioada 01.02.2017-03.09.2017 salariul de funcție a fost mărit artificial, cu sporuri și sume compensatorii tranzitorii, fiind în medie de 1644 lei. Mizându-se probabil pe necunoașterea modului de calcul al salariului lunar și confuzia de termeni asemănători (salariul de funcție /salariul funcției de bază), s-a procedat la includerea unor sporuri și sume prevăzute de OUG 1/2010 în salariul de funcție rezultând în mod artificial un salariu de funcție, ce depășește cuantumul sumei de 1450 lei, pentru anul 2017. Prin aceste operațiuni ilegale este încălcat art. 6 din OUG 1/2010 care a dispus includerea sporurilor și sumelor compensatorii tranzitorii în salariul funcție de bază, nicidecum în salariul de funcție, cum în mod eronat s-a procedat în cazul său. Aducând în discuție prevederile art. 6 OUG 1/2010, subliniază că salariul funcției de bază nu este același lucru cu salariul de funcție, fiind două componente total diferite definite distinct de Legea cadru 284/2010, așa cum în mod distinct sunt evidențiate și pe fluturașul de salariu al fiecăruia dintre ei. Deși legea definește foarte clar noțiunea de „salariu de funcție, adică coeficient de ierarhizare x valoare de referință, funcționarii de la Serviciul Financiar au însumat nu mai puțin de 6 elemente salariale - sporuri și alte adaosuri, pentru a se depăși pragul de 1450 lei, deși H.G. 1/2017 interzice acest lucru menționând fraza „fără sporuri și alte adaosuri” respectiv: salariu de funcție (coeficient ierarhizare x valoare de referință); salariu de merit (10 % din salariul de funcție); spor misiune permanentă (25% din salariul de funcție+ grad+gradație+ merit); spor fidelitate (5-20% din salariu de funcție+grad+gradație+merit+misiune permanentă; spor confidențialitate (8-din salariul de funcție+grad+gradație+merit+misiune permanentă; spor pericol deosebit (30% din salariu de funcție+grad+gradație+merit+misiune permanentă). Ca

argument în plus față de abuzul de putere și refuzul explicit de a se conforma prevederilor HG 1/2017, învederează faptul că în decursul anilor au mai existat legi care stabileau diferite niveluri ale salariului minim brut pe țară, dar în niciuna dintre acestea legiuitorul nu a menționat fraza „fără sporuri și alte adaosuri așa cum a procedat în cazul HG 1/2017 și HG 846/2017, în acest sens făcând referire la prevederile art. 1 din HG 1091/2014 și ale art. 1 din HG 1017/2015. Demonstrând că salariul de funcție este și în prezent mult sub limita prevăzută de legiuitor prin HG 1/2017, în cuantum de 1450 lei, solicită a se lua măsurile necesare pentru remedierea situației create și obligarea la intrarea în legalitate a IPJ - Hunedoara care încalcă cu bună știință mai multe prevederi legale respectiv: O.U.G 1/2010 care prevede și reglementează sumele compensatorii tranzitorii și care interzice luarea acestora în calcul la determinarea altor drepturi de natura salarială, precum și faptul că aceste sume se includ în salariul funcție de bază nicidecum în salariul de funcție cum s-a procedat în cazul său. H.G. 1/2017 care stabilește salariul de baza minim brut pe țară în sumă de 1450 lei, suma care nu include sporuri și alte adaosuri. În practică, M.A.I și unitățile subordonate au introdus „compensații,” și „sporuri,” în formula de calcul a salariului de funcție, cu consecința denaturării acestuia. În acest sens, dispozițiile legale care au inclus sumele compensatorii cu caracter tranzitoriu (spor de dispozitiv, spor de confidențialitate, 20% salariu de merit, etc) cu caracter tranzitoriu, adaosurile în salariul de funcție, sunt art. 30 alin 6 din Legea cadru nr. 330/2009, art 6 alin. 1 din OUG nr. 1/2010, art. 1 alin. 5 din Legea nr. 285/2010. Din analiza textelor normative rezultă că legiuitorul a abrogat acordarea de sporuri art. 48 alin 1, pct. 7 din Legea cadru nr. 330/2009). Totuși, anii următori, inclusiv în anii 2017 și 2018, a constatat că nu a fost în prezența unei abrogări veritabile și efective deoarece actul normativ prevede că „sumele corespunzătoare acestor sporuri, adică cele abrogate, vor fi avute în vedere în legile anuale de salarizare, până la acoperirea integrală a acestora, (art 30 alin 6 din Legea cadru 330/2009). Acoperirea integrală a sporurilor așa zise abrogate, deși acestea (spor de dispozitiv, spor de confidențialitate, salariu de merit, etc) se regăsesc în anumite procente, în funcție de locul de muncă (de exemplu spor de confidențialitate între 8% și 12 %) se realizează prin sume compensatorii cu caracter tranzitoriu (art.6 alin. 1 din OUG nr. 1/2010). În consecință, ca urmare a includerii acestor adaosuri (sume compensatorii cu caracter tranzitoriu) în salariul de funcție s-a ajuns în situația în care angajații M.A.I care au avut la data de 01.02.2017 salariul de funcție calculat la salariul minim pe economie de 1450 lei, ridicat artificial prin programul de salarizare M.A.I.S.A.L.(al Ministerului Afacerilor Interne) în momentul în care s-a mărit salariul de funcție cu 10% prin OG 9/2017, a ajuns în situația să primească efectiv sume între 7 lei și 15 lei, majorare la salariul de funcție. Astfel, s-a ajuns la o situație absurdă în care un polițist debutant, încadrat la 01.02.2017 să beneficieze de un salariu de funcție de 1450 lei, așa cum spune HG 1/2017, fără sporuri și alte adaosuri, în vreme ce un polițist cu vechime de 10-11 are același salariu de funcție de 1450 lei, pentru ca angajatorul cuprinde în salariul de funcție a acestuia și sumele compensatorii cu caracter tranzitoriu (spor de dispozitiv, spor de confidențialitate, spor de pericol deosebit, salariu de merit). În acest sens, programul de salarizare M.A.I.S.A.L. a fost modificat să urce până la 1450 lei, cu ajutorul „sumelor compensatorii cu caracter tranzitoriu” pe care H.G nr. 1/2017 interzice să fie luate în considerare la stabilirea diferenței între salariul de funcție stabilită conform actelor normative în vigoare (coeficient de ierarhizare x valoarea de referință) și salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată). Având în vedere aspectele mai sus enunțate, din analiza textelor legale, în materia salarizării prin raportate la stabilirea salariului minim de bază, garantat în plată, nu rezultă existența vreunei excepții, cu privire la categoria profesională a funcționarilor publici cu statut special: polițiștii. Principiile generale de drept stabilesc cadrul general de aplicare și interpretare a legii civile, sui generis, astfel: ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, adică: unde legea nu distinge, nici personal nu trebuie să distingem); actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat, adică: legea trebuie interpretată în sensul producerii efectelor

ei, și nu în sensul neaplicării ei. Prin neacordarea în totalitate a acestor drepturi se încalcă art. 53 din Constituția României, privind cazurile în care se poate restrânge exercițiul unui drept, cât și reglementările art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la CEDO. De altfel, Legea nr. 153/2017, învederează că art. 8 are la bază: b) principiul nediscriminării, în sensul eliminării oricăror forme de discriminare și instituirii unui tratament egal cu privire la personalul din sectorul bugetar care prestează aceeași activitate și are aceeași vechime în muncă și în funcție. În concluzie, solicită admiterea în totalitate a în totalitate a cererii de chemare în judecată, formulată, cu privire la:

- obligarea pârâtului să se conformeze prevederilor H.G. 1/2007, în sensul acordării, de la 01.02.2017, a salariului minim brut pe țară în cuantum de 1450 lei, fără sporuri și alte adaosuri incluse în acesta;

- echivalarea salariului de funcție fără sporuri și alte adaosuri cu salariul minim brut pe țară avut în vedere de HG 1/2017, prin analiza comparativă, conform directivelor Direcției General Financiare din cadrul Ministerului Afacerilor Interne;

- obligarea pârâtului, ca începând cu data de 01.02.2017, să calculeze salariului lunar, luând în considerare salariul de funcție de 1450 lei, fără sporuri și alte adaosuri incluse în acesta;

- obligarea pârâtului, ca începând cu data de 01.02.2017, la calcularea salariului lunar, având în vedere salariul de funcție de 1450 lei, fără sporuri și adaosuri incluse în acesta, conform HG nr. 1/2017 și ulterior aplicarea sporurilor procentuale aferente.

- recunoașterea calității de creditor față de pârât și obligarea acestuia la plata diferențelor de drepturi salariale dintre sumele primite de reclamant și sumele rezultate în urma recalculării, începând cu data de 01.02.2017 și până la data trecerii în rezervă 03.09.2017 la care se adaugă daunele compensatorii sub forma ratei inflației la data plății efective, precum și daunele moratorii sub forma dobânzii legale penalizatoare, conform dispozițiilor art. 1-3 din Ordonanța Guvernului nr. 13/2011, începând cu data de 01.02.2017 și până la data plății efective;

- obligarea pârâtului ca în urma hotărârii pronunțate să comunice veniturile salariale a lunilor alese Casei de Pensii din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, în vederea recalculării pensiei.

Cererea de recurs este întemeiată pe prevederile art 192. art. 193. art. 194. 282 din Codul de procedură civilă, HG 1/2017, OUG 1/2010, Legea Cadru nr. 284/2010, Legea 330/2009, Legea nr. 153/2017, HG 8/2008, OG 38/2003 și Legea nr. 554/2004.

În dovedire, înțelege să se folosească de înscrisurile anexate prezentei cereri, respectiv plângere prealabilă adresată IPJ, hotărârea nr. 1011/2020 din 09.09.2020 – Contencios administrativ și fiscal - litigiu privind funcționarii publici statutari Curtea de Apel Cluj - Secția a III - a contencios administrativ și fiscal.

Prin întâmpinarea depusă la dosarul cauzei la data de 3.11.2020, pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean, făcând trimitere la art. 4 alin. (2) și (3) din Anexa VII la Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, subliniază că în prezent, legea salarizării folosește următoarele expresii referitoare la salariu: - salariu de baza (personal bugetar altul decât polițiștii și militarii) – salariul funcției de baza (aplicabil polițiștilor) - salariul de funcție (aplicabil polițiștilor). Din analiza cererii de chemare în judecată, înțelege că reclamantii fac confuzie între „salariul pentru funcția îndeplinită” prevăzut la art. 2 din Ordonanța Guvernului nr. 38/2003 privind salarizarea și alte drepturi ale polițiștilor (forma în vigoare la 31.12.2009 la care fac referire și reclamantii), „salariul funcției de bază/salariul de funcție” ce se prevede la alin. 4 alin. (2) și (3) din anexa nr. VII la Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, și „salariul de funcție” reglementat la art. 4 alin. (2) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare. Salariul funcției de bază este compus din salariul de funcție (salariul de funcție din 2009 și sumele compensatorii), salariul de grad, gradații de

vechime, indemnizația de conducere. Sporurile se calculează la salariul funcției de baza sau la salariu de funcție, după caz. Subliniază faptul că salariul de funcție, așa cum apare în fluturașul de salariu, este compus din salariul de funcție din 2009 și sume compensatorii tranzitorii, în echivalentul sporurilor dispărute din lege. De asemenea, trebuie făcută precizarea că suma compensatorie tranzitorie este o sumă a unor drepturi care nu se mai regăsesc în actualul sistem de salarizare și nu mai au valoarea juridică de sporuri sau adaosuri. Salariile de funcție ale polițiștilor aflate în plată începând cu data de 01.01.2010 se determină în valori absolute pe baza preluării, în condițiile legii, a unor valori/cuquantumuri diferite mai ales ale drepturilor salariale abrogate de legislația în vigoare, utilizându-se principiul legal de asigurare a salarizării la nivel similar aflat în plată, neexistând în prezent componente distincte ale salariilor de funcție, valorile absolute respective fiind cele utilizate în comparația cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Adaugă faptul că noțiunea de salariu de funcție nu se regăsea în cuprinsul Ordonanței Guvernului nr. 38/2003, fiind una instituită după data de 01.01.2011, astfel că încercarea de coroborare a prevederilor O.G. nr. 38/2003 cu cele ale Legii-cadru nr. 284/2010 este una nefundamentată, ținând cont chiar de faptul că prevederile O.G. nr. 38/2003 care reglementau noțiuni de salarizare pentru polițiști au fost abrogate în mod expres la 01.01.2010 prin art. 48 alin. (1) pct. 9 din Legea-cadru nr. 330/2009, lege-cadru care la rândul ei a fost abrogată prin art. 39 lit. w) din Legea-cadru nr. 284/2010. Începând 01.01.2010 prin Legea-cadru nr. 330/2009 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice au fost adoptate principiile unui nou sistem de salarizare, stabilindu-se caracterul unitar al acestui sistem, transformarea salariilor, a soldelor sau a indemnizațiilor lunare de încadrare în principalul element al câștigului salarial, sens în care face referire la prevederile pct. 2 din Secțiunea a 2 - a Expunerii de motive aferentă Legii-cadru nr. 330/2009. După cum se observă, ținând cont și de prevederile art. 7 și art. 30 alin. (5) din Legea-nr. 330/2009, legiuitorul a instituit în mod clar un nou sistem de salarizare, începând cu 01.01.2010, care se baza pe faptul că noile elemente de încadrare pe funcție principalele componente ale câștigurilor salariale, prin preluarea în aceste valorilor/cuquantumurilor unor sporuri și indemnizații abrogate prin nou legislație, după caz, legii. Totodată, reiese faptul că legiuitorul a stabilit că valorile acestor noi elemente de încadrare majorează în perioada de aplicare etapizată a legii-cadru până când ar fi atinse valorile rezultate din multiplicarea valorii coeficientului 1.00 cu coeficientul de ierarhizare aferent funcției. Făcând referire la prevederile art. 30 alin. (5) din Legea-cadru nr. 330/2009 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, subliniază că reîncadrarea personalului bugetar la data de 1 ianuarie s-a realizat luând în calcul cuantumul salariului la care era îndreptățit acest personal la nivelul lunii decembrie 2009. De altfel, ținând cont de prevederile art. 4 alin. (2) și (3) din anexa nr. IV și pct. I din Nota la anexa nr. IV/IA la Legea-cadru nr. 330/2009, legiuitorul a schimbat în mod semnificativ principalul element al câștigului salarial, care va fi reprezentat de salariul funcției de bază, diferit atât ca noțiune față de salariul de bază cât și la modalitatea de compunere a acestuia. Ținând cont de prevederile art. 30 alin. (5) din Legea-cadru nr. 330/2009 coroborate cu cele ale art. 7 din aceeași lege-cadru, cuantumul salariului funcției de bază era determinat în valoare absolută, ca sumă, a valorilor unor elemente salariale corespunzătoare funcțiilor din luna decembrie 2009, care nu mai erau prevăzute de legislația-cadru în vigoare după 01.01.2010, inclusiv valoarea salariului pentru funcția îndeplinită. Precizează că, în conformitate cu art. 48 alin. (1) pct. 9 din Legea-cadru nr. 330/2009, la data de 01.01.2010 se abrogă Ordonanța Guvernului nr. 38/2003 privind salarizarea și alte drepturi ale polițiștilor, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 65 din 2 februarie 2003, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 353/2003, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția art. 1, 25, 29 alin. (2) și (3), art. 37, 38, 52, 55-58, pct. I al notei la anexa nr. 1, pct. 3 al anexei nr. 4, pct. 2 și 3 ale anexei nr. 5. Valoarea absolută a noului element salarial al polițiștilor, respectiv valoarea salariului funcției de bază, prelua valoarea/cuquantumul salariului pentru funcția îndeplinită prevăzută la 31.12.2009

(calculat până la acea dată prin raportare la valoarea de referință sectorială prevăzută la acea dată - 197,3387), valorile/cuquanturile salariului de merit, sporului pentru misiune permanentă, sporului pentru păstrarea confidențialității în legătură cu informațiile clasificate, sporului de fidelitate, sporului pentru condiții de pericol deosebit (elemente salariale abrogate) și, după caz, valorile/cuquanturile altor elemente salariale în plată la 31.12.2009, valoarea rezultată fiind una absolută care nu mai era determinată prin utilizarea vreunei valori de referință sectorială. Face precizarea că valoarea salariului funcției de bază determinat potrivit prevederilor Legii-cadru nr. 330/2009 și ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 1/2010 era cea care se compara cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Corespondența salariului funcției de bază al polițiștilor cu salariul de bază al personalului civil este confirmată de prevederile anexei nr. IV la Legea-cadru nr. 330/2009 (ex.: art. 17 alin. (1) din anexă – „personalul militar în activitate, polițiștii și funcționarii publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare, precum și personalul civil care execută, în domenii specifice, lucrări de excepție și misiuni speciale, apreciate ca atare de către conducătorii acestora, beneficiază de o primă lunară de excepție sau de misiune specială de până la 50% din solda funcției de bază/salariul funcției de bază, respectiv salariul de bază), fiind astfel clar faptul că legiuitorul a stabilit că valorile acestor elemente salariale distincte sunt cele la care se raportează nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată. Așa cum a arătat, pentru polițiști (de fapt pentru tot personalul din sistemul de apărare, ordine publică și securitate națională) nu s-a păstrat/menținut o valoare de referință sectorială pe baza căreia să se determine elementele salariale reglementate de Legea-cadru nr. 330/2009, ci a fost instituită o preluare a unor valori/cuquanturi ale unor componente salariale aflate în plată la 31.12.2009, majoritatea abrogate de noua legislație, care, prin însumare, au stabilit valoarea absolută/cuquantumul brut al noilor elemente de încadrare reglementate după 01.01.2010 - salariul funcției de bază/solda de funcției de bază. Începând cu data de 01.01.2011, prin Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice se aduc modificări în ceea ce privește strict terminologia elementelor salariale ale polițiștilor, iar, potrivit art. 7 alin. (1) din legea-cadru, „aplicarea prevederilor prezentei legi se realizează etapizat, prin modificarea succesivă, după caz, a salariilor de bază, soldelor funcțiilor de bază/salariilor funcțiilor de bază și a indemnizațiilor lunare de încadrare, prin legi speciale anuale de aplicare”. Astfel, în conformitate cu prevederile art. 4 din anexa nr. VII la Legea-cadru nr. 284/2010, principalul element al câștigului salarial (ca funcționalitate), se schimbă, ca terminologie din salariul funcției de bază în salariul de funcție, care potrivit legii-cadru [n.n. - art. 9 alin.(2): „sistemul de salarizare cuprinde salariile de bază, soldele/salariile de funcție și indemnizațiile lunare de încadrare, sporurile, premiile, stimulentele și alte drepturi în bani și în natură, corespunzătoare fiecărei categorii de personal din sectorul bugetar”; art. 10 alin. (1); art. 11 alin. (1); art. 13 alin. (1)] devine corespondent, al salariului de bază, sau al indemnizației de încadrare prevăzute pentru celelalte familii ocupaționale. Totodată, după ce a stabilit că salariul de funcție instituit începând 01.01.2011 (vezi art. 4 alin. (2) și (3) din anexa nr. VII la Legea-cadru nr. 284/2010) preia nivelul salarial al salariului funcției de bază astfel cum a fost acordat personalului plătit din fonduri publice pentru luna octombrie 2010 la care s-a adăugat și suma compensatorie cu caracter tranzitoriu (art. 1 din Legea nr. 285/2010), legiuitorul reglementează faptul că „în anul 2011, pentru personalul nou-încadrat pe funcții, pentru personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, precum și pentru personalul promovat în funcții sau în grade/trepte, salarizarea se face la nivelul de salarizare în plată pentru funcțiile similare din instituția/autoritatea publică în care acesta este încadrat” (art.2 din Legea nr. 285/2010), în condițiile în care „în anul 2011 nu se aplică valoarea de referință și coeficienții de ierarhizare corespunzători claselor de salarizare prevăzuți în anexele la Legea-cadru privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, denumită în continuare lege-cadru”. În consecință, în anul 2011, valoarea salariului de funcție (noul element salarial de încadrare

reglementat de Legea-cadru nr. 284/2010) se determina prin preluarea valorii salariului funcției de bază în plată în anul 2010, ținând cont de prevederile art. I din Legea nr.285/2010, tot în aplicarea principiului legal de salarizare etapizată, fapt pentru care valoarea de referință sectorială prevăzută la 31.12.2009 pentru polițiști nu a fost vreodată reglementată ca fiind una aplicabilă începând cu anul respectiv. Mai departe, prin Legea nr. 283/2011 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 80/2010 pentru completarea art. II din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 37/2008 privind reglementarea unor măsuri financiare în domeniul bugetar, s-a prevăzut introducerea în Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2010 a art. II art. 1, care a prevăzut că, în anul 2012, cuantumul brut al drepturilor salariale (inclusiv al salariului funcției de bază/salariului de funcție) se menține la același nivel cu cel ce se acordă personalului plătit din fondurile publice pentru luna decembrie 2011. Aceeași soluție legislativă de preluare a valorilor/cuantumurilor drepturilor salariale din anul precedent se regăsește în fiecare din legile speciale anuale de aplicare etapizată a Legii-cadru nr.284/2010, până la 30.06.2017, conform art. 1 de la pct. 2 din articolul unic al Legii nr. 283/2011 art. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 84/2012, art. 1 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 103/2013, art. 1 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014, art. 1 alin.(1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015, art. 1 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016 și art. 1 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017. Ținând cont și de punctele de vedere ale Ministerului Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice referitoare la modalitatea de aplicare a legislației privind salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, emise în perioada februarie - iunie 2015, la nivelul Ministerului Afacerilor Interne s-au dispus măsuri pentru aplicarea corespunzătoare a prevederilor Hotărârii Guvernului nr. 1091/2014 și ale Hotărârii Guvernului nr. 1017/2015, care s-a realizat ca urmare a analizei comparative a nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată față de cuantumul soldei de funcție a personalului militar, respectiv față de cuantumul salariului de funcție al polițiștilor. Conform art. 1 din Hotărâre Guvernului nr. 1.091/2014 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată; „1) începând cu data de 1 ianuarie 2015, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 975 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168,667 de ore în medie pe lună în anul 2015, reprezentând 5,781 lei/oră.” Conform art. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 1.017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată: „începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră.” Făcând trimitere la dispozițiile art. 1 alin. (1) și (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016 privind unele măsuri pentru salarizarea personalului plătit din fonduri publice, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetare, subliniază că, în motivarea, legiuitorul prezintă elementele de fapt și de drept ale situației extraordinare ce impune recurgerea la această cale de reglementare. Având în vedere că Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016 a fost adoptată și pentru reglementarea salarizării personalului plătit din fonduri publice începând cu 1 ianuarie 2017, respectiv pentru perioada 1 ianuarie - 28 februarie, rezultă că, din punct de vedere temporal, legiuitorul (Guvernul României) a stabilit că politicile salariale să aibă o activitate limitată în timp, stabilind în mod expres menținerea impactului financiar pentru măsurile de salarizare la un nivel cunoscut și sustenabil. Conform art. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 1 /2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată „începând cu data de 1 februarie 2017, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1.450 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,00 ore, în medie, pe lună, în anul 2017, reprezentând 8,735 lei/oră.” Din analiza Notei de fundamentare întocmite pentru Hotărârea Guvernului nr. 1/2017 (prin raportare la sumele aferente impactului intenției de legiferare la nivelul sistemului bugetar, dar și la modelul de

calcul al impactului menținut din hotărârile de Guvern anterioare, reiese faptul că legiuitorul nu a avut în vedere decât o majorare cu 200 de lei a nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și nu a reglementat vreo modificare a modalității de salarizare stabilită pentru personalul bugetar în legislația-cadru de salarizare și în măsurile fiscal-bugetare aprobate prin lege. Ținând cont de normele de tehnică legislativă pentru elaborarea unor acte normative, prin hotărâri de Guvern nu se pot aduce modificări ale modalității de salarizare a personalului bugetar adoptată la nivel de lege, caz în care este clar faptul că prin Hotărârea Guvernului nr. 1/2017 nu s-a reglementat aplicarea nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prin eliminarea unor cantumuri salariale cuprinse în valorile absolute ale salariilor de bază/soldelor de funcție/salariilor de funcție aflate în plată conform nivelului de salarizare stabilit prin legislația-cadru de salarizare în vigoare în perioada 2010-2017, pe baza reconstrucției salariale. Intenția legiuitorului, vis-a-vis de faptul că aplicarea prevederilor referitoare la nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată se realizează ca urmare a analizei comparative a acestui nivel cu salariile de bază/soldele de funcție/salariile de funcție (în valori absolute) aflate în plată potrivit legislației-cadru de salarizare, se regăsește și la art. 7 alin. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 90/2017 privind unele măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, cu modificările și completările ulterioare. Astfel, dacă s-ar proceda la acordarea nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prin comparație doar cu un cantum din cele cuprinse în salariul de funcție actual (respectiv cu cel reținut de reclamanți în mod eronat ca fiind salariul de funcție, el reprezentând în fapt și în drept cantumul unui element abrogat de legislația-cadru - salariul pentru funcția îndeplinită prevăzut de legislația în vigoare la data de 31.12.2009 și acordat în baza principiului de salarizare în plată pentru funcțiile similare), eliminându-se din comparație cantumurile elementelor introduse de Legea-cadru nr. 330/2009 în coeficienții de ierarhizare minimi și maximi corespunzători salariilor de funcție (cantumul salariului de merit, sporului de misiune permanentă, sporului pentru păstrarea confidențialității în legătură cu informațiile clasificate și al sporului de fidelitate) sau a elementelor care au fost abrogate/înlocuite de legislația-cadru și au fost acordate ca sume compensatorii tranzitorii, atunci rezultatul comparației ar încălca cel puțin prevederile art. 7 alin. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 90/2017. Spre exemplu, salariul de funcție actual ca urmare a aplicării legislației-cadru de salarizare la nivelul anului 2017 era de 3.000 de lei, în care se regăsește, pe baza principiului aplicării nivelului de salarizare în plată pentru funcțiile similare (n.n. - vezi art. 3 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016) cantumul salariului pentru funcția îndeplinită de 543 de lei (la 31.12.2009). Potrivit susținerilor eronate promovate de sindicatul respectiv, cantumul de 543 de lei din salariul de funcție actual trebuie înlocuit cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de 1.450 lei, fapt care va genera, în primul rând, dublarea sau triplarea practic a nivelului salarial avut în vedere de legiuitor pentru anul 2017. Începând cu luna februarie 2017 prin publicarea art. 4 al O.U.G. 9/2017 privind unele măsuri bugetare în anul 2017, prorogarea unor termene, precum și modificarea și completarea unor acte normative, s-au respectat prevederile raportării valorii financiare a salariului de funcție/ de bază al polițiștilor la cantumul salariului minim pe economie în sensul de a nu achita drepturi sub această valoare. Astfel, înaintând cu raționamentul reclamanților, dacă o persoană ar beneficia de drepturile stabilite în anul 2017 conform celor solicitate, la 1 ianuarie 2018, cantumul salariului pentru funcția îndeplinită de 543 de lei (la 31.12.2009) se înlocuiește cu suma de 1.450 sau 1.900 de lei (n.n. - vezi Hotărârea Guvernului nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată) generând astfel o nouă valoare a salariului de funcție actual (dublă sau triplă față de cea vizată de legiuitor pentru anul 2018), la care se aplică majorarea de 25% prevăzută de art. 38 alin. (3) din Legea-cadru nr. 153/2017, și valoarea astfel rezultată pentru salariul de funcție actual ar trebui să fie comparată tot cu 1.900 de lei, acest fapt contravine legilor-cadru, legilor sau ordonanțelor de urgență ale

Guvernului adoptate în materia salarizării. Potrivit art. 1 din Hotărârea, Guvernului nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată „începând cu data de 1 ianuarie 2018, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, sumă stabilită în bani care nu include sporuri și alte adaosuri, se stabilește la 1.900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 166,666 ore, în medie, pe lună, în anul 2018, reprezentând 11,40 lei/oră”. Susținerile reclamantilor sunt inadmisibile, fiind în contradicție cu intenția legiuitorului, care prin stabilirea unui nivel de 1.450 lei /1.900 lei pentru salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată urmărește obținerea unui impact social important, asigurând creșterea nivelului de trai și reducerea decalajelor sociale dar care, prin solicitările reclamantilor, generează în schimb o creștere salarială substanțială cu impact bugetar deosebit, care nu a fost și nu este prevăzută de legislația-cadru de salarizare. În aceste condiții, raționamentul corect al aplicării art. 7 alin (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 90/2017, conform căruia salariul de funcție actual determinat în conformitate cu legislația-cadru de salarizare în perioada 2010-2017, prin reconstrucție salarială, ca valoare absolută a unor cuantumuri salariale introduse de lege în acest salariu de funcție, se majorează cu 5% la 1 ianuarie 2018 și ulterior se compară suma salariului de funcție majorat cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, este valabil nu doar în anul 2018, ci a guvernat și în perioada 2010-2017. Menționează că, în situația în care nu s-ar ține cont de politicile salariale instituite de legiuitor după 01.01.2010 în ceea ce privește reconstrucția salariului de funcție actual, iar nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată ar fi comparat doar cu un singur element din calitatea celor care în prezent sunt utilizate la reconstrucția salariului de funcție, rezultatul salarial ar încălca toate principiile și criteriile legale pentru care se suportă nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, inclusiv pe cele stabilite de sistemul de salarizare, conform cărora drepturile de natură salarială se stabilesc numai prin norme juridice de forță legii. În altă ordine de idei, majorările salariale prevăzute de Legea nr. 152/2017 se determinau la un quantum al salariului de bază/soldei de funcție/ salariului de funcție de cel puțin 1.450 lei, iar suma astfel rezultată se adăuga la cuantumul salariului de bază/soldei de funcție/salariului de funcție. În speță, dacă vorbim de un quantum al salariului de bază/soldei de funcție/salariului de funcție de 1.450 lei, 10% majorare reprezenta suma de 145 lei, iar 15% majorare reprezenta suma de 218 lei, sume care se adăugau la cuantumul de 1.450 lei, rezultând valori ale salariilor de funcție de 1.595 lei și ale soldelor de funcție/salariilor de bază de 1.668 lei. În condițiile în care art. 38 alin. (3) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017 prevede că „începând cu data de 1 ianuarie 2018 se acordă următoarele creșteri salariale: a) cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/ salariilor de funcție, (...) se majorează cu 25% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2017, fără a depăși limita prevăzută la art. 25, în măsura în care personalul respectiv își desfășoară activitatea în aceleași condiții, este clar că majorarea de 25% aplicată potrivit prevederilor respective generează la nivelul sistemului de apărare, ordine publică și securitate națională, un quantum minim brut al salariilor de funcție de 1,994 lei (1.595x1,25) și un quantum minim brut al salariilor de bază/soldelor de funcție de 2.085 lei (1.668x1,25), astfel că nu identifică personal care la 1 ianuarie 2018 să facă obiectul aplicării Hotărârii Guvernului nr.846/2017 în care salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.900 lei. Aduce în atenție faptul că prin adresa nr. 3008/LOV/2018 Ministerul Muncii și Justiției Sociale a retransmis clarificări în acest sens în sprijinul formulării și susținerii apărărilor instituției în litigiile având ca obiect interpretarea și aplicarea legislației-cadru de salarizare. Aceste clarificări pot fi utilizate în toate situațiile în care se identifică acțiuni similare în instanță. Reconstrucția salarială a salariilor/soldelor de funcție în perioada 2010-2017, prin preluarea unor elemente salariale în valori absolute valabile în luna decembrie 2009, a fost reglementată în cazul tuturor categoriilor de personal bugetar și a făcut obiectul nenumăratelor cauze aflate atât pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție cât și pe rolul Curții Constituționale. Din analiza Notei de fundamentare întocmite pentru Hotărârea Guvernului nr. 1/2017, respectiv

a Impactului financiar asupra bugetului general consolidat, atât pe termen scurt, pentru anul curent, cât și pe termen lung (pe 5 ani), prin raportare la sumele aferente impactului intenției de legiferare la nivelul sistemului bugetar, dar și la modelul de calcul al impactului menținut din hotărârile de Guvern anterioare, reiese faptul că legiuitorul nu a avut în vedere decât o majorare cu 200 de lei a nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată și nu a reglementat vreo modificare a modalității de salarizare stabilită pentru personalul bugetar în legislația-cadru de salarizare și în măsurile fiscal-bugetare aprobate prin lege. Ținând cont de normele de tehnică legislativă pentru elaborarea unor acte normative, prin hotărâri de Guvern nu se pot aduce modificări ale modalității de salarizare a personalului bugetar adoptată la nivel de lege, caz în care este clar faptul că prin Hotărârea Guvernului nr. 1/2017 nu s-a reglementat aplicarea nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prin eliminarea unor cuantumuri salariale cuprinse în valorile absolute ale salariilor de bază/soldelor de funcție/salariilor de funcție aflate în plată conform nivelului de salarizare stabilit prin legislația-cadru de salarizare în vigoare în perioada 2010-2017, pe baza reconstrucției salariale. În context, atrage atenția asupra faptului că Ministerul Muncii și Justiției Sociale a precizat prin avizul nr. 800/LOV/2017 că, pentru comparația cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, în conținutul legilor anuale privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în perioada 2010-2017, „nu se regăsesc reglementări care să prevadă posibilitatea eliminării din salariul de bază, respectiv din solda funcției de bază/solda de funcție/salariul funcției de bază/ salariul de funcție a unor elemente care au fost cuprinse potrivit legii în acestea, dacă personalul își desfășoară activitatea în aceleași condiții”. Ca atare, potrivit avizului Ministerului Muncii și Justiției Sociale, „nu se impune eliminarea din solda funcției de bază/solda de funcție/salariul funcției de bază/salariul de funcție a cuantumurilor sporurilor, indemnizațiilor și primelor, ori a sumelor compensatorii cu caracter tranzitoriu, astfel cum au fost reglementate potrivit legii, întrucât potrivit art. 3 lit. b) din Legea-cadru nr. 284/2010, drepturile de natură salarială se stabilesc numai prin norme juridice de forță legii, și nu prin hotărâri de Guvern”. Precizează că avizul Ministerului Muncii și Justiției Sociale a fost solicitat în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (2) lit. 1) pct. 2 și 6 din Hotărârea Guvernului nr. 12/2017 privind organizarea și funcționarea Ministerului Muncii și Justiției Sociale, conform căreia acest minister „elaborează și promovează pachetul de legi speciale anuale de implementare a Legii-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, în vederea asigurării modificării succesive a salariilor de bază, soldelor funcțiilor de bază/salariilor funcțiilor de bază și a indemnizațiilor lunare de încadrare, în scopul aplicării etapizate a acesteia” și „elaborează metodologia de calcul și propune nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată”. Intenția legiuitorului, vis-a-vis de faptul că aplicarea prevederilor referitoare la nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată se realizează ca urmare a analizei comparative a acestui nivel cu salariile de bază/soldele de funcție/salariile de funcție (în valori absolute) aflate în plată potrivit legislației cadru de salarizare, se regăsește și la art. 7 alin (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 90/2017 privind unele măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene, cu modificările și completările ulterioare, unde se prevede că „pentru personalul plătit din fonduri publice, cuantumul salariului de bază/soldei de funcție/salariului de funcție se stabilește în conformitate cu prevederile art. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, după aplicarea procentului de majorare de 25% prevăzut la art. 38 alin. (3) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice”. Astfel, dacă s-ar ține cont de solicitarea reclamantei și s-ar proceda la acordarea nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată prin comparație doar cu un cuantum din cele cuprinse în salariul de funcție actual (respectiv cu cel reținut de reclamant în mod eronat ca fiind salariul de funcție, el reprezentând în fapt și în drept cuantumul unui element abrogat

de legislația-cadru - salariul pentru funcția îndeplinită prevăzut de legislația în vigoare la data de 31.12.2009 și acordat în baza principiului de salarizare în plată pentru funcțiile similare), eliminându-se din comparație quantumurile elementelor introduse de Legea-cadru nr. 330/2009 în coeficienții de ierarhizare minimi și maximi corespunzători salariilor de funcție (quantumul salariului de merit, sporului de misiune permanentă, sporului pentru păstrarea confidențialității în legătură cu informațiile clasificate și al sporului de fidelitate) sau a elementelor care au fost abrogate/înlocuite de legislația-cadru și au fost acordate ca sume compensatorii tranzitorii, atunci rezultatul comparației ar încălca cel puțin prevederile art.7 alin. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 90/2017. Spre exemplu, salariul de funcție actual ca urmare a aplicării legislației-cadru de salarizare la nivelul anului 2017 era de 3.000 de lei, în care se regăsește, pe baza principiului aplicării nivelului de salarizare în plată pentru funcțiile similare (art. 3 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016) quantumul salariului pentru funcția îndeplinită de 543 de lei (la 31.12.2009). Potrivit susținerilor eronate ale reclamantilor, quantumul de 543 de lei din salariul de funcție actual trebuie înlocuit cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de 1.450 lei, fapt care va genera, în primul rând, dublarea sau triplarea practic a nivelului salarial avut în vedere de legiuitor pentru anul 2017. Astfel, înaintând cu raționamentul reclamantilor, dacă o persoană ar beneficia de drepturile stabilite în anul 2017 conform solicitării reclamantilor, la 1 ianuarie 2018, quantumul salariului pentru funcția îndeplinită de 543 de lei (la 31.12.2009) se înlocuiește cu suma de 1.450 sau 1.900 de lei (n.n. - vezi Hotărârea Guvernului nr. 846/2017 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată) generând astfel o nouă valoare a salariului de funcție actual (dublă sau triplă față de cea vizată de legiuitor pentru anul 2018), la care se aplică majorarea de 25% prevăzută de art. 38 alin. (3) din Legea-cadru nr. 153/2017, și valoarea astfel rezultată pentru salariul de funcție actual ar trebui să fie comparată tot cu 1.900 de lei, acest fapt contravine legilor-cadru, legilor sau ordonanțelor de urgență ale Guvernului, adoptate în materia salarizării. În aceste condiții, raționamentul corect al aplicării art. 7 alin (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.90/2017, conform căruia salariul de funcție actual determinat în conformitate cu legislația-cadru de salarizare în perioada 2010-2017, prin reconstrucție salarială, ca valoare absolută a unor quantumuri salariale introduse de lege în acest salariu de funcție, se majorează cu 25% la 1 ianuarie 2018 și ulterior se compară suma salariului de funcție majorat cu nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, este unul valabil nu doar în anul 2018, ci a guvernat și în perioada 2010-2017. Menționează că, în situația în care nu s-ar ține cont de politicile salariale instituite de legiuitor după 01.01.2010 în ceea ce privește reconstrucția salariului de funcție actual, iar nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată ar fi comparat doar cu un singur element din totalitatea celor care în prezent sunt utilizate la reconstrucția salariului de funcție, rezultatul salarial ar încălca toate principiile și criteriile legale pentru care se suportă nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, inclusiv pe cele stabilite de sistemul de salarizare, conform cărora drepturile de natură salarială se stabilesc numai prin norme juridice de forță legii. În altă ordine de idei, majorările salariale prevăzute de Legea nr. 152/2017 se determinau la un quantum al salariului de bază/soldei de funcție/salariului de funcție de cel puțin 1.450 lei, iar suma astfel rezultată se adăuga la quantumul salariului de bază/soldei de funcție/salariului de funcție. În speță, dacă vorbim de un quantum al salariului de bază/soldei de funcție/salariului de funcție de 1.450 lei, 10% majorare reprezenta suma de 145 lei, iar 15% majorare reprezenta suma de 218 lei, sume care se adăugau la quantumul de 1.450 lei, rezultând valori ale salariilor de funcție de 1.595 lei și ale soldelor de funcție / salariilor de bază de 1.668 lei. În condițiile în care art. 38 alin. (3) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017 prevede că „începând cu data de 1 ianuarie 2018 se acordă următoarele creșteri salariale: a) quantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, (...) se majorează cu 25% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2017, fără a depăși limita prevăzută la art. 25, în măsura în care personalul respectiv

își desfășoară activitatea în aceleași condiții”, este clar că majorarea de 25% aplicată potrivit prevederilor respective generează la nivelul sistemului de apărare, ordine publică și securitate națională, un quantum minim brut al salariilor de funcție de 1.994 lei (1.595x1,25) și un quantum minim brut al salariilor de bază/soldelor de funcție de 2.085 lei (1.668x1,25), astfel că nu identifică personal care la 1 ianuarie 2018 să facă obiectul aplicării Hotărârii Guvernului nr. 846/2017 în care salariul de bază minim, brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.900 lei. Cu privire la stabilirea coeficientului de referință, subliniază că valoarea financiară a coeficientului de referință a salariului pentru funcția îndeplinită este stabilită prin trimitere la prevederile art. 2, art. 3 și art. 42 din O.G. nr. 38/2003 privind salarizarea și alte drepturi ale polițiștilor, învederând că ultima valoare de referință sectorială folosită este de 197,3387 lei. Suplimentar, subliniază că prin art. 4 al Legii nr. 285/2010 privind salarizarea în anul 2011 a personalului plătit din fonduri publice, se stabilește valoarea de referință de 600 lei [alin. (1)], se dispune reîncadrarea, începând cu 1 ianuarie 2011, pe clase de salarizare, pe noile funcții, gradații și grade prevăzute de Legea-cadru [alin. (3)], dar se prevede că, în anul 2011, nu se aplică valoarea de referință și coeficienții de ierarhizare corespunzători claselor de salarizare prevăzuți în anexele la Legea-cadru privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice [alin. (2)]. Dispoziții similare se regăsesc și în legile anuale de salarizare ulterioare. Așadar, este evident că, față de cadrul legislativ adoptat ulterior intrării în vigoare a Legii-cadru nr. 284/2010, trebuie făcută distincție între reîncadrare, care se face potrivit legii-cadru de salarizare, ale cărei anexe nu se aplică, și plata efectivă a drepturilor salariale.

Pe cale de consecință, solicită respingerea recursului ca neîntemeiat și menținerea sentinței atacate ca fiind legală și temeinică, avându-se în vedere și apărările formulate în fața instanței de fond.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, Curtea reține următoarele:

Recurentul – reclamant a criticat sentința Tribunalului Suceava, arătând că instanța de fond a soluționat în mod greșit cauza, făcând aplicarea greșită a normelor de drept material. Astfel, arată recurentul, prima instanță nu a apreciat corect diferența între salariu de funcție – coeficient ierarhizare, salariu funcție, salariu de bază. Arată că principala problemă a cauzei constă în echivalarea salariului de funcție al fiecărui reclamant cu salariul de bază minim brut stabilit prin HG-urile edictate de legiuitor. Salariul lunar al polițistului se compune din salariul funcției de bază (compus din salariul de funcție, salariul gradului profesional deținut, gradații și, după caz, salariul de comandă), indemnizații, compensații, sporuri, prime, premii și alte drepturi salariale; salariul de funcție se obține prin înmulțirea coeficientului de ierarhizare al funcției și valoarea de referință sectorială. Arată că legislația de după 2009 a presupus reîncadrarea personalului conform formulei noi, dar aceasta este distinctă de acordarea efectivă a drepturilor care se face ținând cont de quantumul brut al salariilor avute anterior, deci aceasta trebuie să însemne corelarea constantă a salariului de bază cu toate HG-urile edictate în materia salariului minim brut pe țară. De asemeni, instanța nu a avut în vedere principiul discriminării invocat.

Analizând criticile formulate, Curtea apreciază că acestea nu sunt întemeiate.

Astfel, prima instanță a reținut în mod corect că noțiunea de *salariu de funcție*, în înțelesul, componența și modalitatea de calcul reglementate de Legea-cadru nr. 284/2010 și Legea-cadru nr. 153/2017 depinde de abordările legislative anterioare cu caracter succesiv asupra salarizărilor polițiștilor, și că analiza coroborată a acestora conduce la concluzia că raportarea quantumului salariului de funcție la salariul minim pe economie nu se poate face cu ignorarea sporurilor care prin Legea nr. 330/2009 și Legea nr. 284/2010, au fost incluse în salariul funcției de bază, respectiv în salariul de funcție, întrucât aceste adaosuri și-au pierdut în acest fel individualitatea, făcând parte din salariul de funcție, în accepțiunea actuală a acestui drept.

În acest sens, *salariul de funcție*, noțiune reglementată distinct pentru prima dată prin Legea-cadru nr. 284/2010 și ulterior prin Legea-cadru nr. 153/2017, corespunde noțiunilor de *salariu pentru funcția îndeplinită* reglementată prin O.G. nr. 38/2003 și *salariul funcției de bază* reglementată de Legea-cadru nr. 330/2009, componentă salarială ce s-a dorit a se calcula prin raportare la coeficienții de ierarhizare pentru funcțiile îndeplinite prevăzuți în anexele legilor de salarizare.

Astfel, potrivit art. 2 din O.G. nr. 38/2003, polițiștii au dreptul lunar la un salariu de bază, compus din: *salariul pentru funcția îndeplinită*, salariul pentru gradul profesional deținut, gradații, sporul pentru misiune permanentă și, după caz, indemnizația de conducere și salariul de merit. Conform alin. 3 și 4 din același act normativ, *salariul pentru funcția îndeplinită*, ca parte componentă a salariului de bază era prevăzut a se acorda potrivit unor coeficienți de ierarhizare pentru funcțiile îndeplinite, pe categorii, pentru polițiști sunt prevăzute în anexa nr. 1 lit. A și B.

Prin Legea-cadru nr. 284/2010, se introduce pentru prima oară noțiunea de *salariu de funcție*, ca parte componentă a salariului funcției de bază, acest element salarial fiind cel ce urma a fi avut în vedere pentru realizarea diferențierii salariilor funcțiilor de bază, *prin stabilirea claselor de salarizare și a coeficienților de ierarhizare pentru salariile de funcție* - Legea-cadru nr. 284/2010, în Anexa nr. VII, art. 4 alin. (3) teza a II-a, iar nu salariul funcției de bază precum în reglementările anterioare. De asemenea, și prin Legea-cadru nr. 153/2017, s-a prevăzut că *salariul lunar se compune din salariul de funcție, salariul gradului profesional deținut, gradații și, după caz, salariul de comandă, indemnizații, compensații, sporuri, prime, premii și din alte drepturi salariale*.

În concret însă, modalitatea de formare a salariului de funcție reglementat prin Legea-cadru nr. 284/2010 și ulterior prin Legea-cadru nr. 153/2017 a depins de componența salariului funcției de bază reglementat prin Legea-cadru nr. 330/2009, respectiv potrivit art. 30 din Cap. IV: *Începând cu 1 ianuarie 2010, sporurile, acordate prin legi sau hotărâri ale Guvernului, și, după caz, indemnizațiile de conducere, care potrivit legii făceau parte din salariul de bază, din soldele funcțiilor de bază, respectiv din indemnizațiile lunare de încadrare, prevăzute în notele din anexele la prezenta lege, se introduc în salariul de bază, în soldele funcțiilor de bază, respectiv în indemnizațiile lunare de încadrare corespunzătoare funcțiilor din luna decembrie 2009, atât pentru personalul de execuție, cât și pentru funcțiile de conducere...5) În anul 2010, personalul aflat în funcție la 31 decembrie 2009 își va păstra salariul avut, fără a fi afectat de măsurile de reducere a cheltuielilor de personal din luna decembrie 2009, astfel: a) noul salariu de bază, solda funcției de bază sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare va fi cel/cea corespunzătoare funcțiilor din luna decembrie 2009, la care se adaugă sporurile care se introduc în acesta/aceasta potrivit anexelor la prezenta lege; b) sporurile prevăzute în anexele la prezenta lege rămase în afara salariului de bază, soldei funcției de bază sau, după caz, indemnizației lunare de încadrare se vor acorda într-un quantum care să conducă la o valoare egală cu suma calculată pentru luna decembrie 2009. 6) Pentru persoanele ale căror sporuri cu caracter permanent acordate în luna decembrie 2009 nu se mai regăsesc în anexele la prezenta lege și nu au fost incluse în salariile de bază, în soldele funcțiilor de bază sau, după caz, în indemnizațiile lunare de încadrare, sumele corespunzătoare acestor sporuri vor fi avute în vedere în legile anuale de salarizare, până la acoperirea integrală a acestora. De asemenea, Conform Anexei nr. IV/1A. Notă. 1 din același act normativ, în coeficienții de ierarhizare minimi și maximi sunt cuprinse solda/salariul de merit, indemnizația de dispozitiv/sporul pentru misiune permanentă, sporul pentru păstrarea confidențialității în legătură cu informațiile clasificate și sporul de fidelitate.*

Așadar, prin Legea-cadru nr. 330/2009, sporuri precum salariul de merit, indemnizația de dispozitiv/sporul pentru misiune permanentă, sporul pentru păstrarea confidențialității în

legătură cu informațiile clasificate și sporul de fidelitate care nu au mai fost prevăzute în noua lege a salarizării au fost incluse în salariul funcției de bază, pierzându-și astfel individualitatea.

Totodată, prin Ordonanța de urgență nr. 1/2010 privind unele măsuri de reîncadrare în funcții a unor categorii de personal din sectorul bugetar și stabilirea salariilor acestora, precum și alte măsuri în domeniul bugetar, în art. 5 s-a statuat că: *Începând cu luna ianuarie 2010, personalul aflat în funcție la 31 decembrie 2009 își păstrează salariul, solda sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare brut/brută avute la această dată, fără a fi afectate de măsurile de reducere a cheltuielilor de personal din luna decembrie 2009 prevăzute la art. 10 din Legea nr. 329/2009, care se calculează după cum urmează: a) la salariul de bază, solda/salariul funcției de bază sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare corespunzătoare funcțiilor avute la data de 31 decembrie 2009 se adaugă cuantumul sporurilor și indemnizațiilor care se introduc în acesta/aceasta, prevăzute în notele la anexele la Legea-cadru nr. 330/2009, numai personalului care a beneficiat de acestea, în măsura în care își desfășoară activitatea în aceleași condiții; b) sporurile, indemnizațiile și alte drepturi salariale prevăzute în anexele la Legea-cadru nr. 330/2009 care nu se introduc în salariul de bază, solda/salariul funcției de bază sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare se acordă în aceleași cuantumi de la 31 decembrie 2009, numai personalului care a beneficiat de acestea, în măsura în care își desfășoară activitatea în aceleași condiții, cu respectarea prevederilor art. 23 din Legea-cadru nr. 330/2009.*

După apariția următoarei legi de salarizare, Legea-cadru nr. 284/2010 din 28 decembrie 2010, prin Legea nr. 285 din 28 decembrie 2010 privind salarizarea în anul 2011 a personalului plătit din fonduri publice s-a reglementat în art. 1 alin. (5) că *sporurile stabilite prin legi sau hotărâri ale Guvernului necuprinse în Legea-cadru nr. 330/2009, cu modificările ulterioare, și care au fost acordate în anul 2010 ca sume compensatorii cu caracter tranzitoriu sau, după caz, ca sporuri la data reîncadrării se introduc în salariul de bază, în indemnizația de încadrare brută lunară, respectiv în solda/salariul de funcție, fără ca prin acordarea lor să conducă la creșteri salariale, altele decât cele prevăzute de prezenta lege.* Prin art. 38 alin. (2) lit. a) din Legea-cadru nr. 153/2017, s-a stabilit menținerea în plată la nivelul acordat pentru luna iunie 2017, a salariului de funcție și a celorlalte componente salariale.

Astfel, pe cale de consecință, dată fiind succesiunea legilor de salarizare și reglementarea distinctă a componentelor salariale, *salariul de funcție* prevăzut inițial prin Legea-cadru nr. 284/2010 și preluat prin Legea-cadru nr. 153/2017, nu poate fi separat de elementele salariale incluse care și-au pierdut astfel individualitatea și se regăsesc în cuprinsul *salariului de funcție ca tot unitar*. Drept consecință, pentru aplicabilitatea dispozițiilor din HG-urile ce reglementează salariul minim brut pe economie, nu se pot elimina din salariul de funcție sporurile incluse prin legi anterioare pentru a se raporta doar cuantumul rămas la salariul minim brut pe economia din România.

În acest sens, relevante sunt și cele arătate de Înalta Curte de Casație și Justiție, în decizia nr. 15 din 17 februarie 2020 referitoare la pronunțarea unei hotărâri prealabile: *...66. În cazul de față, titularul sesizării solicită interpretarea unor dispoziții legale care nu comportă o reală și serioasă dificultate, de natură a fi dedusă dezlegării în cadrul procedurii hotărârii prealabile, fiind necesară realizarea unui simplu raționament judiciar, prin analiza sistematică a textelor legale apreciate ca fiind relevante în cauză, a căror interpretare formează obiectul sesizării. 67. Pe de altă parte, orientarea instanțelor de judecată spre o anumită interpretare a normelor juridice pe care instanța de trimitere le indică este în sensul că analiza comparativă a nivelului salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată cu cel al salariului de funcție al polițiștilor se face fără excluderea din salariul de funcție a sumelor compensatorii tranzitorii aferente sporurilor care nu se mai regăsesc în actuala reglementare - Legea-cadru nr. 284/2010, dar care au fost păstrate, virtual, ca drepturi câștigate, ceea ce conduce la concluzia că problema de drept, astfel cum este prezentată în sesizare, nu este susceptibilă de interpretări*

diferite, în măsură să reclame intervenția instanței supreme prin pronunțarea unei hotărâri prealabile necesare pentru a preîntâmpina o jurisprudență neunitară, potrivit scopului acestei proceduri.

Curtea mai reține că nu este dată, astfel cum se susține prin recurs, o discriminare a reclamantului din această perspectivă, privind raportarea la salariul minim pe economie. Reclamantul, pretinzând o situație de inferioritate a salariului obținut și întemeindu-și acțiunea pe această legislație particulară, avea obligația de a indica în concret elementele necesare verificării, respectiv prin indicarea nivelului de salarizare vizat și salariații aflați în situații identice și care beneficiază de un nivel mai mare al salariului. Or, reclamantul în cauză nu a afirmat (și cu atât mai puțin nu a dovedit), o atare inechitate față de un anume alt salariat. Este de observat, de altfel, și faptul că, așa cum însuși reclamantul a arătat în mod expres (fila 17 dosar fond), reclamantul și-a întemeiat prezenta acțiune exclusiv pe legislația de încadrare salarială, Legea nr. 284/2010, Legea nr. 330/2009, Legea nr. 153/2017, OG nr. 38/2003, OUG nr. 1/2010, HG nr. 1/2017, HG nr. 8/2008, a cărei analiză, astfel cum s-a arătat anterior, susține concluziile reținute.

Pentru aceste motive, curtea, reținând că hotărârea pronunțată de prima instanță este legală, că nu există motive de nelegalitate care să atragă casarea acesteia, și că astfel, cererea de recurs este neîntemeiată, urmează ca, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, să respingă recursul ca atare.

4. Decizie de sancționare polițist. Calculul termenului de 30 zile prevăzut de art. 60 alin. 7 din Legea nr. 360/2002

Rezumat:

Art. 60 alin. (7) din Legea nr. 360/2002 trebuie interpretat în coroborare cu reglementările HG nr. 725/2015 pentru stabilirea normelor de aplicare a cap. IV din Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului, referitoare la acordarea recompenselor și răspunderea disciplinară a polițiștilor, act administrativ emis secundum legem menit să detalieze procedura răspunderii disciplinare. Termenul de 30 de zile reglementat de art. 60 alin. (7) din Legea nr. 360/2002 începe să curgă de la data finalizării cercetării, marcată de Încheierea consiliului de disciplină.

(Decizia nr. 813 din 25.11.2020, Dosar 1573/40/2019*)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani în data de 3.09.2019, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâții Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră și Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, a formulat contestație împotriva sancțiunii disciplinare aplicate prin Dispoziția Șefului Inspectoratului Teritorial al Poliției de Frontieră nr. 3.593.281 din 16.04.2019, menținută prin Dispoziția Inspectorului General al Poliției de Frontieră nr. 2547 din 14.06.2019, solicitând a se dispune:

1. În principal, anularea Dispoziției de sancționare nr. 3.593.281 din 16.04.2019 și a Dispoziției Inspectorului General al Inspectoratului General al Poliției de Frontieră nr. 2547 din 14.06.2019 prin care a fost respinsă contestația administrativă;

2. În subsidiar, modificarea în parte a dispozițiilor menționate, în sensul înlocuirii sancțiunii disciplinare aplicate reclamantului cu una mai blândă;

3. Obligarea pârâților la reintegrarea sa în funcția publică deținută anterior destituirii, precum și la plata de către aceștia a unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și recalculat și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat în calitate de funcționar public, de la data rămânerii definitive a deciziei de destituire și până la reintegrarea efectivă;

4. Obligarea intimaților la plata cheltuielilor de judecată.

Pârâtul Inspectoratul General al Poliției de Frontieră a formulat întâmpinare, invocând excepția lipsei calității procesuale pasive în ceea ce privește anularea Dispoziției Șefului Inspectoratului Teritorial al Poliției de Frontieră nr. 3593281/16.04.2019, cu argumentul că această dispoziție este emisă de o instituție cu identitate proprie, fiind evidentă lipsa de identitate între emitentul actului administrativ atacat (I.T.P.F.) și IGPF, vocația de a sta în judecată în calitate de pârât neputând fi atribuită decât emitentului actului administrativ.

Pe fond, s-a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Pârâtul Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră a formulat întâmpinare, solicitând respingerea acțiunii ca nefondată, pentru argumentele expuse și în întâmpinarea pârâtului IGPF. În dovedire, s-au depus la dosar înscrisuri.

La solicitarea părților, în cauză s-a administrat și proba testimonială.

Reclamantul a formulat răspuns la întâmpinare și concluzii scrise prin care s-au reiterat, în esență, susținerile cuprinse în cererea de chemare în judecată, prin raportare și la apărările pârâților.

La rândul său, pârâtul ITPF a formulat concluzii scrise, reluând sintetic apărările expuse prin întâmpinare.

Prin sentința nr. 73 din 26 februarie 2020, Tribunalul Botoșani a respins excepția lipsei calității procesuale a pârâtului IGPF, a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâții Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră și Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, .

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a promovat recurs reclamantul A. și a susținut că hotărârea instanței de fond a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material și a solicitat admiterea recursului, casarea în totalitate a sentinței recurate, pe care o consideră netemeinică și nelegală, casarea acestei hotărâri și în rejudecare, admiterea cererii de chemare în judecată.

În susținerea acestui punct de vedere a arătat că instanța de fond a îndepărtat în mod eronat motivele de nulitate absolută a Dispoziției nr. 3.593.281/16.04.2019 a Șefului I.T.P.F.

Dispoziția de sancționare nu i-a fost comunicată în termen de 5 zile lucrătoare de la emiterea ei, astfel cum imperativ instituie prevederile art. 101, alin. (2) din Legea nr. 188/1999 - privind Statutul funcționarilor publici („Destituirea din funcția publică ... se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii”).

A solicitat a se avea în vedere faptul că Dispoziția de sancționare disciplinară a fost emisă în data de 16.04.2019, dar i-a fost comunicată la mai mult de 5 zile lucrătoare din acel moment, respectiv în data de 03.05.2019.

Apărările formulate în răspunsul (Dispoziția nr. 2547 din 14.06.2019 a Inspectorului General al I.G.P.F.) la contestația formulată nu sunt de natură să înlăture sau să atenueze nulitatea incidentă în cauză, dat fiind faptul că, în măsura în care Legea nr. 360/2002 sau H.G. nr. 725/2015 nu prevăd anumite termene procedurale, însă trebuie avut în vedere faptul că Statutul polițistului este lex specialis, iar Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici este norma generală. În prezenta speță norma specială nu derogă de la norma generală, neinstituind un termen special de comunicare a actului de sancționare, astfel încât trebuia respectată prevederea art. 101, alin. (2) din Legea nr. 188/1999 - privind Statutul funcționarilor publici („Destituirea din funcția publică ... se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii”).

A apreciat recurentul că aspectele reținute de instanța de fond nu sunt date în cauză, nefiind condiționat de dovedirea vreunei vătămări, faptul că a valorificat, fără piedici, contestația administrativă și, ulterior, procedura contencioasă fiind strict datorită diligentelor depuse de el, ca persoană sancționată.

A învederat faptul că dispoziția de sancționare a fost emisă la mai mult de 30 de zile de la finalizarea cercetării disciplinare, încălcându-se astfel prevederile art. 60, alin. (7) din Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului. După cum rezultă din înscrisurile aflate la dosarul de cercetare disciplinară, Raportul de cercetare prealabilă a fost finalizat în data de 05.02.2019, purtând numărul de înregistrare 3.613.472, iar dispoziția de sancționare disciplinară a fost emisă la data de 16.04.2019, fiind înregistrată sub nr. 3.593.281 la 70 de zile de la finalizarea cercetărilor prelabile.

Prin răspunsul la contestația pe care a formulat-o împotriva sancțiunii disciplinare aplicate se arată că, în cauză, cercetarea prealabilă (finalizată cu Raportul de cercetare prealabilă nr. 3613472/05.02.2019) a fost continuată cu sesizarea și consultarea Consiliului de Disciplină și finalizată prin încheierea Consiliului de Disciplină nr. 3601157 din 12.04.2019, astfel încât decizia de sancționare disciplinară - fiind emisă la data de 16.04.2019 (la 4 zile de la finalizarea cercetării disciplinare) - a respectat termenul de 30 de zile prevăzut de art. 60, alin. (7) din Legea nr. 360/2002, însă nu i-a fost niciodată adusă la cunoștință încheierea Consiliului de Disciplină nr. 3601157 din 12.04.2019, astfel încât își menține motivele de nulitate a deciziei de sancționare invocate și prin prezentul punct din cererea de recurs.

Instanța de fond în mod greșit a îndepărtat apărările sale conform cărora a fost sancționat în mod eronat în temeiul art. 57, lit. b) din Legea nr. 360/2002, în condițiile în care faptele imputate se circumscriu abaterii disciplinare prev. de art. 57, lit. a) din aceeași lege. Prin hotărârea atacată instanța de fond a menținut o greșită încadrare juridică (referitor la abaterea disciplinară reținute în sarcina sa) aspect ce conduce la nulitatea absolută a dispoziției de sancționare disciplinară, dat fiind faptul că abaterea disciplinară prevăzută la art. 57, lit. b) din Legea nr. 360/2002 nu a făcut obiectul cercetării disciplinare, nefiind cercetat decât pentru abaterea conform căreia s-ar fi prezentat la programul de pregătire lunară desfășurat la sediul S.P.F. sub influența băuturilor alcoolice.

Privitor la încadrarea greșită a faptei, se susține de către pârâți în întâmpinările depuse în cauză că fapta săvârșită de către funcționarul public a fost încadrată art. 57, lit. b) din Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului, întrucât reclamantul nu a respectat următoarele prevederi legale: prevederile art. 1, lit. b) din Dispoziția I.G. al I.G.P.F. numărul 11243 din 16.05.2016 pentru prevenirea abaterilor generate ca urmare a consumului de alcool de către personalul Poliției de Frontieră Române; fișa postului înregistrată cu numărul 1.095.071 din 30.05.2017 Cap. A, Identificarea postului, pct. 5, lit. a) atribuții generale, luată la cunoștință pe bază de semnătură la data de 25.01.2018, unde se prevede obligația să cunoască și să respecte ROF al I.T.P.F., precum și Regulamentul de Ordine interioară al S.P.F.; prevederile art. 19, lit. k) din Regulamentul de Ordine Interioară al S.P.F., înregistrat cu numărul 3306873/21.03.2016. Însă, atât în Raportul de Cercetare prealabilă, cât și în încheierea Consiliului de Disciplină, Raportul motivat, precum și în întâmpinările I.T.P.F. și I.G.P.F. se susține că „încălcarea prevederilor legale invocate sunt de natură a aduce atingere profesiei de polițist și imaginii instituției.” Raportat la aceste aspecte, precum și având în vedere faptele reținute în sarcina reclamantului, o corectă încadrare juridică a abaterii disciplinare ar fi fost cea prevăzută de art. 57, lit. a) din Legea nr. 360/2002.

Aprecierea instanței că abaterea disciplinară reglementată la art. 57, lit. b) ar fi singura care ar avea legătură cu faptul că Statutul polițistului nu incriminează direct consumul de alcool, este o interpretare eronată cel puțin pentru motivul că art. 57 stipulează: „Constituie abateri disciplinare...următoarele fapte săvârșite de polițist..”, neatribuindu-le niciunea vreo legătură cu anumite forme.

Prima instanță a admis că prezentarea la serviciu sub influența alcoolului reprezintă, în sine, o atitudine necorespunzătoare și că aceasta ar fi putut rămâne nedetectată ca urmare a absenței unor manifestări exterioare care să aducă atingere onoarei și probității profesiei (elemente de esență abaterii disciplinare de la lit.a), după cum inclusiv instanța de fond a

reținut), doar că s-a reținut în mod eronat că, dat fiind faptul că presupusa faptă a fost detectată în speță, aceasta întrunește elementele constitutive ale abaterii disciplinare de la art. 57, lit. a), iar nu cele ale abaterii de la lit. b).

În continuare, așa cum expres se referă art. 57, lit. a) la comportamentul necorespunzător - aspect reținut de instanța de fond, tot expres se referă și lit. b) la neîndeplinirea dispozițiilor primite de la șefii ierarhici, dispozițiile primite trebuind a fi înțelese în sensul de ordin, iar nu în sensul de prevedere legală.

În mod eronat instanța de fond a considerat că decizia contestată nu este nulă absolut, aceasta necontravenind prevederilor art. 252, alin. (2) lit. f) din Codul muncii.

Legea nr. 188/1999 (forma anterioară modificării intervenite prin O.U.G. nr. 57/03 iulie 2019) cuprinde, la rândul său, în art. 117, o normă de trimitere potrivit căreia „Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile legislației muncii, precum și cu reglementările de drept comun civile, administrative sau penale, după caz, în măsura în care nu contravin legislației specifice funcției publice”.

Această dispoziție legală își găsește corespondentul logic în dispozițiile Codului muncii, care precizează că „Prevederile prezentului cod se aplică cu titlu de drept comun și acelor raporturi juridice de muncă neîntemeiate pe un contract individual de muncă, în măsura în care reglementările speciale nu sunt complete și aplicarea lor nu este incompatibilă cu specificul raporturilor de muncă respective.”

Altfel spus, în cazul concret în care se identifică un domeniu nereglementat în legislația specifică polițistului și, concomitent, nu există o reglementare a aceluși domeniu în actele normative aplicabile funcționarilor publici, prin utilizarea succesivă a normelor de trimitere cuprinse în Legea nr. 360/2002 și în Legea nr. 188/1999, se ajunge ca dispozițiile Statutului polițistului să se completeze cu prevederile legislației muncii (precum și cu reglementările de drept comun civile, administrative sau penale), dacă acestea nu contravin specificului funcției publice.

Aplicarea sancțiunilor disciplinare este permisă cu respectarea unor condiții de fond și formă riguros reglementate de legislația muncii, în scopul prevenirii eventualelor conduite abuzive ale angajatorului.

Mențiunile și precizările pe care în mod obligatoriu trebuie să le conțină decizia de aplicare a sancțiunii disciplinare au rolul, în primul rând, de a-l informa concret și complet pe salariat cu privire la faptele, motivele și temeiurile de drept pentru care i se aplică sancțiunea, inclusiv cu privire la căile de atac și termenele în care are dreptul să conteste temeinicia și legalitatea măsurilor dispuse din voința unilaterală a angajatorului, precum și instanța competentă.

Angajatorul, întrucât deține toate datele, probele și informațiile pe care se întemeiază măsura dispusă, trebuie să facă dovada temeiniciei și legalității acelei măsuri, salariatul putând doar să le combată prin alte dovezi pertinente. Astfel, mențiunile și precizările prevăzute în textul de lege sunt necesare și pentru instanța judecătorească, în vederea soluționării legale și temeinice a eventualelor litigii determinate de actul angajatorului. Având în vedere că decizia contestată încalcă prevederile art. 252, alin. (2) lit. f) din Codul muncii necuprinzând mențiunile obligatorii stabilite de lege - nulități necondiționate de dovedirea vreunei vătămări, a apreciat recurentul că se impune admiterea contestației și constatarea nulității absolute a deciziei.

Referitor la temeinicia dispoziției de sancționare disciplinară consideră că aspectele reținute de instanță sunt eronate, date fiind următoarele:

Recurentul a susținut că în cauză, în procedura disciplinară, nu a fost respectat principiul proporționalității consacrat de art. 582, lit. e) din Legea nr. 360/2002 potrivit căruia proporționalitatea reprezintă „asigurarea unui raport corect între gravitatea abaterii disciplinare și circumstanțele săvârșirii acesteia și sancțiunea disciplinară propusă” și, prin hotărârea recurată, instanța de fond a interpretat la rândul ei eronat prevederile legale anterior amintite.

A apreciat că faptele reținute în sarcina reclamantului nu au fost analizate în raport cu circumstanțele producerii lor. Pe de o parte, nu au fost detaliate atribuțiile de serviciu sau dispozițiile primite de la șefii ierarhici sau de la autorități anume abilitate de lege pe care nu le-a îndeplinit iar pe de altă parte, cu privire la consumul de alcool nu s-a ținut seama de împrejurările care au dus la consumul de alcool.

Privitor la acest ultim aspect, arată că reclamantul a declarat și în cadrul cercetării prealabile că, în data de 17.01.2019, începând cu ora 13:00 și până în jurul orelor 24:00 ale aceleiași date, aflându-se la domiciliu, a consumat cantitatea de aproximativ 1000 ml țuică și cantitatea de 300 ml vodcă Vorona. Ulterior, la data de 18.01.2019, orele 08:00, s-a prezentat la S.P.F. în vederea participării la programul lunar de pregătire pentru luna ianuarie 2019, obligație instituită prin fișa postului.

A solicitat a se observa faptul că, potrivit raportului comisarului șef de poliție B., șeful S.P.F., în intervalul orar 08:00-10.00, polițistul cercetat nu manifesta un comportament care să creeze suspiciuni cu privire la consumul de alcool. Pârâții, în apărările formulate în fața instanței de fond, a precizat că „reclamantul a fost sancționat pentru faptul că s-a prezentat sub influența băuturilor alcoolice și nu pentru că ar fi fost detectată o anume valoare de alcool pur în aerul expirat.”

Această afirmație vine în contradicție cu susținerile pârâților conform cărora contestatorul a fost sancționat pentru „neglijență manifestată în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu sau a dispozițiilor primite de la șefii ierarhici sau de la autorități anume abilitate de lege”, abatere disciplinară prevăzută de art. 57, lit. b) din Legea nr. 360/2002 privind Statutul – polițistului din moment ce, în mod clar, cele două teorii sunt incompatibile ca modalitate de acțiune/inacțiune imputabilă reclamantului.

Mai mult, în cauză nu a fost invocată nicio prevedere legală care să reglementeze procedura și mijloacele tehnice de verificare a prezenței alcoolului în aerul expirat (astfel cum este prevăzut în art. 88 din O.U.G. nr. 195/2002). A apreciat că lipsa de previzibilitate a legii prin prisma existenței lacunei legislative anterior amintite este de natură să atragă nulitatea absolută a întregii proceduri de testare întreprinsă față de el.

Instanța a reținut procedura de verificare cuprinsă în Dispoziția IG al IGPF nr. 11.243 din 16.05.2016 privind prevenirea evenimentelor generate ca urmare a consumului de alcool și anume: „Controalele și verificările ...vor fi efectuate în baza planurilor de control tematic (inopinat) și a planurilor de verificare, aprobate de șefii entităților P.F.R., iar personalul care face obiectul acestora va fi testat cu aparate de tip etilotest sau etilometru, omologate, activitate care va fi consemnată într-un proces verbal.”

Cu toate acestea, este evidențiat doar faptul că testarea s-a făcut cu un etilotest, fără să se țină cont că acesta trebuia omologat, conform cerinței legale din dispoziția mai sus menționată în care omologarea este esențială.

A precizat că apărările sale, cu privire la nulitatea dispoziției de sancționare disciplinară sunt temeinice tocmai având în vedere că prezența sa la serviciu sub influența băuturilor alcoolice nu poate fi probată decât prin stabilirea prezenței alcoolului în aerul expirat cu ajutorul unor mijloace tehnice certificate.

A susținut că, mai mult, decizia de sancționare disciplinară a fost aplicată greșit, ținându-se seama de alte criterii decât cele prevăzute în mod expres și limitativ de legea nr. 360/2002 privind statutul polițistului.

Pârâții au enumerat în întâmpinările depuse în cauză toate criteriile avute în vedere la stabilirea sancțiunii disciplinare, cu excepția ultimului stabilit de lege, respectiv „preocuparea pentru înlăturarea urmărilor faptei comise”, însă a ținut cont de un criteriu neprevăzut de legislația în domeniu, respectiv „sancționările anterioare.”

Cu toate că pârâții au încercat să deosebească criteriile de care s-a ținut cont la individualizarea sancțiunii de motivele de sancționare, consideră recurentul că valoarea mare a

alcoolemiei nu poate fi un criteriu legal în stabilirea sancțiunii disciplinare, mai ales având în vedere că nu s-a făcut dovada exactității aparatului de măsurare a alcoolemiei sau legalitatea administrării acestui mijloc de testare, și cu atât mai puțin cu cât susținerea constantă a pârâților a fost cea conform căreia „aparatul etilotest este folosit doar pentru atestarea prezenței alcoolului în aerul expirat.” Suplimentar, acest criteriu nu este prevăzut de lege în aprecierea sancțiunii disciplinare și nici nu ar trebui reținut în individualizarea sancțiunii din moment ce, astfel cum au învederat pârâții în repetate rânduri, simpla prezență a funcționarului public la serviciu sub influența băuturilor alcoolice constituie abatere disciplinară.

Privitor la apărarea pârâților conform căreia „sancțiunea reclamantului a fost aplicată cu respectarea principiului proporționalității recurentul a solicitat instanței de control judiciar să constate că urmarea materială de care vorbesc pârâții nu s-a produs în cauză, iar pe de altă parte este vorba despre un pericol abstract, dar neincident în cauză și pentru care nici nu s-ar fi putut genera suspiciuni de concretizare, din moment ce, conform declarației martorului prezent la testarea din 18.01.2019, nu se prezintă ca o persoană sub influența băuturilor alcoolice, aspecte confirmate și de martorii audiați în fața instanței de judecată.

Prin întâmpinarea depusă la 2 iulie 2020, intimatul Inspectoratul General al Poliției de Frontieră a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței recurate ca legală și temeinică.

Referitor la motivul de recurs privind faptul că Dispoziția de sancționare nu a fost comunicată reclamantului în termen de 5 zile lucrătoare de la emiterea ei, astfel cum imperativ instituie prevederile art. 101, alin.(2) din Legea nr. 188/1999, a solicitat respingerea acestuia ca nefondat.

Raportat la norma generală respectiv Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, a apreciat intimatul că nu poate constitui motiv de anulare a actului administrativ de sancționare deoarece nu i s-a încălcat dreptul la apărare.

Așa cum se poate observa, termenul de contestație de 10 zile a curs de la data comunicării dispoziției, reclamantul având posibilitatea să conteste dispoziția nr. 3.593.281 din 16.04.2019 conform prevederilor art. 41 alin. 1 din HG nr. 725/2015 la șeful unității ierarhic superioare, respectiv Inspectoratul General al Poliției de Frontieră. Reclamantul a depus contestație la Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, fiind înregistrată cu nr. 3601.863 din 16.05.2019, care a fost soluționată prin Dispoziția Inspectorului general nr. 2547 din 14.06.2019.

Referitor la motivul de recurs ce vizează faptul că dispoziția de sancționare a fost emisă la mai mult de 30 de zile de la finalizarea cercetării disciplinare, a precizat că dispoziția de sancționare a fost emisă în data de 16.04.2019 la 4 zile de la finalizarea cercetării disciplinare, respectându-se termenul de emitere a dispoziției de sancțiune, respectiv 30 de zile de la finalizarea cercetării disciplinare, conform art. 60 alin. 7 din legea nr. 360/2002 privind statutul poliștilor, cu modificările și completările ulterioare.

Reclamantul a fost sancționat, pentru abaterea disciplinară prevăzută la art. 57, lit. b) din Legea nr. 360/2002 privind statutul poliștilor, cu modificările și completările ulterioare („neglijență manifestată în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu sau a dispozițiilor primite de la șefii ierarhici sau de la autorități anume abilitate de lege”), deoarece a încălcat prevederile: art. 1, lit. b din Dispoziția I.G. al I.G.P.F. numărul 11243 din 16.05.2016 pentru prevenirea abaterilor generate ca urmare a consumului de alcool de către personalul Poliției de Frontieră Române; fișa postului înregistrată cu numărul 1.095.071 din 30.05.2017 Cap. A, Identificarea postului, pct.5 litera a) atribuții generate, luată la cunoștință pe bază de semnătură la dala de 25.01.2018, unde se prevede obligația să cunoască și să respecte ROF al I.T.P.F. precum și Regulamentul de Ordine Interioară al S.P.F.; art. 19 lit. k) din Regulamentul de Ordine Interioară al S.P.F. înregistrat cu numărul 3306873 din 21.03.2016.

Cercetarea prealabilă s-a finalizat cu raportul de cercetare și încheierea Consiliului de Disciplină, polițistului fiindu-i aduse la cunoștință pe bază de semnătură fapta săvârșită, dispozițiile legale încălcate, astfel încât apreciază intimatul că susținerea reclamantului este nefondată, dispoziția de sancționare nr. 3.593.281 din 16.04.2019 cuprinzând toate elementele obligatorii stabilite de prevederile art. 60 alin. 6 din Legea 360/2002 privind statutul polițistului.

A precizat intimatul că sancțiunea a fost aplicată, ținându-se seama de: caracterul repetitiv al faptei (reclamantul nu este la prima abatere sancționată disciplinar, ca urmare a săvârșirii unor fapte pe fondul consumului de alcool), valoarea mare a alcoolemiei rezultate în urma testării, cauzele și consecințele care ar putea genera ca urmare a consumului de băuturi alcoolice și gradul de vinovăție al polițistului.

A mai precizat că în dispoziția de sancționare s-au indicat căile de urmat împotriva sancțiunii disciplinare aplicate, respectiv contestația administrativă și ulterior, acțiune la instanța de contencios administrativ, în condițiile și termenele prevăzute de Legea nr. 554/2004.

A mai arătat intimatul că la data săvârșirii abaterii disciplinare ce face obiectul prezentei cauze, reclamantul recurent se afla sub efectul unei alte sancțiuni disciplinare, aplicate tot pe fondul consumului de alcool, conform prevederilor art. 62⁷ lit. b) din Legea nr. 360/2002 cu modificările ulterioare, fapt care rezultă din fișa de personal emisă de Serviciul Resurse Umane și înregistrată sub nr. 3.598.683 din 23.01.2019.

A susținut intimatul că sancțiunea a fost aplicată cu respectarea principiului proporționalității.

Prin întâmpinarea depusă la 17 iulie 2020, intimatul Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră a solicitat respingerea recursului și menținerea sentinței instanței de fond ca fiind legală și temeinică.

În susținerea acestui punct de vedere a formulat aceleași opinii și apărări ca și cele precizate în întâmpinare de Inspectoratul General al Poliției de Frontieră. A arătat că instanța de fond a constatat că prin dispoziția ITPF s-a realizat o justă stabilire a sancțiunii, cu respectarea criteriilor indicate de legiuitor și consideră că în speță nu sunt date motive de invalidare a actelor administrative contestate, motiv pentru care a respins acțiunea.

A arătat că potrivit art. 40, alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 725/2015, pentru stabilirea normelor de aplicare a cap. IV din Legea nr. 360/2002, privind Statutul polițistului, referitoare la acordarea recompenselor și răspunderea disciplinară a polițiștilor, „actul administrativ de sancționare se comunica polițistului, prin grija structurii de resurse umane, de regulă, prin înmânare cu semnătură de primire, la sediul unității în care își desfășoară activitatea polițistul cercetat sau la domiciliul/ reședința acestuia”, nefiind prevăzut un termen de comunicare a sancțiunii, nici în Legea nr. 360/2002 privind statutul polițistului, cu modificările și completările ulterioare, nici în Hotărârea Guvernului nr. 725/2015, pentru stabilirea normelor de aplicare a cap. IV din Legea 360/2002, privind Statutul polițistului, referitoare la acordarea recompenselor și răspunderea disciplinară a polițiștilor. Polițistul a fost în concediu medical în perioada 24.04-29.04.2019 și a luat la cunoștință de sancțiune, în data de 03.05.2019, la sediul Sectorul Poliției de Frontieră.

Raportat la norma generală, respectiv Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici - art. 101, alin. 2 a apreciat că nu poate constitui motiv de anulare a actului administrativ de sancționare, deoarece nu i s-a încălcat dreptul la apărare. Termenul de contestație de 10 zile a curs de la data comunicării dispoziției, reclamantul având posibilitatea să conteste dispoziția nr. 3.593.281 din 16.04.2019 conform prevederilor art. 61 alin. 1 din Legea nr. 360/2002 coroborat cu prevederile art. 41 alin. 1 din HG 725/2015 la șeful unități ierarhic superioare, respectiv Inspectoratul General al Poliției de Frontieră.

Reclamantul a depus contestație la Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, fiind înregistrată cu nr. 3.601.863 din 16.05.2019, care a fost soluționată prin Dispoziția Inspectorului General nr. 2547 din 14.06.2019.

Instanța a reținut, cu privire la acest aspect că nerespectarea dispozițiilor generale ale art. 101 alin.2 din Legea 188/1999 nu prezintă relevanță pentru valabilitatea intrinsecă a actului administrativ în discuție, fiind un element exterior actului și, în mod corect a apreciat că în această privință nu s-a demonstrat vreo vătămare, reclamantul valorificând fără piedici contestația administrativă și, ulterior procedura contencioasă.

În ceea ce privește punctul 2 din recursul formulat a arătat că din actele depuse la dosar reiese foarte clar că ITPF a respectat termenul de 30 zile invocate de petent, având în vedere că cercetarea disciplinară prevăzută la art. 60 alin. 7 din Legea nr. 360/2002 s-a finalizat prin Încheierea nr. 3.601.157/12.04.2019, iar actul de sancționare s-a emis la data de 16. 04. 2019, la doar 4 zile de la finalizarea cercetării disciplinare.

În ceea ce privește încadrarea faptei imputate petentului, aceea a prezentării la locul de muncă sub influența alcoolului, nu există erori și nici măcar ambiguități în măsură să invalideze actul administrativ contestat, petentul a avut posibilitatea de a înțelege că respectiva faptă se circumscrie abaterii disciplinare, constând în încălcarea îndatoririlor funcției ocupate.

În acest sens instanța de fond a mai arătat că fapta petentului nu se putea încadra în descrierea de la art. 75 lit. a) atât timp cât funcționarul trebuie să exteriorizeze manifestări în sine necorespunzătoare, iar nu, pur și simplu, să se afle într-o situație aptă a genera/ocasiona astfel de manifestări, aspect care nu poate fi reținut atât timp cât și reclamantul a susținut că în ziua testării sale nu a avut un comportament nepotrivit la locul de muncă.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, precum și a motivelor de recurs formulate, Curtea constată că recursul este nefondat, urmând a-l respinge ca atare, pentru următoarele considerente:

Criticile recurentului vizează atât aspectele de nelegalitate cât și netemeinicie ale dispoziției de sancționare cu a cărei cerere de anulare a fost investită instanța de fond.

Relativ la nerespectarea dispozițiilor art. 101 alin. 2 teza I din Legea nr. 188/1999 (forma în vigoare la data emiterii dispoziției) potrivit căroră „Actul administrativ prevăzut la alin. (1) se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii” Curtea reține că termenul de 5 zile, ca natură juridică, este unul de recomandare, legea neprevăzând nici o sancțiune pentru nerespectarea acestuia. Prin urmare, comunicarea deciziei de sancționare cu încălcarea acestui termen nu este un motiv de nulitate, așa cum pretinde recurentul.

Referitor la emiterea dispoziției de sancționare cu nerespectarea termenului de 30 de zile de la finalizarea cercetării disciplinare, conform art. 60 alin. 7 din Legea nr. 360/2002 „Actul administrativ prin care se dispune sancționarea polițistului se emite în termen de cel mult 30 de zile de la finalizarea cercetării disciplinare.”

Dar această dispoziție trebuie interpretată în coroborare cu reglementările HG nr. 725/2015 pentru stabilirea normelor de aplicare a cap. IV din Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului, referitoare la acordarea recompenselor și răspunderea disciplinară a polițiștilor, act administrativ emis secundum legem menit să detalieze procedura răspunderii disciplinare.

Hotărârea de guvern prevede o procedură complexă de efectuare a cercetării disciplinare și aplicare a sancțiunii, prin declanșarea cercetării prealabile efectuată de polițistul desemnat și urmată de sesizarea și consultarea Consiliului de disciplină, a cărui activitate se finalizează cu încheierea, care, împreună cu celelalte acte ale dosarului de cercetare disciplinară, se prezintă persoanei în drept, pentru a decide una dintre măsurile prevăzute de Statut. Termenul de 30 de zile reglementat de art. 60 alin. 7 din Legea nr. 360/2002 începe să curgă de la data finalizării cercetării, marcată de Încheierea consiliului de disciplină, aspecte corect reținute de instanța de fond.

Făță de data întocmirii Încheierii consiliului de disciplină (12.04.2019) și data emiterii dispoziției de sancționare (16.04.2019), este evident că acest termen a fost respectat.

Eventuala lipsă a comunicării Încheierii consiliului de disciplină este irelevantă asupra calculului termenului în discuție.

Cu referire la greșita încadrare juridică a faptei, Curtea reține, în acord cu instanța de fond că prin fișa postului, reclamantul avea obligația de a respecta regulamentele de organizare și funcționare și de ordine interioară iar interdicția de a se prezenta la serviciu sub influența băuturilor alcoolice este prevăzută expres în acestea. În plus, o asemenea interdicție este cuprinsă și în dispoziția inspectorului general.

Așa cum a notat și instanța de fond, consumul de alcool sau prezentarea la serviciu sub influența băuturilor alcoolice nu este incriminată direct dar sintagma „neglijența manifestată în îndeplinirea îndatoririlor de serviciu” cuprinde orice sarcină profesională stabilită în regulamente de ordine interioară, regulamente de organizare și funcționare, deciziile scrise sau verbale ale conducătorului direct, în legătură cu activitatea profesională a funcționarului public în cursul exercitării atribuțiilor ce îi revin.

Prin urmare, fapta reclamantului nu poate primi o altă încadrare juridică, respectiv comportament necorespunzător deoarece această sintagmă se referă doar la respectarea unor reguli morale de conduită.

Contrar opiniei recurentului, fapta pentru care a fost sancționat a făcut obiectul concret al cercetării disciplinare, proiectul de cercetare disciplinară, însoțit de reclamant sub semnătură fiind dovada certă că obiectul cercetării a fost prezentarea la programul lunar de pregătire sub influența băuturilor alcoolice și încălcarea în acest fel a interdicțiilor stabilite prin regulamente și dispoziții ale inspectorului general.

În ce privește susținerea referitoare la neindicarea în concret a instanței competente să soluționeze o eventuală contestație împotriva actului sancționator, tribunalul a reținut corect că era lesne de stabilit, în funcție de Legea aplicabilă. Astfel, conform art. 60 alin. 6 lit. f) din Legea nr. 360/2002 actul administrativ de sancționare trebuie să cuprindă „*instanța competentă la care poate fi contestat actul administrativ prin care s-a dispus sancțiunea disciplinară*” ceea ce înseamnă că este sancționată cu nulitatea absolută lipsa din cuprinsul actului a oricărei mențiuni referitoare la instanța competentă iar nu indicarea incompletă a acesteia.

De altfel, tribunalul a reținut că această omisiune a emitentului nu a fost de natură să producă niciun prejudiciu reclamantului, care s-a adresat direct instanței competente.

Reclamantul a contestat și temeinicia dispoziției de sancționare susținând că faptele reținute în sarcina sa nu au fost analizate în raport cu circumstanțele producerii lor.

Contrar acestor afirmații, Curtea își însușește întrutotul considerentele instanței de fond care a făcut o detaliată analiză a probatoriului, a modalității de testare, a aparatelor folosite dar și a modalității în care reclamantul și-a însușit rezultatele celor trei testări succesive fără să le conteste și fără să solicite o altă modalitate de testare. Reclamantul a declarat cantitatea de alcool considerabilă pe care a consumat-o în cursul zilei anterioare, iar faptul că în etapa judecării cauzei a invocat neconformități ale aparatelor de testare este irelevantă față de faptul că acestea nu au fost relevate în faza cercetării disciplinare.

În plus, nici o dispoziție legală nu precizează modalitatea de testare a polițistului, astfel că starea de ebrietate, fiind o stare de fapt, poate fi probată cu orice mijloc de probă.

Referitor la sancțiunea aplicată, Curtea amintește cu titlu general că prezentarea sub influența băuturilor alcoolice la locul de muncă prezintă un pericol ridicat, deoarece influențează negativ capacitățile persoanei în sensul scăderii percepției, diminuării reflexelor, creșterii timpului de răspuns la anumiți stimuli și scăderea capacității de concentrare, cu efect negativ asupra activității reclamantului.

Reclamantul nu este la prima abatere sancționată disciplinar, toate pentru faptul că s-a prezentat la serviciu sub influența băuturilor alcoolice sau a exercitat atribuții de serviciu sub influența băuturilor alcoolice. Chiar dacă unele au fost radiate din cazierul administrativ conturează caracterul repetitiv al faptelor și imposibilitatea reclamantului de a-și schimba

comportamentul și de a se adapta exigențelor profesionale și responsabilităților generate de natura funcției.

Și cu privire la acest motiv de nelegalitate instanța de fond a făcut o analiză temeinică și o argumentare detaliată a criteriilor care au stat la baza aplicării sancțiunii disciplinare, la care Curtea, după verificarea materialului probator, se raliază.

Prin concluziile scrise, recurentul reclamant a invocat aspecte noi de nelegalitate formală a procedurii disciplinare. Acestea nu au fost supuse dezbaterii și unei dezlegări proprii a instanței de fond așa încât, Curtea în baza normei de trimitere cuprinse în art. 494 Cod procedură civilă va avea în vedere dispozițiile art. 478 Cod procedură civilă care limitează motivele de anulare la cele invocate în fața primei instanțe. Prin urmare nu pot fi primite apărările recurentului reclamant, care invocă pentru prima dată, în recurs, motive de apărare și temeuri juridice noi, care nu au fost prezentate în fața primei instanțe.

5. Drepturi salariale. Întreruperea termenului de prescripție a dreptului material la acțiune.

Rezumat:

În situația în care obiectul conflictului individual de muncă constă în plata unor drepturi salariale neacordate sau a unor despăgubiri către salariat, precum și în cazul răspunderii patrimoniale a salariaților față de angajator, sunt aplicabile disp. art. 268 lit. c Codul muncii, potrivit căreia termenul de prescripție este de 3 ani de la data nașterii dreptului la acțiune. Dispozițiile cuprinse la art. 2537 pct.4 Cod civil și art. 2540 Cod civil, referitoare la întreruperea termenului de prescripție prin realizarea unui act ce are ca efect punerea în întârziere a debitorului nu sunt aplicabile deoarece în situația neachitării unor drepturi salariale cuvenite angajatului, debitorul este de drept în întârziere potrivit art. 1523 alin.2 Cod civil încă de la momentul scadenței fiecărei obligații de plată. Prin urmare, formularea unei plângeri prealabile nu întrerupe termenul de prescripție de 3 ani de la data nașterii dreptului material la acțiune întrucât nu are valoarea unui act de punere în întârziere, debitorul fiind de drept în întârziere de la data scadenței.

(Decizia nr. 741 din 10.11.2020, dosar nr. 689/86/2020)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal la data de 21.02.2020 și înregistrată sub număr unic E-cris .../86/2020, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul de Poliție Județean, a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

1. stabilirea și acordarea de către pârâta IPJ a cuantumului maxim al salariului funcției de bază și al sporurilor (elemente salariale care să cuprindă și drepturile salariale stabilite sau recunoscute prin hotărâri judecătorești), prin raportare la nivelul maxim de salarizare existent în plată, în sensul dispozițiilor : art. 3 ind. 1, al. 1 ind. 3, teza a II-a, din OUG nr. 57/2015, pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație, conform dispozițiilor: art. 1, al. 5 ind. 1, din OUG nr. 83/2014, aprobată prin Legea nr. 71/2015, și a dispozițiilor art. 3 ind. 1, al. 1, din OUG nr. 57/2015, întocmirea dispozițiilor de salarizare având în vedere acest nivel maxim de salarizare, și plata diferențelor drepturilor salariale dintre drepturile cuvenite și cele încasate efectiv, pentru perioada: 21.10.2016 - 31.10.2016.

2. stabilirea și acordarea de către pârâta IPJ a sporului maxim de risc și suprasolicitare neuropsihică în procent de 20%, pentru perioada: 21.10.2016 - 31.10.2016, prin raportare la dispozițiile legale enunțate la punctul 1, întocmirea dispozițiilor de salarizare având în vedere

acest spor, și plata diferențelor drepturilor salariale luând în considerare și acest spor, dintre drepturile cuvenite și cele încasate efectiv, pentru perioada 21.10.2016- 31.10.2016.

3. stabilirea și acordarea de către pârâta IPJ a procentului de 50% din cuantumul sumelor compensatorii tranzitorii corespunzătoare salariului de merit în plată la nivelul anului 2009, pentru perioada: 21.10.2016 - 31.10.2016, prin raportare la dispozițiile legale enunțate la punctul 1, întocmirea dispozițiilor de salarizare având în vedere aceste sume compensatorii tranzitorii, și plata diferențelor drepturilor salariale luând în considerare și aceste sume compensatorii tranzitorii, dintre drepturile cuvenite și cele încasate efectiv, pentru perioada mai sus menționată.

4. stabilirea și acordarea de către pârâta IPJ a sumelor compensatorii tranzitorii corespunzătoare sporului maxim pentru lucrări de excepție și misiuni speciale, în procent de 50%, în plată la nivelul anului 2009, pentru perioada: 21.10.2016-31.10.2016, prin raportare la dispozițiile legale enunțate la punctul 1, întocmirea dispozițiilor de salarizare având în vedere aceste sume compensatorii tranzitorii, și plata diferențelor drepturilor salariale luând în considerare și aceste sume compensatorii tranzitorii, dintre drepturile cuvenite și cele încasate efectiv, pentru perioada mai sus menționată.

5. stabilirea și acordarea de către pârâta IPJ a sumelor compensatorii tranzitorii corespunzătoare sporului maxim de fidelitate, în procent de 20%, pentru perioada : 21.10.2016-31.10.2016, prin raportare la dispozițiile legale enunțate la punctul 1, întocmirea dispozițiilor de salarizare având în vedere aceste sume compensatorii tranzitorii, și plata diferențelor drepturilor salariale luând în considerare și aceste sume compensatorii tranzitorii, dintre drepturile cuvenite și cele încasate efectiv, pentru perioada mai sus menționată.

6. calcularea și plata dobânzilor legale penalizatoare și a indicilor lunari ai prețurilor de consum, pentru toate diferențele salariale mai sus menționate la punctele: 1-5, rezultate din salarizarea la nivel maxim, dobânzi legale penalizatoare și indicii ai prețurilor de consum calculate de la data scadenței fiecărui drept salarial și până la data plății efective.

Tribunalul Suceava, prin sentința nr. 316/25.06.2020, a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune invocată de pârâta Inspectoratul de Poliție Județean și a respins acțiunea ca fiind prescrisă.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, reclamantul A. a promovat recurs, criticile formulate fiind următoarele:

Referitor la motivul de casare prevăzut de art. 488 al. 1, punctul 8, din Codul de Procedură Civilă: ...când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material...

1. Prima instanță de judecată a încălcat și a aplicat greșit, normele de drept material din Codul Civil, ce reglementează împlinirea și calculul prescripției dreptului material la acțiune, norme de drept material reglementate prin art. 2544 din Codul Civil, care constituie dreptul comun în această materie.

În concret, în referire la excepția prescripției dreptului material la acțiune, excepție de procedură ridicată de către pârâta prin întâmpinare și admisă de către prima instanță de judecată, se poate observa faptul că dispozițiile art. 2544 din Codul Civil sunt pe deplin aplicabile.

În acest sens, cursul termenului general de prescripție al dreptului material la acțiune, de 3 ani, calculat de la data exigibilității (scadenței) obligației succesive de plată a fiecărui drept salarial a fost întrerupt începând cu data de 21.10.2019, prin punerea în întârziere a pârâtei IPJ Suceava, în baza dispozițiilor art. 2537 punctul 4, din Codul Civil, în referire la art. 2540 din Codul Civil. Aplicabilitatea acestui caz de întrerupere a prescripției dreptului material la acțiune a fost argumentată de către reclamant în cadrul cererii de chemare în judecată din data de 19.02.2020 (înregistrată pe rolul instanței de judecată la data de 21.02.2020), precum și în cadrul răspunsului la întâmpinare din data de 15.05.2020, argumente juridice reiterate și prin concluziile scrise din data de 03.06.2020. Astfel, în esență a argumentat următoarele:

La data de 21.10.2019, reclamantul a îndeplinit procedura administrativă prealabilă cu pârâta IPJ Suceava, procedură care a fost trimisă prin email, și primită de pârâtă la data de 21.10.2019, ora: 13.28, cod sesizare: cwma82874.

Pârâta nu a dat curs solicitării prealabile administrative, motivând prin adresa nr. 114871 din 21.11.2019, în mod nereal și inexact că reclamantul a solicitat aceste drepturi salariale, pentru perioada: 09.04.2015 - 31.10.2016, în cadrul dosarului civil nr. ../86/2017*, Tribunalului Suceava - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal. În realitate drepturile salariale la care face referire pârâta nu sunt identice ca modalitate de solicitare și de raportare a cuantumului maxim de salarizare și au fost solicitate doar pentru perioada: 09.04.2015-05.10.2016.

Tot prin cererea prealabilă din data de 21.10.2019, mai sus menționată, pârâta a fost pusă în întârziere, în conformitate cu disp. art. 1522 din Codul Civil, cu toate consecințele ce decurg din aceasta, cu privire la executarea tuturor obligațiilor mai sus detaliate, într-un termen rezonabil, calculat din ziua comunicării notificării: 21.10.2019.

Având în vedere că pârâta a fost pusă în întârziere începând cu data de 21.10.2019, iar de la acea dată încă nu s-a împlinit termenul legal de 6 luni, prev. de art. 2540 din Codul Civil, în situația de față operează de drept întreruperea prescripției dreptului la acțiune, în sensul dispozițiilor art. 2540 din Codul Civil.

Recurentul consideră că, chiar și în situația în care și-ar fi desfășurat activitatea profesională, în baza unui contract individual de muncă, încheiat cu angajatorul IPJ Suceava, dispozițiile art. 2540 din Codul Civil, invocate de reclamant prin cererea de chemare în judecată, ar fi fost pe deplin aplicabile, acestea nefiind excluse ca aplicabilitate generală prin reglementarea specială cuprinsă în art. 171 al. 2, din Codul Muncii. Dispozițiile art. 171 al. 2, din Codul Muncii, introduc, în sprijinul salariaților în baza unui contract individual de muncă, reglementat prin norme specifice de dreptul muncii, un caz suplimentar, special (pe lângă cele reglementate de Codul Civil), în care prescripția dreptului la acțiune este întreruptă. (în condițiile în care în cuprinsul art. 171 din Codul Muncii, nu sunt prevăzute expres dispoziții legale care să invalideze aplicabilitatea art. 2540 din Codul Civil).

În opinia recurentului, având în vedere aceste considerente, se observă faptul că dispozițiile art. 171 din Codul Muncii, invocate de pârâtă, nu sunt inaplicabile în situația concretă dată, iar dispozițiile art. 2540 din Codul Civil, invocate de reclamant prin cererea de chemare în judecată, sunt pe deplin aplicabile.

Astfel, prin cererea prealabilă din data de 21.10.2019, formulată în cadrul procedurii administrative prealabile, pârâta a fost pusă în întârziere, în conformitate cu disp. art. 1522 din Codul Civil, cu toate consecințele ce decurg din aceasta, cu privire la executarea tuturor obligațiilor detaliate în cerere, într-un termen rezonabil, calculat din ziua comunicării notificării: 21.10.2019. Având în vedere că pârâta a fost pusă în întârziere începând cu data de 21.10.2019, iar de la acea dată încă nu s-a împlinit termenul legal de 6 luni, prev. de art. 2540 din Codul Civil, în situația de față operează de drept întreruperea prescripției dreptului la acțiune, în sensul dispozițiilor art. 2540 din Codul Civil.

Pentru motivele mai sus detaliate, recurentul solicită respingerea excepției prescripției dreptului material la acțiune, invocată de pârâtă prin întâmpinare, ca inadmisibilă.

Mai arată recurentul că prima instanță de judecată, în mod nelegal, nu a luat în considerare argumentele juridice prezentate de el și nu a aplicat dispozițiile legale de drept material în materia întreruperii cursului prescripției dreptului material la acțiune, mai sus invocate, dispoziții cuprinse în: art. 2544, art. 2537 punctul 4, din Codul Civil, în referire la art. 2540 din Codul Civil și că, fiind un caz de întrerupere a termenului de prescripție, ce operează exclusiv în baza legii, instanța de judecată trebuia să verifice, să constate din oficiu, și nu la solicitarea vreuneia dintre părți, îndeplinirea condițiilor legale privind incidența și aplicarea acestuia. Excepția relativă, nederimantă, a prescripției dreptului material la acțiune, nu poate fi invocată sau analizată, motivată, din oficiu de către instanța de judecată, și trebuie analizată,

strict în limitele procesuale fixate de partea interesată, prin motivarea excepției de procedură.

În situația în care instanța de recurs consideră că prima instanță a analizat cazul de întrerupere a termenului de prescripție, prev. de art. 171 al. 2, din Codul Muncii, recurentul consideră că dispozițiile speciale de drept material ale acestui text normativ, au fost aplicate greșit de către prima instanță, sens în care reiterează întreaga argumentație mai sus expusă.

2. Prima instanță de judecată a încălcat și a aplicat greșit, normele de drept material din Codul Civil, ce reglementează împlinirea și calculul prescripției dreptului material la acțiune, norme de drept material reglementate prin art. 2544 din Codul Civil, care constituie dreptul comun în această materie, și prin faptul că a încălcat dispozițiile legale de drept substanțial, în materia suspendării cursului prescripției dreptului material la acțiune, neaplicând la situația concretă dedusă judecării cazul de suspendare prev. de art. 2532, punctul 7, în referire la art. 2534 din Codul Civil.

Conform dispozițiilor art. 2534 al. 2, din Codul Civil, *prescripția nu se va împlini mai înainte de expirarea unui termen de 6 luni de la data când suspendarea a încetat, cu excepția prescripțiilor de 6 luni sau mai scurte, care nu se vor împlini decât după expirarea unui termen de o lună de la încetarea suspendării.*

Raportând aceste dispoziții legale, la data la care reclamantul a luat la cunoștință de răspunsul dat de pârâtă în cadrul procedurii prealabile administrative: 21.11.2019, rezultă chiar *de plano*, faptul că la data sesizării instanței de judecată cu cererea de chemare în judecată: 21.02.2020, termenul de prescripție nu era împlinit, acesta împlinindu-se la data de: 21.05.2020, ca efect al aplicării *ope legis* a dispozițiilor legale mai sus invocate, stipulate de art. 2532, punctul 7, în referire la art. 2534 al. 1, al. 2, din Codul Civil.

Cu toate acestea, prima instanță de judecată a încălcat dispozițiile de drept material conținute în art. 2532, punctul 7, în referire la art. 2534 al. 1, al. 2, art. 2544, din Codul Civil, neconstatând îndeplirea condițiilor legale, privind incidența *ope legis* (în baza legii), a acestui caz de suspendare a cursului prescripției dreptului material la acțiune, mai sus menționat. Fiind un caz de suspendare a termenului de prescripție, ce operează exclusiv în baza legii, instanța de judecată trebuia să verifice, să constate din oficiu, și nu la solicitarea vreuneia dintre părți, îndeplinirea condițiilor legale privind incidența și aplicarea acestuia.

Prima instanță de judecată, în cuprinsul considerentelor hotărârii, face referiri inexacte, confuze, în referire la inaplicabilitatea termenului de 6 luni, și la aplicabilitatea termenului de prescripție de 3 ani, prevăzut de art. 268 lit. c, din Codul Muncii, nerezultând cu claritate, neechivoc, despre ce termen de 6 luni este vorba, din punct de vedere al calificării juridice. Mai mult de atât, prima instanță de judecată, prin încălcarea și neaplicarea dispozițiilor art. 2532, punctul 7, în referire la art. 2534 al. 1, al. 2, art. 2544, din Codul Civil, nu a respectat dispozițiile general obligatorii, cuprinse în cel puțin 13 Decizii ale CCR.

Referitor la motivul de casare prevăzut de art. 488 al. 1, punctul 6 din Codul de procedură civilă:... *când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei...*

Hotărârea judecătorească pronunțată de către prima instanță de judecată este motivată superficial, necuprinzând motivele efective pe care se întemeiază, care să fundamenteze dispozitivul hotărârii, să argumenteze în condițiile legii aplicarea sau neaplicarea cazurilor de întrerupere sau de suspendare a cursului prescripției dreptului material la acțiune, mai sus invocate. De asemenea, cuprinde și motive contradictorii, confuze, nerezultând cu claritate, fără echivoc, dacă prima instanță a admis excepția relativă, neperemptorie, de procedură, invocată de pârâtă, prin prisma argumentației expuse de pârâtă, în referire la incidența cazului suplimentar de întrerupere a prescripției, stipulat de art. 171 al. 2, din Codul Muncii, nerezultând nici care este natura juridică a termenului de 6 luni la care face referire prima instanță, sau dacă dispozițiilor legale de drept material, invocate de instanță în cadrul considerentelor, li se aplică sau nu cazurile de întrerupere sau de suspendare a cursului prescripției dreptului material la

acțiune, mai sus invocate. Mai mult de atât, prima instanță de judecată nu a motivat deloc, de ce anume cursul prescripției dreptului material la acțiune era împlinit la data sesizării instanței de judecată: 21.02.2020, sau de ce anume a invalidat aplicarea dispozițiilor legale în materia suspendării și întreruperii prescripției, dispoziții prev. de: art. 2532, punctul 7, în referire la art. 2534 al. 1, al. 2, art. 2544, din Codul Civil, respectiv de: art. 2544, art. 2537 punctul 4, din Codul Civil, în referire la art. 2540 din Codul Civil, dispoziții a căror aplicabilitate este consolidată și la nivel constituțional, prin considerentele general obligatorii cuprinse în Decizii ale CCR.

Din considerentele sentinței atacate, nu rezultă dacă instanța de judecată a analizat argumentele expuse de reclamant, și chiar argumentele expuse de pârâtă, în referire la incidența cazului suplimentar de întrerupere a prescripției, stipulat de art. 171 al. 2, din Codul Muncii.

Prima instanță, în cadrul considerentelor a indicat doar dispozițiile legale din Codul Civil, în materia termenului general de prescripție de 3 ani, privind plata drepturilor salariale (art. 2500, art. 2517, art. 2526, din Codul Civil), dispoziții pe care însă le-a aplicat greșit la situația concretă dedusă judecătii, neluând în considerare și dispozițiile art. 2544, art. 2537 punctul 4, din Codul Civil, în referire la art. 2540 din Codul Civil, dispoziții pe care le-a încălcat, nu le-a mai pus în aplicare, cu privire la cazul de întrerupere a prescripției dreptului material la acțiune, mai sus detaliat. Din considerentele hotărârii judecătorești nu rezultă faptul dacă instanța de judecată a analizat efectiv acest caz particular, suplimentar de întrerupere a termenului de prescripție, prev. de art. 171 al. 2, din Codul Muncii, în limitele argumentelor aduse de către părțile litigante.

Prin întâmpinare, pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean solicită respingerea recursului ca nefondat, apreciind că prima instanță în mod corect a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune, întrucât au trecut mai mult de 3 ani de la data când reclamantul a încetat raporturile de muncă cu I.P.J. Suceava, iar cauza de întrerupere invocată de reclamant și reglementată de art. 2540 din Codul Civil, nu are incidență, întrucât întreruperea prescripției drepturilor de natura salarială este reglementată, în mod special, de art 171 alin. 2 Codul Muncii și este aplicabil principiul „specialia derogant generalibus”, astfel: „(2) Termenul de prescripție prevăzut la alin. (1) este întrerupt în cazul în care intervine o recunoaștere din partea debitorului cu privire la drepturile salariale sau derivând din plata salariului.”, situație care nu s-a petrecut. Celelalte apărări vizează fondul pretențiilor deduse judecătii.

Analizând recursul declarat, ale cărui motive de critică se subsumează prevederilor art.488 alin.1 pct.6 și pct.8 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Recurentul a invocat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 6 C.pr.civilă, apreciind că instanța de fond nu ar fi analizat în integralitate argumentele invocate de aceasta și prevederile legale aplicabile.

Potrivit textului menționat, motivul de nelegalitate este dat atunci când hotărârea instanței de fond nu cuprinde motivele de fapt și drept ce i-au format convingerea acesteia sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Examinând hotărârea atacată sub aspectul invocat, Curtea constată că instanța de fond a analizat cauza, argumentând atât în fapt, cât și în drept soluția pronunțată, iar motivarea acesteia nu cuprinde raționamente care să fie străine de natura cauzei. Chiar dacă nu se realizează o prezentare detaliată a tuturor argumentelor reclamantului, instanța de fond a prezentat considerentele ce susțin soluția. Prin urmare, motivul de casare întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin.1 pct.6 C.pr.civilă este neîntemeiat.

În ceea ce privește motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 C.pr.civ., invocat de către recurent, Curtea reține că și acesta este nefondat, hotărârea instanței de fond nefiind dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

Recurentul a susținut că instanța de fond a soluționat cauza cu aplicarea greșită a normelor referitoare la împlinirea și calculul prescripției dreptului material la acțiune, și anume a disp. art. 2544 Cod civil.

Sub un prim aspect, prezentarea amplă a recurentului este centrată pe argumentul că termenul de prescripție de 3 ani a fost întrerupt prin formularea plângerii prealabile la data de 21.10.2019, dată de la care ar fi început să curgă un nou termen de prescripție.

Examinând susținerea reclamantului prin raportare la normele aplicabile cauzei, Curtea constată că aceasta nu este întemeiată.

Astfel, instanța de fond a reținut în mod corect că sunt aplicabile în cauză disp. art. 268 lit. c Codul muncii, potrivit căruia termenul de prescripție este de 3 ani de la data nașterii dreptului la acțiune, în situația în care obiectul conflictului individual de muncă constă în plata unor drepturi salariale neacordate sau a unor despăgubiri către salariat, precum și în cazul răspunderii patrimoniale a salariaților față de angajator, iar termenul de prescripție pentru drepturile salariale aferente perioade 21.10.2016-31.10.2016 s-a împlinit anterior introducerii cererii de chemare în judecată, acesta nefiind întrerupt sau suspendat.

Dispozițiile cuprinse la art. 2537 pct.4 Cod civil și art. 2540 Cod civil, invocate de recurent, referitoare la întreruperea termenului de prescripție prin realizarea unui act ce are ca efect punerea în întârziere a debitorului nu sunt aplicabile în cauză deoarece în situația neachitării unor drepturi salariale cuvenite angajatului, debitorul este de drept în întârziere potrivit art. 1523 alin.2 Cod civil încă de la momentul scadenței fiecărei obligații de plată. Prin urmare, nu se poate reține că formularea unei plângeri prealabile întrerupe termenul de prescripție de 3 ani de la data nașterii dreptului material la acțiune întrucât nu are valoarea unui act de punere în întârziere, debitorul fiind de drept în întârziere de la data scadenței.

Sub un al doilea aspect, recurentul a invocat intervenirea unei cauze de suspendare a termenului de prescripție potrivit art. 2532 pct.7 cod civil corob. cu art. 2534 Cod civil.

Nici dispozițiile legale menționate anterior nu sunt aplicabile în cauză deoarece urmarea procedurii prealabile prev. de art. 7 din Legea nr. 554/2004 nu poate fi considerată o procedură obligatorie în cazul litigiilor de muncă față de considerentele Deciziei RIL nr. 9/2017 a ÎCCJ, care prevede că *În interpretarea unitară a dispozițiilor art. 34 din Legea nr. 330/2009, art. 30 din Legea nr. 284/2010, art. 7 din Legea nr. 285/2010 și a art. 11 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014, dispozițiile legale nu instituie o procedură prealabilă sesizării instanțelor din cadrul jurisdicției muncii cu acțiuni având ca obiect obligarea angajatorilor la plata, în temeiul legii, a unor drepturi salariale care nu sunt recunoscute prin acte ale ordonatorilor de credite ori prin contracte individuale de muncă sau acte adiționale la acestea din urmă.*

Pe cale de consecință, nu sunt date elementele menționate la pct.7 al art. 2532 Cod civil, astfel că termenul de prescripție nu a fost suspendat.

Având în vedere aspectele reținute anterior, se constată că hotărârea instanței de fond a fost dată cu respectarea normelor de drept material, nefiind întemeiat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod proc. civilă, astfel că, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, **Curtea** urmează să respingă recursul, ca nefondat.

6. Decizie de impunere privind impozit imobil. Obligatorietatea unei inspecții fiscale în cazul emiterii deciziei de impunere

Rezumat:

Dispozițiile art. 131,130 din Codul de procedură fiscală invocate de către recurent privesc situațiile când este obligatorie întocmirea unui raport de inspecție fiscală ori când s-a

dispus de către autoritatea fiscală efectuarea unei inspecții ori când este obligatorie audierea contribuabilului.

Dispozițiile art. 121 din Codul de procedură fiscală statuează că selectarea contribuabililor/plătitorilor ce urmează a fi supuși inspecției fiscale este efectuată de către organul de inspecție fiscală competent, în funcție de nivelul riscului. Or, cât timp reclamantul a depus declarația de impunere și există date suficiente pentru emiterea deciziei de impunere, neexistând niciun risc fiscal, nu este necesar a se demara o inspecție fiscală, aceasta nefiind obligatorie. Art. 95 al. 2 din Codul de procedură fiscală prevede că organul fiscal emite decizie de impunere ori de câte ori acesta stabilește sau modifică baza de impozitare ca urmare a unei verificări documentare, a unei inspecții fiscale ori a unei verificări a situației fiscale personale, efectuate în condițiile legii, text de lege din care rezultă de asemenea că inspecția fiscală nu are caracter obligatoriu când se emite o decizie de impunere, fiind suficientă, în raport de împrejurările concrete, o verificare documentară. Mai mult, textul de lege învederat prevede în al. 4 că declarația de impunere este asimilată cu o decizie de impunere.

(Decizia nr. 724 din 9.11.2020, dosar nr. 2510/86/2019)

Hotărârea :

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal reclamantul A. în contradictoriu cu pârâțul Municipiul B. – prin primar a solicitat a se dispune:

- anularea Deciziei de impunere nr. 105558/04.06.2019 pentru stabilirea impozitelor/taxelor datorate de persoanele fizice;
- anularea Dispoziției privind respingerea contestației nr.1617/15.07.2019 emisă de Municipiul B.;
- obligarea pârâtei la restituirea sumei de 45.087,55 lei ca urmare a anulării Deciziei de impunere nr.105558/04.06.2019.

Solicită cheltuieli de judecată.

Prin sentința nr. 242 din 18 iunie 2020 pronunțată de către Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, a fost respinsă acțiunea, ca nefondată.

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs reclamantul A. criticând-o pentru nelegalitate, dosarul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel Suceava sub nr. .../86/2019 la data de 29.07.2020.

În motivarea recursului promovat, considerând că sentința recurată a fost pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material (art. 488, alin.1, pct.8 Cod de procedură civilă, reclamantul învederează faptul că la data de 04.06.2019, Municipiul B. a emis Decizia de impunere nr.105558/04.06.2019 pentru stabilirea impozitelor/taxelor datorate de persoanele fizice prin care s-a impus un debit în cuantum de 38.227 lei și accesorii în sumă de 6.860,55 lei. Prin decizia de impunere contestată s-a calculat suma de 38,227 de lei cu titlu de impozit pentru suprafața de 217 mp a clădirii situată în Mun. B., În data de 11.06.2019 a achitat suma de 45.087,55 lei cu titlu de impozit pe clădiri conform chitanței anexată prezentei. La data de 20.06.2019, în temeiul art.7 din Legea nr. 554/2004 a formulat o contestație împotriva Deciziei de impunere nr. 105558/04.06.2019 prin care a solicitat anularea deciziei. La data de 15.07.2019, pârâta a emis Dispoziția nr.1617 prin care a respins contestația formulată împotriva Deciziei de impunere nr. 105558/04.06.2019. Instanța de fond în mod greșit nu a anulat Decizia de impunere nr. 105558/04.06.2019 pentru stabilirea impozitelor/taxelor datorate de persoanele fizice și a Dispoziției privind respingerea contestației nr.1617/15.07.2019 emisă de Mun. B. În motivarea hotărârii recurate, Tribunalul Suceava în mod greșit a reținut că, coroborând datele înscrise în autorizația de construire nr.151/2000 cu conținutul declarației fiscale completată și semnată de către reclamant, rezultă, peste orice îndoială, că destinația imobilului este una mixtă, respectiv spațiu nerezidențial - parte, locuințe rezidențiale,

la etaj. În primul rând, menționează că suprafața de 217 mp nu are destinația nerezidențială, clădirea situată în Mun. B., ... fiind clădirea în care locuiește reclamantul împreună cu familia acestuia. Făcând trimitere la dispozițiile lit. e, și la cele cuprinse în normele metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal din 6.01.2016, Titlul IX Impozite și taxe locale - Capitolul I – Dispoziții generale – Secțiunea 1 Definiții, paragrafele 5 și 7, subliniază că la lit. f a art. 453 din Codul fiscal, clădirea rezidențială este definită ca fiind o construcție alcătuită din una sau mai multe camere folosite pentru locuit, cu dependențele, dotările și utilitățile necesare, care satisface cerințele de locuit ale unei persoane sau familii.

Aducând în discuție și punctele 6 și 7 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal din 06.01.2016, Titlul IX Impozite și taxe locale - Capitolul I - Dispoziții generale - Secțiunea 1 Definiții, subliniază faptul că, în condițiile în care clădirea situată în Mun. B., are destinația de locuință, nu a fost închiriată și nici dată spre folosință unei persoane juridice care să desfășoare o activitate comercială, consideră că în mod greșit s-a calculat impozitul prin raportare la o suprafață cu destinație nerezidențială. Referitor la conținutul declarației fiscale reținută de către instanța de fond, învederează că aceasta a fost completată la solicitarea reprezentanților Primăriei Mun. B. cu informațiile comunicate de aceștia, fiind condiționată emiterea unui certificat fiscal de completarea acestei declarații și achitarea sumei de 45.087,55 lei. Pentru eliberarea unui certificat de atestare fiscală necesar autentificării unui contract de vânzare - cumpărare, soția reclamantului, dna C. s-a deplasat la Primăria Mun. B. și a formulat o cerere în acest sens. Reprezentanții Primăriei Mun. B. i-au comunicat că pentru eliberarea acestui certificat fiscal este necesară depunerea unei declarații fiscale. Fiind o persoană în vârstă de 78 de ani, aceasta a completat și semnat declarația fiscală cu mențiunile comunicate de către reprezentanții Primăriei Mun. B. Cu alte cuvinte, soția reclamantului a fost nevoită să completeze declarația fiscală cu mențiunea că destinația imobilului este una mixtă. După depunerea acestei declarații, intimata a adus la cunoștința soției reclamantului faptului că trebuie să achite suma de 45.087,55 lei cu titlu de impozit calculat conform mențiunilor din declarația fiscală. Având nevoie de certificatul de atestare fiscală pentru autentificarea contractului de vânzare - cumpărare, soția reclamantului a achitat suma de 45.087,55 lei. Achitarea acestei sume nu poate reprezenta o recunoaștere și o acceptare a modalității de calcul, dovadă în acest sens fiind chiar formularea contestației și a cererii de chemare în judecată. De asemenea, instanța de fond în mod greșit a reținut că impunerea retroactivă a impozitului în sensul recalculării acestuia pentru anii 2016, 2017 și 2018 este legală. Totodată, consideră nelegală și calcularea de majorări de întârziere pentru impozitul recalculat pentru anii 2016, 2017 și 2018 în condițiile în care organul fiscal nu i-a comunicat nicio înștiințare anterioară. Din analizarea chitanțelor emise în anii anteriori se poate observa că în cuprinsul acestora nu se face nicio referire la existența unor debite și/sau majorări neachitate. Totodată, reamintește art. 97 din Codul de procedură fiscală care reglementează forma și conținutul deciziei de impunere astfel: decizia de impunere trebuie să cuprindă, pe lângă elementele prevăzute la art. 46, și tipul creanței fiscale, baza de impozitare, precum și cuantumul acesteia, pentru fiecare perioadă impozabilă. Din analizarea deciziei de impunere contestată rezultă că aceasta nu îndeplinește nici exigențele impuse de către art. 97 coroborat cu art. 46 Cod de procedură fiscală, în sensul că nu cuprinde perioada pentru care a fost calculată suma impută, baza de impozitare, cuantumul acesteia, motivele de fapt și de drept și nici mențiuni privind audierea contribuabilului/plătitorului. Referitor la perioada pentru care a fost calculat impozitul, menționează că în cuprinsul deciziei de impunere contestată se face referire numai la termenele de plată, însă nu rezultă cu exactitate și perioadele pentru care au fost calculate impozitele și majorările. Baza de impozitare, precum și cuantumul acesteia - în cuprinsul deciziei contestate nu se face referire la valoarea de impozitare și nu se menționează procentul aplicat bazei de impozitare. Din analizarea mențiunilor din cuprinsul deciziei de impunere se poate observa că diferă pentru anii 2016, 2017 și 2018 fie valoarea de impozitare

fie procentul aplicat la valoarea de impozitare sau chiar ambele, însă aceste elemente ar fi trebuit menționate în cuprinsul deciziei tocmai pentru a se putea analiza legalitatea acestora chiar și de către o instanță de judecată. Art. 97 din Codul de procedură fiscală prevede foarte clar că decizia de impunere trebuie să cuprindă, pe lângă elementele prevăzute la art. 46, și tipul creanței fiscale, baza de impozitare, precum și cuantumul acesteia, pentru fiecare perioadă impozabilă. Temeiul de drept - simpla referire la prevederile Legii nr. 207/2015 nu este suficientă pentru a îndeplini exigența motivării în drept a deciziei de impunere contestată. Inexistența unui raport de inspecție fiscală și nerespectarea dreptului contribuabilului de a fi ascultat. O condiție de legalitate a deciziei de impunere este existența unui raport de inspecție fiscală care să cuprindă printre altele și constatările organului fiscal local referitoare la suma imputată. O decizie de impunere nu poate fi emisă fără a exista în prealabil un raport de inspecție fiscală. Această condiție este impusă de art. 131 alin. 4 Cod pr. fiscal, aplicabil speței care prevede că Raportul de inspecție fiscală stă la baza emiterii: a) deciziei de impunere, pentru diferențe în plus sau în minus de obligații fiscale principale aferente, diferențelor de baze de impozitare. Deci o decizie de impunere poate fi emisă de organul fiscal, în baza unei inspecții fiscale prealabile realizată de organul fiscal local, cum este cazul de față, respectiv de autoritățile administrației publice locale, precum și de compartimentele de specialitate ale acestora, după cum prevede art. 17 alin. 1 și 3 Cod pr. fiscală. În ceea ce privește actul care se întocmește cu ocazia inspecției fiscale, acesta este reprezentat de raportul de inspecție fiscală după cum prevede art. 131 Cod pr. fisc. intitulat rezultatul inspecției fiscale. Rolul raportului de inspecție fiscală este unul de o importanță deosebită, în condițiile în care acesta cuprinde atât constatările inspecției fiscale din punct de vedere faptic și legal, dar mai ales punctului de vedere al contribuabilului reglementat de art. 130 alin. 5 Cod pr. fiscal. Deci fără un raport de inspecție fiscală nu poate fi emisă o decizie de impunere. Referitor la audierea contribuabilului/plătitorului menționează că în cuprinsul deciziilor de impunere contestate nu se face nicio referire la dreptul contribuabilului de a fi audiat. Un alt motiv de nelegalitate este reprezentat de faptul că, decizia de impunere a fost emisă cu încălcarea flagrantă a dreptului contribuabilului de a fi audiat, reglementat de art. 9 alin. 1 Cod pr. fiscală. Raportul de inspecție fiscală cuprinde atât constatările inspecției fiscale din punct de vedere faptic și legal, dar mai ales punctul de vedere al contribuabilului reglementat și de art. 130 alin. 5 Cod pr. fiscal. Faptul că nu a fost întocmit un raport de inspecție care să stea la baza emiterii deciziei de impunere echivalează cu încălcarea dreptului la apărare dar și dreptul contribuabilului de a fi ascultat. Prin urmare, nerespectarea dreptului contribuabilului de a fi audiat înainte de emiterea deciziei de impunere, a produs încălcarea unui principiu fundamental al raporturilor juridice fiscale, reglementate de art. 9 Cod pr. fisc, și a cauzat o vătămare care nu poate fi înlăturată decât prin anularea deciziei de impunere. Totodată, menționează că în data de 28.06.2019, reclamantul A. personal a depus o completare la contestația înregistrată sub nr. 10980/20.06.2019 prin care a solicitat comunicarea tuturor documentelor care au stat la baza emiterii deciziei de impunere și din care rezultă valoarea de impozitare în cuantum de 505.610 lei. Prin această completare a contestat în mod expres valoarea de impozitare calculată de către pârâtă întrucât clădirea nu este terminată și exteriorul clădirii nu este finalizat. Anexat acestei completări a contestației a depus și documentele eliberate de Oficiul Registrului Comerțului din care rezultă că societatea D. SRL, care a avut sediul social în social în respectiva clădire a fost radiată încă din anul 2012. Prin Dispoziția nr.1617 privind respingerea contestației formulată, pârâtă nu a răspuns la motivele invocate în cadrul contestației și nici la solicitările și argumentele din cererea completatoare.

Având în vedere argumentele expuse, solicită admiterea recursului, modificarea în tot a hotărârii recurate și admiterea cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată, în sensul anulării Deciziei de impunere nr. 105558/04.06.2019 pentru stabilirea impozitelor / taxelor datorate de persoanele fizice, anularea Dispoziției privind respingerea contestației nr. 1617/15.07.2019 emisă de Mun. B. și obligarea pârâtei la restituirea sumei de 45.087,55 lei ca

urmare a anulării Deciziei de impunere nr.105558/04.06.2019. De asemenea, în temeiul art. 453 Cod de procedură civilă, solicită obligarea pârâtei și la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezente cauză atât din fond cât și din recurs.

În drept, recursul este întemeiat pe dispozițiile art. 488 Cod de procedură civilă, art.8 din Legea nr.554/2004 precum și pe toate celelalte prevederi legale menționate în cuprinsul cererii.

În dovedire, solicită încuviințarea probei cu înscrisuri precum și orice altă probă ar rezulta din dezbateri.

Prin întâmpinarea depusă la dosarul cauzei la data de 17.08.2020 intimatul pârâțul Municipiul B. – prin primar, solicită respingerea recursului ca nefondat, cu consecința menținerii sentinței recurate ca temeinică și legală. În sensul solicitat, reiterează susținerile expuse în fața instanței de fond. Astfel, în concret, învederează că imobilul situat în municipiul B., str.. a fost încadrat în categoria „clădiri cu destinație mixtă”. Consideră esențial pentru soluționarea cauzei faptul că coproprietara imobilului în discuție și-a asumat destinația mixtă a clădirii prin completarea și semnarea declarației pentru stabilirea impozitului prin clădire cu destinația mixtă/nerezidențială nr. 105940/4.06.2019. Subliniază că, deși recurentul a denunțat acum caracterul exclusiv rezidențial al întregii construcții, nu a făcut nicidecum vreun demers în sensul schimbării destinației înscrise în autorizația de construcție, și, în plus coproprietarul, prin declarație fiscală a declarat caracterul mixt al imobilului. Referitor la stabilirea în sarcina contribuabilului o obligațiilor fiscale pentru perioada 2016-2019, face trimitere la prevederile art. 110 alin. 1 și 2 Cod procedură fiscală. Solicită a se observa că edificatoare în soluționarea prezentei cauze este comportamentul recurentului. În acest sens, învederează că la data de 3.06.2019 C. a declarat destinația mixtă a imobilului. La data de 4.06.2019 contestatorul a completat și depus în instituție declarația de impunere nr. 105940/ 4.06.2019 în care a declarat destinația mixtă a imobilului. La data de 4.06.2019 a fost emisă decizia de impunere nr. 105558/4.06.2019 pentru primirea căreia a semnat soția contestatorului, coproprietară a imobilului. La data de 11.06.2019 contestatorul a achitat integral suma prin decizia de impunere cu chitanța seria 146272 nr. 00121597. La data de 11.06.2019 a fost eliberat Certificatul fiscal nr. 105557 care atestă achitarea impozitului datorat de contestator. La data de 12.06.2019 contestatorul a înregistrat cererea de scoatere de pe rolul fiscal al imobilului impozitat ce a fost înstrăinat prin contractul de vânzare – cumpărare nr. 1787/1/06.2019. Enumerarea faptelor anterior expuse, dovedesc declararea de către recurent a destinației mixte a imobilului și plata impozitului aferent, fără vreo constrângere din partea instituției. Față de argumentele prezentate, consideră că impunerea a fost corect realizată raportat la dispozițiile speciale în materie prin raportarea lor la destinația imobilului.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și motivelor de recurs invocate, Curtea reține că recursul formulat nu este întemeiat.

Referitor la motivele de recurs privind caracterul rezidențial al imobilului, Curtea reține că nu sunt întemeiate. Art. 453 Cod Fiscal prevede următoarele:

„ În înțelesul prezentului titlu, expresiile de mai jos au următoarele semnificații:

a) activitate economică - orice activitate care constă în furnizarea de bunuri, servicii și lucrări pe o piață;

b) clădire - orice construcție situată deasupra solului și/sau sub nivelul acestuia, indiferent de denumirea ori de folosința sa, și care are una sau mai multe încăperi ce pot servi la adăpostirea de oameni, animale, obiecte, produse, materiale, instalații, echipamente și altele asemenea, iar elementele structurale de bază ale acesteia sunt pereții și acoperișul, indiferent de materialele din care sunt construite, inclusiv construcțiile reprezentând turnurile de susținere a turbinelor eoliene;

c) clădire-anexă - clădiri situate în afara clădirii de locuit, precum: bucătării, grajduri, pivnițe, cămări, pătule, magazii, depozite, garaje și altele asemenea;

d) *clădire cu destinație mixtă* - clădire folosită atât în scop rezidențial, cât și nerezidențial;

e) *clădire nerezidențială* - orice clădire care nu este rezidențială;

f) *clădire rezidențială* - construcție alcătuită din una sau mai multe camere folosite pentru locuit, cu dependențele, dotările și utilitățile necesare, care satisface cerințele de locuit ale unei persoane sau familii;

Dispozițiile HG nr. 1/2016 privind normele metodologice ale Codului fiscal, prevăd următoarele:

(1) În înțelesul art. 453 lit. e) din Codul fiscal, în categoria clădirilor nerezidențiale sunt incluse acele clădiri care sunt folosite pentru activități administrative, de agrement, comerciale, de cult, de cultură, de educație, financiar-bancare, industriale, de sănătate, sociale, sportive, turistice, precum și activități similare, indiferent de utilizare și/sau denumire, fără ca aceasta să intre în categoria clădirilor rezidențiale.

(2) Structurile de primire turistice sunt considerate clădiri nerezidențiale.

(3) Clădirile sau spațiile din acestea unde se înregistrează sedii secundare și puncte de lucru se consideră că sunt folosite în scop nerezidențial.

(4) Clădirile în care nu se desfășoară nicio activitate sunt considerate rezidențiale sau nerezidențiale în funcție de destinația care reiese din autorizația de construire.

De exemplu, sunt clădiri nerezidențiale: o clădire de birouri, un magazin, o fabrică, o clădire unde se desfășoară activitate de asigurare, un spital, o școală, un hotel.

6. (1) În înțelesul art. 453 lit. f), *clădirile rezidențiale* sunt clădiri folosite pentru locuit, alcătuite din una sau mai multe camere, cu dependențele, dotările și utilitățile necesare, care satisfac cerințele de locuit ale unei persoane sau familii și care nu sunt folosite pentru desfășurarea unor activități economice.

(2) Clădirile în care nu se desfășoară nicio activitate sunt considerate rezidențiale dacă aceasta este destinația care reiese din autorizația de construire.

7. Pentru încadrarea în una dintre categoriile de la art. 453 lit. d) - f) din Codul fiscal, se are în vedere destinația finală a clădirilor, inclusiv în cazul în care acestea sunt utilizate de alte persoane decât proprietarii lor, precum și modul de înregistrare a cheltuielilor cu utilitățile. Proprietarii clădirilor vor anexa la declarațiile fiscale orice document din care reiese destinația clădirii, precum: contracte de închiriere, contracte de comodat, autorizații de construire și orice altele documente justificative.

Din cuprinsul dispozițiilor legale învederate rezultă că destinația clădirii este aceea care rezultă din cuprinsul contractului de închiriere, contract de comodat ori autorizația de construcție. În situația în care în clădire nu se desfășoară nicio activitate, de asemenea, destinația este aceea care rezultă din cuprinsul autorizației de construcție. Or, în cauză, din cuprinsul autorizației de construcție, rezultă că parterul are destinația de patiserie, birouri și miniterasă, iar etajul 1 locuință. Această stare de fapt este confirmată chiar de către reclamantă prin depunerea declarației fiscale nr. 105940/04.06.2019, unde suprafața de 217 mp (parte din suprafața totală), apare expres menționată cu titlu de *destinație nerezidențială*. Împrejurarea că nu ar fi folosită efectiv pentru destinația menționată în autorizația de construcție și că societatea comercială care a avut sediul social în clădire a fost radiată, nu prezintă relevanță în condițiile nu apare cu destinația de locuință în declarația fiscală ci cu destinația nerezidențială. Dacă a intervenit o modificare a destinației clădirii, acest aspect trebuia adus la cunoștința autorității fiscale printr-o declarație de impunere, lucru care nu s-a întâmplat, din contră, s-a indicat în continuare caracterul nerezidențial. De altfel, în situația schimbării folosinței, art. 461 al. 6 Cod fiscal impunea proprietarului clădirii depunerea unei noi declarații de impunere în care să arate modificarea intervenită.

Nu pot fi reținute nici motivele de recurs privind nemotivarea actului administrativ.

Art. 46, 97 Cod procedură fiscală au următorul conținut

ART. 46

Conținutul și motivarea actului administrativ fiscal

- (1) Actul administrativ fiscal se emite în scris, pe suport hârtie sau în formă electronică.
- (2) Actul administrativ fiscal emis pe suport hârtie cuprinde următoarele elemente:
- a) denumirea organului fiscal emitent;
 - b) data la care a fost emis și data de la care își produce efectele;
 - c) datele de identificare a contribuabilului/plătitorului și, dacă este cazul, datele de identificare a persoanei împuternicite de contribuabil/plătitor;
 - d) obiectul actului administrativ fiscal;
 - e) motivele de fapt;
 - f) temeiul de drept;
 - g) numele și calitatea persoanelor împuternicite ale organului fiscal, potrivit legii;
 - h) semnătura persoanelor împuternicite ale organului fiscal, potrivit legii, precum și ștampila organului fiscal emitent;
 - i) posibilitatea de a fi contestat, termenul de depunere a contestației și organul fiscal la care se depune contestația;
 - j) mențiuni privind audierea contribuabilului/plătitorului.
- (3) Actul administrativ fiscal emis în formă electronică cuprinde elementele prevăzute la alin. (2), cu excepția elementelor prevăzute la lit. h).
- (4) Actul administrativ fiscal emis în formă electronică de organul fiscal central se semnează cu semnătura electronică extinsă a Ministerului Finanțelor Publice, bazată pe un certificat calificat.
- (5) Actul administrativ fiscal emis în formă electronică de organul fiscal local se semnează cu semnătura electronică extinsă a autorității administrației publice locale din care face parte organul fiscal local emitent, bazată pe un certificat calificat.
- (6) Actul administrativ fiscal emis în condițiile alin. (2) și tipărit prin intermediul unui centru de imprimare masivă este valabil și în cazul în care nu poartă semnătura persoanelor împuternicite ale organului fiscal, potrivit legii, și ștampila organului emitent, dacă îndeplinește cerințele legale aplicabile în materie.
- (7) Prin ordin al președintelui A.N.A.F.*) se stabilesc categoriile de acte administrative fiscale care se emit, în condițiile alin. (6), de către organul fiscal central.

ART. 97 Forma și conținutul deciziei de impunere

Decizia de impunere trebuie să cuprindă, pe lângă elementele prevăzute la art. 46, și tipul creanței fiscale, baza de impozitare, precum și cuantumul acesteia, pentru fiecare perioadă impozabilă.

Contrar susținerilor recurentului, Curtea reține că în cuprinsul deciziei de impunere este menționată atât baza de impunere, cât și sumele datorate defalcate pe perioade, așa cum rezultă din cuprinsul termenelor de plată. Câtă vreme nu există o dispută asupra identității imobilului, iar reclamanta a depus o declarație de impunere, nu poate susține că nu cunoaște baza de impozitare. Mai mult, din cuprinsul dispoziției de soluționare a contestației, rezultă că pârâta a învederat detaliat perioadele pentru care s-a calculat impozitul și modalitatea de calcul pentru fiecare an în parte. Așadar, raportat la această stare de fapt, reclamanta dispunea de date suficiente din care să înțeleagă perioadele pentru care s-a stabilit impozitul și cuantumul pentru fiecare perioadă, putând formula apărări concrete privind un eventual calcul eronat.

Neîntemeiate sunt și susținerile privind lipsa raportului de inspecție fiscală și neaudierea contribuabilului. Dispozițiile art. 131, 130 Cod procedură fiscală invocate de către recurent privesc situațiile când este obligatorie întocmirea unui raport de inspecție fiscală ori când s-a dispus de către autoritatea fiscală efectuarea unei inspecții ori când este obligatorie audierea contribuabilului.

Dispozițiile art. 121 Cod procedură fiscală statuează că selectarea contribuabililor/plătitorilor *ce urmează a fi supuși inspecției fiscale este efectuată de către organul de inspecție fiscală competent, în funcție de nivelul riscului*. Nivelul riscului se stabilește pe baza analizei de risc. Or, în cauză, întrucât reclamantul a depus declarația de impunere și existau date suficiente pentru emiterea deciziei de impunere, neexistând niciun risc fiscal, autoritatea nu a considerat necesar să demareze o inspecție fiscală, aceasta nefiind obligatorie. Pe de altă parte art. 95 al. 2 Cod procedură fiscală prevede că organul fiscal emite decizie de impunere ori de câte ori acesta stabilește sau modifică baza de impozitare *ca urmare a unei verificări documentare*, a unei inspecții fiscale ori a unei verificări a situației fiscale personale, efectuate în condițiile legii, text de lege din care rezultă de asemenea că inspecția fiscală nu are caracter obligatoriu când se emite o decizie de impunere, fiind suficientă, în raport de împrejurările concrete, o verificare documentară. Mai mult, textul de lege învederat prevede în alin. 4 că declarația de impunere este asimilată cu o decizie de impunere, dispoziție care susține de asemenea apărările pârâtului în sensul că nu trebuia efectuată o inspecție fiscală. Cum inspecția fiscală nu era necesară, apărările privind neaudierea contribuabilului în cadrul inspecției, nu pot fi reținute. De altfel, așa cum s-a arătat, existau date suficiente pentru emiterea deciziei de impunere, inclusiv declarația fiscală a reclamantului, nefiind necesare lămuriri suplimentare. În plus, trebuie reținut că, art. 9 alin. 2 lit c Cod procedură fiscală prevede că audierea contribuabilului nu este obligatorie atunci când se acceptă informațiile prezentate de contribuabil/plătitor, pe care acesta le-a dat într-o declarație sau într-o cerere.

7. Cheltuieli pentru marketing și studiul pieței și cheltuieli de reclamă și publicitate. Condiții pentru deductibilitatea acestora

Rezumat:

Cheltuielile pentru marketing și studiul pieței și cheltuieli de reclamă și publicitate reglementate, pentru a fi deductibile fiscal, trebuie să îndeplinească atât condițiile generale de deductibilitate prevăzute de art.21 alin.1 și alin.2 lit.d) din Codul fiscal, potrivit cărora: „Pentru determinarea profitului impozabil sunt considerate cheltuieli deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile, inclusiv cele reglementate prin acte normative în vigoare. 2) Sunt cheltuieli efectuate în scopul realizării de venituri și: d) cheltuielile de reclamă și publicitate efectuate în scopul popularizării firmei, produselor sau serviciilor, în baza unui contract scris, precum și costurile asociate producerii materialelor necesare pentru difuzarea mesajelor publicitare. Se includ în categoria cheltuielilor de reclamă și publicitate și bunurile care se acordă în cadrul unor campanii publicitare ca mostre, pentru încercarea produselor și demonstrații la punctele de vânzare, precum și alte bunuri și servicii acordate cu scopul stimulării vânzărilor.”, cât și condițiile specifice de deductibilitate a unor astfel de cheltuieli reglementate de art.21 lit. m) din Codul fiscal, respectiv justificarea necesității prestării serviciilor, în scopul propriei activități, pe baza unor documente justificative.

(Decizia nr. 713 din 4.11.2020, dosar nr. 5710/86/2017*)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 13.07.2017 sub nr. .../86/2017, reclamanta S.C. A. S.A. Suceava, în contradictoriu cu pârâtele Direcția Generala Regională a Finanțelor Publice și Administrația Județeană a Finanțelor Publice - Activitatea de Inspecție Fiscală, a solicitat:

- anularea Deciziei nr. 5033 din data de 25.01.2017 privind soluționarea contestației formulată de SC A. SA, înregistrată la Administrația Județeană a Finanțelor Publice sub

nr.71950/05.03.2014 și reînregistrată la D.G.R.F.P. sub nr. ISR_REG/37063/06.12.2016, emisă de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice, prin care a fost respinsă contestația formulată împotriva Deciziei de Impunere privind obligațiile fiscale suplimentare stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 148/19.02.2014 emisă în baza Raportului de Inspecție Fiscală nr. F-SV 119/19.02.2014 de către Activitatea de Inspecție Fiscală din cadrul Administrației Județene a Finanțelor Publice;

- anularea Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 148/19.02.2014, și a Raportului de Inspecție Fiscală nr. F-SV 119/19.02.2014, emise de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - Administrația Județeană a Finanțelor Publice - Activitatea de Inspecție Fiscală;

- restituirea sumei de 240.852 lei, conform art. 117 Cod procedură fiscală (vechea reglementare) și art.168 C. pr. fiscală 2015 împreună cu dobânda fiscală datorată conform art.124 C. pr. fiscală 2013 și art. 182 C. pr. fiscală 2015, calculată de la data efectuării plăților și până la restituirea integrală a acesteia;

- obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin întâmpinarea formulată la data de 20.09.2017, pârâta Generală Regională a Finanțelor Publice - Administrația Județeană a Finanțelor Publice a arătat că decizia contestată este legală și temeinică. A solicitat respingerea acțiunii ca nefondată și menținerea ca legale și temeinice a actelor administrative fiscale contestate.

Prin sentința nr. 99 din 13 februarie 2020, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondată cererea formulată de reclamanta SC A. SA în contradictoriu cu pârătele Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice și Administrația Județeană a Finanțelor Publice - Activitatea de Inspecție Fiscală, având ca obiect „contestație act administrativ”.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal a promovat recurs reclamanta S.C. A. S.A.

Consideră recurenta că în cauză este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, hotărârea fiind pronunțată cu încălcarea și aplicarea greșită a următoarelor norme de drept material: art. 97 alin. 2, art. 105 alin. 3, art. 1051 alin. 1 Cod procedură fiscală, art. 21 alin. 1, alin. 2 lit. d) și alin. 4 lit. m) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, art. 3 și 4 din Legea nr. 252/2003, precum și celelalte dispoziții legale.

Prin cererea de chemare în judecată s-a invocat faptul că decizia de impunere contestată este nelegală deoarece a fost emisă cu încălcarea dispozițiilor art. 105 alin. 3 și art. 1051 Cod procedură fiscală întrucât anterior controlului în urma căruia a fost emisă decizia de impunere contestată desfășurat în perioada 05.02.2014 -13.02.2014 a mai avut loc un control care a vizat aceeași perioadă, respectiv anul 2009. În urma controlului desfășurat în anul 2011 s-a înscris în Registrul Unic de Control la punctul 31 că a fost încheiat procesul verbal nr. 31/ 30.05.2011, act care nu a mai fost comunicat nici societății, dar nici instanței de judecată.

Cu privire la acest aspect, judecătorul fondului a reținut că, în ce privește controlul anterior efectuat la societatea reclamantă, instanța remarcă faptul că acesta a reprezentat un control inopinat care nu s-a finalizat cu vreun act de constatare ce să cuprindă concluziile de fapt și de drept ale organului fiscal. Referitor la caracterul acestui proces-verbal ce ar fi trebuit încheiat la finalizarea controlului, analizând dispozițiile legale în vigoare la acea dată, 31.05.2011, se observă caracterul diferit dintre raportul de inspecție fiscală și procesul verbal ce se încheie în cazul controlului inopinat. Potrivit HG nr.1050/2004, pct.106, rezultatul inspecției fiscale generale sau parțiale va fi consemnat într-un raport de inspecție fiscală. La raportul privind rezultatele inspecției fiscale se vor anexa, ori de câte ori este cazul, actele privind constatările preliminare, cum sunt procesele-verbale încheiate inclusiv cu ocazia controalelor inopinate și/sau încrucișate și orice alte acte. În speță, în raport de aceste dispoziții legale, instanța nu putea considera că lipsa unei decizii de reverificare împiedică analiza pe fond a întrunirii condițiilor de deductibilitate a cheltuielilor efectuate.

Consideră recurenta că instanța de fond a aplicat în mod greșit dispozițiile referitoare la inspecția fiscală în vigoare în anul 2009.

Judecătorul fondului trebuia să stabilească dacă perioada pentru care a fost emisă decizia de impunere a mai fost supusă inspecției fiscale, iar în caz afirmativ să stabilească dacă a fost emisă o decizie de reverificare.

Conform art. 105 alin. 3 Cod procedură fiscală, inspecția fiscală se efectuează o singură dată pentru fiecare impozit, taxă, contribuție și alte sume datorate bugetului general consolidat și pentru fiecare perioadă supusă impozitării, în timp ce art. 1051 alin. 1 prevede că, prin excepție de la prevederile art. 105 alin. 3, conducătorul inspecției fiscale poate decide reverificarea unei anumite perioade. (4) La începerea acțiunii de reverificare, organul de inspecție fiscală este obligat să comunice contribuabilului decizia de reverificare, care poate fi contestată în condițiile prezentului cod. Dispozițiile referitoare la conținutul și comunicarea avizului de inspecție sunt aplicabile în mod corespunzător și deciziei de reverificare.

Din acest text de lege nu reiese că o perioadă care a fost verificată fără a fi emis un raport de inspecție fiscală ci un proces verbal mai poate fi reverificată fără a fi emisă decizia de reverificare.

Cu alte cuvinte, nu are importanță ce act a fost încheiat ca urmare a primei inspecții fiscale ci dacă a avut loc o inspecție fiscală înaintea celei de-a doua.

Instanța de fond a reținut că, referitor la caracterul acestui proces-verbal ce ar fi trebuit încheiat la finalizarea controlului, analizând dispozițiile legale în vigoare la acea dată, 31.05.2011, se observă caracterul diferit dintre raportul de inspecție fiscală și procesul verbal ce se încheie în cazul controlului inopinat.

A solicitat instanței de control judiciar a constata faptul că de control judiciar să constate că, într-adevăr cele două acte au un caracter diferit, însă ceea ce este relevant este că ambele acte sunt emise în urma unei inspecții fiscale. Inspecția fiscală este unică, astfel încât o a doua inspecție fiscală trebuie precedată în mod obligatoriu de o decizie de reverificare, comunicată care poate fi contestată.

Cu privire la acest aspect a învederat că, anterior controlului în urma căruia a fost emisă decizia de impunere contestată desfășurat în perioada 05.02.2014 -13.02.2014 a mai avut loc un control care a vizat aceeași perioadă, respectiv anul 2009. În urma controlului desfășurat în anul 2011 s-a înscris în Registrul Unic de Control la punctul 31 că a fost încheiat procesul verbal nr. 31/30.05.2011, act care nu a mai fost comunicat nici societății, dar nici instanței de judecată.

Prin adresa transmisă la dosarul cauzei pentru termenul de judecată din data de 05.12.2019, pârâta a comunicat faptul că, în urma controlului inopinat desfășurat început în data de 30.05.2011 pentru perioada 2009 nu a fost întocmit vreun proces verbal, deși în Registrul Unic de Control la punctul 31 se menționează că a fost încheiat procesul verbal nr. 31/30.05.2011.

Deci controlul efectuat în data de 30.05.2011 și care a vizat aceleași operațiuni contabile ca cele avute în vedere de controlul ulterior, finalizat cu decizia de impunere contestată a fost finalizat prin Procesul verbal nr. 31/30.05.2011, menționat în registrul unic de control, act care trebuia întocmit în mod obligatoriu.

Punctul de vedere al pârâtului transmis la dosarul cauzei pentru termenul de judecată din data de 05.12.2019 nu poate fi luat în considerare deoarece art. 301 alin. 1 Cod procedură civilă, prevede că: Acela căruia i se opune un înscris sub semnătură privată este dator fie să recunoască, fie să conteste scrierea ori semnătura. Contestarea scrierii sau semnăturii poate fi făcută, la primul termen după depunerea înscrisului, sub sancțiunea decăderii. În cauză, registrul unic de control a fost depus la dosarul cauzei atașat cererii de chemare în judecată, însă mențiunea din registru privind actul de control prin care a fost finalizat controlul exercitat de organele fiscale, de la poziția 31, nu a fost contestată în termenul legal.

Registrul unic de control face dovada mențiunilor din cuprinsul acestuia. De altfel, un simplu punct de vedere transmis, la dosarul cauzei de către o instituție care are calitate de pârât, nu poate face dovada contrară mențiunilor dintr-un înscris, mijloc de probă reglementat de Codul de procedură civilă, mai ales că pârâtul are o atitudine subiectivă, urmărind prin orice mijloace câștigarea procesului.

Pe de altă parte, conform art. 293 alin. 1 Cod procedură civilă, când partea învederează că partea adversă deține un înscris probatoriu, referitor la proces, instanța poate ordona înfățișarea lui.

În cauză, și în primul ciclu procesual și în cel de-al doilea ciclu procesual, după rejudecare, Tribunalul Suceava a solicitat pârâtei să transmită la dosarul cauzei procesul, verbal nr. 31/30.05.2011, însă aceasta a comunicat, nereal, că nu a fost întocmit un astfel de proces verbal, deși dispozițiile legale prevăd în mod expres că, controlul inopinat realizat de organele fiscale se încheie în mod obligatoriu cu un proces verbal, menționat în registrul unic de control, așa cum de altfel probabil s-a și întâmplat.

Or, art. 295 Cod procedură civilă prevede că, dacă partea refuză să răspundă la interogatoriul ce s-a propus în dovedirea deținerii sau existenței înscrisului, dacă reiese din dovezile administrate că a ascuns înscrisul ori l-a distrus sau dacă, după ce s-a dovedit deținerea înscrisului, nu se conformează ordinului dat de instanță de a-l înfățișa, instanța va putea socoti ca dovedite afirmațiile făcute cu privire la conținutul acelui înscris de partea care a cerut înfățișarea.

Deci este evident că procesul verbal nr. 31/30.05.2011 există și a fost întocmit pentru perioada începând cu anul 2009 și până la data întocmirii procesului verbal, 30.05.2011.

Rezultă că un nou control fiscal pentru o perioadă care fusese deja controlată de organele fiscale nu se putea face decât ca urmare a emiterii unei decizii de reverificare.

În Codul de procedură fiscală, la art. 105 alin. 3 legea prevede că inspecția fiscală se efectuează o singură dată pentru fiecare impozit, taxă, contribuție și alte sume datorate bugetului general consolidat și pentru fiecare perioadă supusă impozitării. Legislația românească prevede la aliniatul 5 că inspecția fiscală se exercită pe baza următoarelor principii:

- unicitate - inspecția fiscală are însușirea de a fi unică, efectuându-se o singură dată pentru același impozit și/sau taxă/acciză pentru aceeași perioadă.

Deci dacă s-a decis realizarea unei noi inspecții fiscale cu privire la aceeași perioadă supusă impozitării și cu privire la aceleași impozite precum cele care au făcut obiectul primei inspecții fiscale, trebuia în mod obligatoriu emisă o decizie de reverificare care ar fi putut fi contestată de subscrisa, pe calea contestației având dreptul de a dovedi că nu erau întrunite condițiile legale pentru a fi realizată o nouă inspecție fiscală.

În lipsa deciziei de reverificare, decizia de impunere emisă în urma unui control fiscal realizat pentru a perioadă care mai fusese supusă controlului este nelegală și urmează a fi anulată. A învederat faptul că potrivit Codului fiscal în forma în vigoare la data de 30.05.2011 controlul inopinat reprezenta o formă a inspecției fiscale, după cum prevedeau în mod expres art. 96 și 97.

În sprijinul acestor argumente s-a depus în fața instanței de fond și practică judiciară relevantă în materie.

Prin sentința pronunțată, judecătorul fondului a reținut că, potrivit dispozițiilor legale, pentru deducerea cheltuielilor, justificarea prestării efective a serviciilor se efectuează prin: situații de lucrări, procese-verbale de recepție, rapoarte de lucru, studii de fezabilitate, de piață sau orice alte materiale corespunzătoare, o altă condiție fiind dovedirea necesității efectuării cheltuielilor prin specificul activităților desfășurate. Organele fiscale au reținut în mod judicios că societatea comercială nu a probat în condițiile dispozițiilor legale incidente efectivitatea serviciilor respective, pentru ca cheltuielile facturate să poată fi deduse, fiind prezentate doar o serie de chestionare întocmite generic realizate telefonic și prin contact direct, invitații la patru

evenimente din care două fără relevanță din prisma specificului activității reclamantei, documente care nu permit identificarea serviciilor prestate în corelație cu activitatea reclamantei, durata acestora, cheltuielile aferente pentru materiale, distribuție. Raportat la suma semnificativă alocată contractării unor asemenea servicii, se observă inexistența unor documente justificative de natura celor la care face referire legislația secundară care să susțină alocarea cheltuielilor. De asemenea, în speță nici nu s-a justificat necesitatea efectuării cheltuielilor din prisma specificului activităților societății reclamante.

Contrar susținerilor reclamantei, lipsa justificării cheltuielilor efectuate nu reprezintă doar o problemă de răspundere contractuală, el prezintă relevanță la analizarea întrunirii condițiilor legale de deducere a cheltuielilor.

Un prim motiv de nelegalitate al sentinței este reprezentat de faptul că, în mod greșit instanța de fond a considerat că serviciile care fac obiectul Contractului de prestări servicii nr. 501/2009 au tratamentul fiscal reglementat de art. 21 alin. 4 lit. m) Cod fiscal, deoarece serviciile reprezintă cheltuieli pentru marketing și studiul pieței și cheltuieli de reclamă și publicitate reglementate de art. 21 alin. 2 și alin. 2 lit. d) Cod fiscal: Art. 21 - 1) Pentru determinarea profitului impozabil sunt considerate cheltuieli deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile, inclusiv cele reglementate prin acte normative în vigoare. 2) Sunt cheltuieli efectuate în scopul realizării de venituri și: d) cheltuielile de reclamă și publicitate efectuate în scopul popularizării firmei, produselor sau serviciilor, în baza unui contract scris, precum și costurile asociate producerii materialelor necesare pentru difuzarea mesajelor publicitare. Se includ în categoria cheltuielilor de reclamă și publicitate și bunurile care se acordă în cadrul unor campanii publicitare ca mostre, pentru încercarea produselor și demonstrații la punctele de vânzare, precum și alte bunuri și servicii acordate cu scopul stimulării vânzărilor.

Cu privire la această chestiune, a solicitat să se observe că expertul contabil a constatat că, ținând cont de prevederile contractuale și definirea activităților prezentate, că serviciile prevăzute în contract nu reprezintă cheltuieli cu servicii de management, consultanță, asistență sau alte prestări servicii, cum au fost tratate de organul fiscal prin actul administrativ fiscal încheiat, ci reprezintă cheltuieli pentru marketing și studiul Dietei și cheltuieli de reclamă și publicitate care au un alt tratament fiscal decât cel al cheltuielilor cu servicii de management, consultanță, asistență sau alte prestări servicii.

A susținut recurenta că nu intră sub incidența condiției privitoare la încheierea contractelor de prestări de servicii, prevăzută la art. 21 alin. 4 lit. m) din Codul fiscal, serviciile cu caracter ocazional prestate de persoane fizice autorizate și de persoane juridice, cum sunt cele de întreținere și reparare a activelor, serviciile poștale, serviciile de comunicații și de multiplicare, parcare, transport și altele asemenea.

Or, pentru serviciile de reclamă și publicitate art. 21 alin. 2 nu impune astfel de condiții, fiind suficientă încheierea unui contract pentru prestarea lor.

Este logic faptul că pentru a putea fi comercializate, produsele sau serviciile oferite de orice comerciant trebuie să fie cunoscute potențialilor clienți prin servicii de reclamă și publicitate, fiind o aplicare directă a dictonului, reclama este sufletul comerțului.

Dacă s-ar accepta raționamentul propus de către instanța de fond ar însemna ca tuturor cheltuielilor pentru prestările de servicii enumerate la alin. 2 să li se aplice tratamentul de la art. 4 lit. m), ceea ce este inacceptabil.

Stabilirea corectă a naturii serviciilor este de o importanță deosebită deoarece în funcție de aceasta se stabilește regimul fiscal aplicabil.

În legătură cu acest aspect expertul judiciar a reținut că, tratamentul fiscal aplicabil cheltuielilor efectuate în baza Contractului de prestări servicii nr. 501/2009 încheiat între S.C. A. SA, beneficiar, și S.C. B. S.R.L., prestator, este tratamentul fiscal general, prevăzut de art. 21 alin. 1 din Codul fiscal și pct. 12, 22 și 44 din Normele de aplicare a Codului fiscal, care

stipulează că, pentru a fi deductibile la determinarea profitului impozabil, cheltuielile trebuie și fie efectuate în scopul realizării de venituri impozabile și să aibă la bază un document justificativ, potrivit legii, prin care să se facă dovada efectuării operațiunii, tratamentul fiscal specific activității de marketing și studiul pieței, prevăzut la art. 21 alin. 2 lit. i) din Codul fiscal, potrivit căruia aceste cheltuieli trebuie să fie efectuate în scopul realizării de venituri, precum și tratamentul fiscal al cheltuielilor de reclamă publicitate, prevăzut la art. 21 alin. 2 lit. d) din Codul fiscal unde se precizează că aceste cheltuieli sunt deductibile fiscal în condițiile în care sunt efectuate în scopul realizării de venituri, deductibilitatea acestora fiind condiționată de existența unui contract scris.

Un alt motiv de nelegalitate al sentinței îl reprezintă faptul că decizia de impunere a fost emisă nu pentru că nu a fost justificată necesitatea prestării serviciilor de publicitate, așa cum a reținut prima instanță ci pentru că nu s-a făcut dovada prestării serviciilor.

Din analiza documentelor prezentate echipa de inspecție fiscală a constatat că S.C. A. S.A nu justifică prestarea efectivă a serviciilor și necesitatea efectuării acestora în scopul activității desfășurate de societate și că, din bilanțul contabil pe anul 2009 întocmit și depus de S.C. B S.R.L., rezultă că în acel an societatea nu dispunea de personal angajat pentru realizarea unui volum de prestări servicii atât de mare (respectiv, în anul 2009 este declarat un singur salariat).

A precizat recurenta că organul fiscal nu a înlăturat cheltuielile cu reclamă și publicitate din cauza faptului că nu s-a justificat necesitatea lor ci pentru că nu s-a făcut dovada prestării serviciilor.

Referitor la deductibilitatea acestor cheltuieli, prin răspunsul la obiectivul I.2, expertul a menționat că pentru a fi considerate deductibile, cheltuielile trebuie să îndeplinească trei condiții: să fie efectuate în scopul realizării de venituri impozabile, să aibă la bază înregistrării în contabilitate un document justificativ și să aibă la bază un contract scris.

Acesta a precizat că cele trei condiții sunt îndeplinite, în ceea ce privește documentele justificative, precizând că alături de contract au fost prezentate, rapoarte de activitate, flyere, pliante, model mapa prezentare, chestionare distribuite în Gura Humorului, Vatra Dornei, Fălticeni, Rădăuți, Câmpulung Moldovenesc, Iași, Pașcani, Botoșani, Piatra Neamț și Suceava, invitații semnate la evenimente: din CITY FASHION IASI, zilele Orașului Piatra Neamț, Zilele Orașului Suceava, Miss Festudis Iasi, copii după certificatele de managementul calității.

De remarcat este că prin răspunsul la obiectivul nr. II.5 expertul a conchis că documentele (rapoarte de activitate, flyere, pliante, model mapa prezentare, chestionare, invitații) prezentate de S.C. A. S.A. privind serviciile de reclamă publicitate efectuate în baza Contractului nr. 501/05.01.2009 organului de inspecție fiscală fac dovada prestării acestor servicii.

Aceeași concluzie este și pentru obiectivul II.3.

Deci expertul judiciar nu a enumerat printre condițiile care trebuie îndeplinite pentru cheltuielile cu reclama și publicitate și justificarea necesității serviciilor.

Un ultim motiv de nelegalitate al sentinței îl reprezintă faptul că, chiar dacă s-ar reține incidența art. 21 alin. 4 lit. m) din Codul fiscal, necesitatea prestării serviciilor de reclamă și publicitate nu se raportează la specificul activităților subscrisei, instanța de fond trăgând această concluzie fără a se raporta la un text de lege.

Practic instanța a adăugat la lege impunând această condiție, în contextul în care pentru orice obiect de activitate este necesară prestarea de servicii de reclamă și publicitate.

Din contră, dacă un comerciant nu face eforturi să-și promoveze activitatea și să și-o facă cunoscută în rândul potențialilor clienți este evident că șansele ca numărul de clienți să crească sunt reduse.

Normele de aplicare a art. 21 alin. 2 lit. d) din Codul fiscal (în forma în vigoare la data controlului fiscal) condiționează deductibilitatea cheltuielilor de publicitate de rezultatul

contabil al agentului economic și nicidecum de câștigarea unor clienți noi sau noi contracte, astfel cum eronat a reținut organul fiscal. Prin cumularea rezultatului curent cu rezultatul contabil raportat, contribuabilul nu trebuie să înregistreze pierdere contabilă pentru a se putea include cheltuielile de reclamă și publicitate în cheltuieli deductibile.

Organul de control fiscal nu a reținut aspectul că societatea ar fi înregistrat în perioada verificată pierdere contabilă, ci aspectul că nu erau utile cheltuielile cu reclamă și publicitate atâta timp cât avea un contract ferm în perioada 2006-2007 cu SC F. SA, iar totalul veniturilor din acest contract ar fi reprezentat un procent considerabil de peste 70% din venituri.

În mod corect – în opinia recurente - curtea de apel a reținut că organul fiscal a apreciat deductibilitatea în raport cu eficiența și oportunitatea cheltuielilor de reclamă și publicitate, contrar normelor de aplicare a art. 21 alin. 2 lit. d) din Codul fiscal, iar în acest condiții s-a recunoscut reclamantei dreptul de deducere cu privire la cheltuielile de reclamă și publicitate și în consecință s-au anulat actele administrativ fiscale și pentru obligațiile fiscale suplimentare stabilite cu titlu de impozit pe profit aferent cheltuielilor reprezentând contravaloarea serviciilor de reclamă și publicitate și cu titlu de majorări de întârziere aferente.

Deci cheltuielile de reclamă și publicitate nu pot fi condiționate de alte aspecte neprevăzute de lege, singurele condiții fiind încheierea unui contract, prestarea serviciilor și încadrarea acestora în rezultatul contabil astfel încât să nu genereze pierdere agentului economic.

A solicitat admiterea recursului.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs formulate, Curtea constată că recursul este nefondat, urmând a-l respinge pentru următoarele motive:

Prin cel dintâi motiv de recurs formulat în cauză, ce se circumscrie motivului de nelegalitate prevăzut de art.488 alin.1 pct.8 Cod procedură civilă, recurenta susține interpretarea și aplicarea greșită de instanța de fond a normelor de drept material cuprinse în art.105 alin.3 și 105 ind.1 alin.1 din Codul de procedură fiscală.

Astfel, potrivit art. 105 alin. 3 Cod procedură fiscală, inspecția fiscală se efectuează o singură dată pentru fiecare impozit, taxă, contribuție și alte sume datorate bugetului general consolidat și pentru fiecare perioadă supusă impozitării, în timp ce art. 105 ind.1 alin. 1 prevede că, prin excepție de la prevederile art. 105 alin. 3, conducătorul inspecției fiscale poate decide reverificarea unei anumite perioade. „, (4) *La începerea acțiunii de reverificare, organul de inspecție fiscală este obligat să comunice contribuabilului decizia de reverificare, care poate fi contestată în condițiile prezentului cod. Dispozițiile referitoare la conținutul și comunicarea avizului de inspecție sunt aplicabile în mod corespunzător și deciziei de reverificare.*”

Recurenta contestă statuările instanței de fond sub acest aspect, susținând că, din acest texte de lege, nu reiese că o perioadă care a fost verificată fără a fi emis un raport de inspecție fiscală ci un proces verbal mai poate fi reverificată fără a fi emisă decizia de reverificare.

Curtea reține că, prin decizia de casare intermediară nr.384/18.04.2019, instanța de recurs a considerat că fondul litigiului nu a fost în mod integral analizat, în condițiile în care judecătorul fondului nu a abordat consecințele ce decurg din lipsa de la dosarul cauzei a procesului-verbal nr.31/30.05.2011 și nu a analizat critica de nelegalitate a deciziei de impunere, constând în încălcarea dispozițiilor art.105 alin.3 și 105 ind.1 Cod procedură fiscală.

În rejudecare, instanța de fond a efectuat o adresă către pârâte, solicitându-le să înainteze procesul-verbal nr.31/30 mai 2011, menționat în registrul unic de control și să comunice instanței dacă a fost emisă o decizie de reverificare anterior efectuării controlului de inspecție fiscală finalizat prin Raportul de inspecție fiscală nr. F-SV 119/19.02.2014.

Prin răspunsul de la fila 16 dosar fond – rejudecare, pârâta DGRFP– AJFP a comunicat faptul că, din informațiile trimise de AJFP– Inspecția fiscală, rezultă că acțiunea menționată în

registru unic de control al contribuabilului SC A. SA la poziția nr.31, nu s-a concretizat în efectuarea unui control inopinat, respectiv în întocmirea unui proces-verbal.

Prin aceeași adresă s-a precizat că acțiunea de inspecție parțială din anul 2014 la SC A. SA a fost efectuată la solicitarea IPJ– Serviciul de investigare a fraudelor, conform adresei nr. 292/P din 18.06.2013, însă această acțiune de inspecție fiscală este cea care s-a soldat cu întocmirea Raportul de inspecție fiscală nr. F-SV 119/19.02.2014 și a deciziei de impunere contestate în prezenta cauză.

Curtea, pornind de la prezumția de veridicitate a informațiilor furnizate de reprezentanții autorităților, referitoare la documente și date aflate în evidența acestora, reține răspunsul lipsit de orice echivoc al autorității fiscale, potrivit căruia, anterior acțiunii de inspecție fiscală care s-a soldat cu întocmirea Raportul de inspecție fiscală nr. F-SV 119/19.02.2014, nu a mai fost efectuat nici un control fiscal inopinat, în urma căruia să se fi întocmit procesul-verbal nr.31/30 mai 2011. În situația în care recurenta apreciază în continuare că s-a încălcat principiul unicității inspecției fiscale, efectuându-se și un alt control fiscal, anterior celui analizat în prezenta cauză, are posibilitatea demarării altor demersuri, de natură disciplinară sau penală, împotriva persoanelor responsabile de furnizarea unor informații ce nu corespund realității.

Așadar, Curtea reține că recurenta-reclamantă a fost supusă unui singur control fiscal pentru perioada 01.10 2009 – 31.12.2009, în urma căruia au fost emise actele administrativ-fiscale contestate în prezenta cauză, astfel că nu a fost încălcat principiul unicității inspecției fiscale, reglementat de art. 105 alin.3 și 105 ind.1 alin.1 din Codul de procedură fiscală, critica recurente sub acest aspect fiind neîntemeiată.

Prin cea de a doua critică formulată în cauză, recurenta susține că instanța de fond a considerat în mod greșit că serviciile care fac obiectul Contractului de prestări servicii nr.501/2009 au tratamentul fiscal reglementat de art. 21 alin. 4 lit. m) Cod fiscal, în realitate serviciile reprezentând cheltuieli pentru marketing și studiul pieței și cheltuieli de reclamă și publicitate reglementate de art. 21 alin. 1 și alin. 2 lit. d) Cod fiscal.

Curtea constată că, în realitate, instanța de fond nu a exclus aplicabilitatea în cauză a prevederilor art. 21 alin.1 și 2 din Codul fiscal, ci, dimpotrivă, a considerat că, pentru a fi deductibile fiscal, cheltuielile efectuate de reclamantă trebuie să îndeplinească atât condițiile generale de deductibilitate prevăzute de art.21 alin.1 și alin.2 lit.d) din Codul fiscal, potrivit cărora: *„Pentru determinarea profitului impozabil sunt considerate cheltuieli deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile, inclusiv cele reglementate prin acte normative în vigoare. 2) Sunt cheltuieli efectuate în scopul realizării de venituri și: d) cheltuielile de reclamă și publicitate efectuate în scopul popularizării firmei, produselor sau serviciilor, în baza unui contract scris, precum și costurile asociate producerii materialelor necesare pentru difuzarea mesajelor publicitare. Se includ în categoria cheltuielilor de reclamă și publicitate și bunurile care se acordă în cadrul unor campanii publicitare ca mostre, pentru încercarea produselor și demonstrații la punctele de vânzare, precum și alte bunuri și servicii acordate cu scopul stimulării vânzărilor.”*, cât și condițiile specifice de deductibilitate a unor astfel de cheltuieli reglementate de art.21 lit. m) din Codul fiscal, respectiv justificarea necesității prestării serviciilor, în scopul propriei activități, pe baza unor documente justificative.

În condițiile în care cheltuielile de reclamă și publicitate sunt aferente prestării unor servicii, iar art.21 alin.4 lit. m) prevede că nu sunt deductibile fiscal *„cheltuielile cu serviciile de management, consultanță, asistență sau alte prestări de servicii, pentru care contribuabilii nu pot justifica necesitatea prestării acestora în scopul activităților desfășurate și pentru care nu sunt încheiate contracte”*, înseamnă că această ultimă reglementare se referă la cheltuielile rezultate din orice contracte de prestări de servicii, inclusiv din categoriile enunțate la alineatele anterioare, cu condiția suplimentară de a nu fi justificată necesitatea prestării acestora în scopul activităților desfășurate și de a nu fi dovedite prin documente edificatoare.

Faptul că expertul judiciar nu a enumerat printre condițiile care trebuie îndeplinite pentru cheltuielile cu reclama și publicitate și justificarea necesității serviciilor - așa cum susține recurenta – nu poate conduce la o concluzie diferită față de cea anterior expusă, întrucât interpretarea dispozițiilor legale este atributul instanței de judecată și nu al expertului judiciar.

În ceea ce privește cea de a treia critică a recurente, prin care se susține că instanța de fond a adăugat la lege impunând condiția ca, în situația incidenței art.21 alin.4 lit. m) din Codul fiscal, necesitatea prestării serviciilor de reclamă și publicitate să se raporteze la specificul activității societății, Curtea apreciază că și aceasta este neîntemeiată. Astfel, chiar din cuprinsul art.21 alin.4 lit.m) din Codul fiscal (articol al cărui conținut a fost anterior redat), rezultă că justificarea necesității prestării serviciilor trebuie să fie subordonată scopului activităților desfășurate de contribuabil.

În consecință, criticile recurente nefiind întemeiate, Curtea urmează a respinge recursul ca nefondat.

8. Perimarea cererii de chemare în judecată după suspendarea judecății. Repunerea cauzei pe rol

Rezumat:

Atunci când operează suspendarea facultativă (cum este dat în speța de față, art. 413 alin. 1 Cod procedură civilă), în conformitate cu art. 413 alin. 2 Cod procedură civilă „Suspendarea va dura până când hotărârea pronunțată în cauza care a provocat suspendarea a devenit definitivă”. Spre deosebire de cauzele de suspendare voluntară și suspendare de drept, prevăzute de art. 411 și 412 Cod procedură civilă, pentru care legislația procesual civilă, prevede modalități de reluare a judecății la art. 415 Cod procedură civilă, în cazul suspendării facultativ, operează un termen precis de suspendare, acesta sfârșindu-se la data rămânerii definitive a hotărârii care a provocat suspendarea (conform art. 413 alin. 2 Cod procedură civilă).

(Decizia nr. 867 din 16.12.2020, dosar nr. 3485/86/2016)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată la data de 28.07.2016 sub nr. .../86/2016 pe rolul Tribunalului Suceava – secția de contencios administrativ și fiscal, reclamanta A. în contradictoriu cu pârâta Comuna B., prin primar solicita rectificarea Registrului Agricol al comunei B. în care au figurat părinții săi, defuncții ... la suprafața inițială de 54 de ari.

Prin sentința nr. 254 din 18 iunie 2020, Tribunalul Suceava – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal a constatat perimată acțiunea având ca obiect „alte cereri - obligația de a face”, formulată de reclamanta A. în contradictoriu cu pârâta Comuna B., prin primar.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a promovat recurs reclamanta A.

În susținerea recursului a arătat că la data de 08.10. 2018 prin Hotărârea nr. 2855/2018 Tribunalul Suceava a respins recursul formulat în dosarul nr. .../86/2016* ca nefondat.

Întrucât este în vârstă (65 ani) și suferă de mai multe boli, se află în Germania pentru tratament, acesta fiind de fapt motivul pentru care nu a fost posibil să vină în țară, după data de 08.10.2018. În acest sens a anexat ca dovadă o adeverință de la medicul ei de familie emis la data de 17.12.2018 din care reiese că datorită bolilor de care suferă nu este posibil a călători.

A mai arătat că nu constituie cauze de perimare cazurile când actul de procedură trebuia efectuat din oficiu, precum și cele când, din motive care nu sunt imputabile părții, cererea n-a ajuns la instanța competentă sau nu se poate fixa termen de judecată.

În drept, și-a întemeiat cererea pe dispozițiile art. 486-490 C. proc. Civ, Art. 148-151 C. proc. Civ, Art. XVII din Legea nr. 2/2013, Art. 192 C. proc. Civ, Art. 194-195 C. proc. civ., Art. 83 alin. (3) coroborat cu art. 13 alin. (2) C. proc. civ., Art. 84 alin. (2)-(3) C. proc. civ.

La data de 9.12.2020 recurenta a depus la dosar note de ședință, prin care a reiterat motivele de apel, solicitând în plus judecarea cauzei în lipsă.

Intimata pârâtă Comuna B., nu a depus la dosar întâmpinare.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și motivelor de recurs invocate, Curtea reține următoarele:

Judecarea prezentei cauze a fost suspendată de către prima instanță prin încheierea de ședință din data de 6 aprilie 2017 (în temeiul art. 413 alin. 1 Cod procedură civilă), **până la soluționarea definitivă a dosarului nr. .../86/2016.**

Prin decizia nr. 2855 din data de 8.10.2018, pronunțată în dosarul nr. .../86/2016* a fost respins ca nefondat recursul formulat de recurenta A. împotriva sentinței nr. 423 din data de 29.03.2018.

Atunci când operează suspendarea facultativă (cum este dat în speța de față, art. 413 alin. 1 Cod procedură civilă), în conformitate cu art. 413 alin. 2 Cod procedură civilă „Suspendarea va dura până când hotărârea pronunțată în cauza care a provocat suspendarea a devenit definitivă”.

Spre deosebire de cauzele de suspendarea voluntară și suspendare de drept, prevăzute de art. 411 și 412 Cod procedură civilă, pentru care legislația procesual civilă, prevede modalități de reluare a judecării la art. 415 Cod procedură civilă, în cazul suspendării facultativ, operează un termen precis de suspendare, acesta sfârșindu-se la data rămânerii definitive a hotărârii care a provocat suspendarea (conform art. 413 alin. 2 Cod procedură civilă).

Conform art. 634 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă, „Sunt hotărâri definitive: 5. hotărârile date în recurs, chiar dacă prin acestea s-a soluționat fondul pricinii”.

Așa fiind, Curtea concluzionează că hotărârea care a generat suspendarea facultativă a prezentei cauze a rămas definitivă la data pronunțării deciziei nr. 2855 a Curții de Apel Suceava **respectiv 8.10.2018** (dosar nr. .../86/2019*), acesta fiind momentul de la care se calculează termenul de perimare, de 6 luni de zile prevăzut de art. 416 alin. 1 Cod procedură civilă. Totodată, tot de la acest moment, se analizează și întreruperea/suspendarea cursului perimării, instituții prevăzute de art. 417 și 418 Cod procedură civilă.

Totodată, conform art. 181 alin. 1 pct. 3 Cod procedură civilă, „Termenele, în afară de cazul în care legea dispune altfel, se calculează după cum urmează: 3. Când termenul se socotește pe săptămâni, luni sau ani, se împlinește în ziua corespunzătoare din ultima săptămână ori lună sau din ultimul an.”

Așadar, termenul de perimare în dosarul de față, **s-a împlinit la data de 8.04.2019.**

Analizând actele și lucrările dosarului, Curte constată că ultima verificare a stadiului suspendării s-a făcut de către judecătorul fondului la data de 23.12.2019 (fila 97 verso, dosar fond), iar între datele de 8.10.2018 și 8.04.2019 (adică în intervalul de 6 luni de zile aferent termenului de perimare) părțile au lăsat caza în nelucrare, neîndeplinit nici un act de procedură.

Prin cerere de recurs, reclamanta a arătat faptul că este în vârstă (65 ani) și suferă de mai multe boli, se află în Germania pentru tratament, acesta fiind de fapt motivul pentru care nu a fost posibil să vină în țară, după data de 08.10. 2018. În acest sens a anexat ca dovadă o adeverință de la medicul ei de familie emis la data de 17.12.2018, afirmând că din cuprinsul ei care reiese că datorită bolilor de care suferă nu este posibil a călători. Curtea, nu poate avea în vedere înscrisul anexat cererii de recurs, din moment ce acesta este în limba germană, iar la dosar nu a fost depusă și traducere autorizată de pe acesta. Cu privire la vârsta înaintată a recurteii și a faptului că suferă de mai multe boli, Curtea nu poate avea în vedere această situație ca fiind o cauză de suspendare a cursului perimării, prevăzută de art. 418 alin. 3 Cod procedură civilă, din moment ce nu „este un motiv temeinic justificat”, recurenta având

posibilitatea să trimită o cerere de repunere pe rol a cauzei în scris. În plus, Curtea reține că la dosarul de fond există o procură judiciară prin care recurenta mandata pe C., la data de 4.01.2018, să o reprezinte la toate instanțele în care se va constata că are calitate de parte.

Recurenta a mai invocat în susținerea recursului și dispozițiile art. 416 alin. 3 Cod procedură civilă, conform cărora „nu constituie cauze de perimare cazurile când actul de procedură trebuia efectuat din oficiu, precum și cele când, din motive care nu sunt imputabile părții, cererea n-a ajuns la instanța competentă sau nu se poate fixa termen de judecată”. Curtea nu poate reține nici acest motiv de recurs, cât timp în cauză nu poate fi vorba despre un act de procedură ce trebuie efectuat din oficiu și nici nu s-a făcut dovada faptului că cererea de a ajuns la instanța competentă din motive neimputabile părții sau nu s-a putut fixa un termen de judecată.

Pentru aceste motive, **Curtea**, reținând că hotărârea pronunțată de prima instanță este legală, că nu există motive de nelegalitate care să atragă casarea acesteia, și că astfel, cererea de recurs este neîntemeiată, urmează ca, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă să respingă recursul ca atare.

SECȚIA PENALĂ ȘI PENTRU CAUZE CU MINORI

1. Momentul de la care curge termenul de 3 luni în care reprezentantul legal al persoanei vătămate minore poate introduce plângerea prealabilă pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie

Rezumat:

*Prin Decizia nr. 2/20.01.2010 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, s-a admis sesizarea formulată de Curtea de Apel Constanța - Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie și s-a stabilit că: „În cazul **infracțiunii de abandon de familie** prevăzute în art. 378 alin. 1 lit. c din Codul penal, **termenul de introducere a plângerii prealabile** prevăzut în conținutul art. 296 alin. 1 și 2 din Codul de procedură penală - de 3 luni din ziua în care persoana vătămată sau reprezentantul său legal a aflat despre săvârșirea faptei - **curge de la data la care persoana vătămată ori reprezentantul său legal a cunoscut săvârșirea faptei**.”*

Prin urmare, pentru stabilirea împrejurării dacă plângerea prealabilă formulată împotriva unui inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie a fost introdusă în termenul de 3 luni prevăzut de lege, instanța trebuie să stabilească care este momentul în care reprezentantul legal al persoanei vătămate minore a cunoscut neplata pensiei de întreținere restantă de către inculpat”.

Cum la data formulării plângerii penale reprezentantul legal al persoanei vătămate minore cunoștea faptul că inculpatul nu achitase pensia de întreținere în ultimele 22 de luni, amânând formularea plângerii penale împotriva inculpatului pentru infracțiunea de abandon de familie, în speranța că la un moment dat inculpatul își va îndeplini obligația de plată, plângerea prealabilă a fost formulată cu depășirea termenului de 3 luni prevăzut de lege.

(Decizia nr. 635 din 10 iulie 2020, dosar nr. 2/314/2018)

Hotărârea:

Prin Sentința penală nr. 356 din data de 28 mai 2019 a Judecătorei Suceava pronunțată în dosarul nr./314/2018 a fost condamnat inculpatul A. la pedeapsa de 8 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie prevăzută de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal.

Potrivit art. 67 alin 1 din Codul penal, cu referire la art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal, s-a aplicat inculpatului A. pedeapsa complementară constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, a dreptului de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 1 an.

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

S-a luat act că persoana vătămată B., prin reprezentant legal C., nu s-a constituit parte civilă în cauză.

În temeiul art. 272 Cod de procedură penală, onorariile apărătorilor desemnați din oficiu în sumă de 868 lei și de 470 lei, s-au avansat din fondurile Ministerului Justiției către Baroul Suceava.

Potrivit art. 274 alin. 1 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul A. la plata sumei de 1000 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat, din care suma de 200 de lei este aferentă fazei de urmărire penală.

Pentru a pronunța această sentință, Judecătoria Suceava a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul nr.1556/P/2015 din data de 15.12.2017 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Suceava, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunii de *abandon de familie* prevăzută de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal.

S-a reținut în sarcina inculpatului că, fiind obligat prin Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 a Judecătoriei Suceava pronunțată în dosarul civil nr.../314/2012, la plata unei pensii de întreținere în favoarea minorei B., în cuantum de 120 euro, lunar, începând cu data pronunțării sentinței, respectiv cu data de 27.03.2013, nu și-a îndeplinit, cu rea-credință, obligația stabilită pe cale judecătorească pentru o perioadă mai mare de trei luni, până în prezent.

S-a arătat că actele procesuale specifice efectuate în cursul urmăririi penale s-au concretizat în următoarele mijloace de probă: declarația persoanei vătămate B., Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 pronunțată în dosarul civil nr. .../314/2012, certificatul de naștere seria ..., nr. ... al minorei B., procesul verbal de verificare în baza județeană de evidență a persoanelor, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 17.03.2017, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 09.10.2016, proces-verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 03.03.2016, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 12.10.2015, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 25.05.2015, procesul verbal privind neexecutarea mandatului de aducere a inculpatului A., procesul verbal afișare înștiințare din data de 07.10.2016, procesul verbal verificare A.N.P. și C.R.A.P. din data de 07.10.2016, procesul verbal verificare A.N.P. și C.R.A.P. din data de 16.03.2017, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice cu numita ... din data de 16.03.2017, declarații martori ..., adresa nr. ... din data de 19.09.2016 emisă de Spitalul Județean– Secția Psihiatrie, adresa nr. 21011 din data de 01.03.2016 emisă de A.N.A.F. – Administrația Județeană a Finanțelor Publice, adresa emisă de Primăria municipiului nr. ... din data de 23.02.2016

Prin Încheierea din 13.03.2018, pronunțată în dosarul nr. .../314/2018/a1, judecătorul de cameră preliminară a constatat competența și legalitatea sesizării instanței cu rechizitoriul nr. .../P/2015 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Suceava, precum și legalitatea administrării probelor și efectuării actelor de urmărire penală și a dispus începerea judecății în cauză.

Fiind declarată terminată cercetarea judecătorească în cauză în conformitate cu prevederile art. 387 Cod pr.pen. și analizând ansamblul probator administrat în cursul fazei de urmărire penală și în cursul judecății, instanța de fond a reținut următoarele:

Inculpatul A. și martora C. s-au căsătorit la data de 29.10.1994, iar din relațiile de căsătorie a rezultat minora B., născută la data de 24.04.2001, aspecte care rezultă din certificatul de naștere al minorei, Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 și declarația martorei C.

Prin Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 a Judecătoriei Suceava pronunțată în dosarul civil nr. .../314/2012, având ca obiect soluționarea acțiunii de divorț și capetele accesorii, s-a admis acțiunea civilă, s-a declarat desființată căsătoria încheiată între soții A. și martora C., s-a dispus ca autoritatea părintească cu privire la minora B. să fie exercitată de ambii părinți, s-a stabilit locuința minorei la locuința mamei și s-a dispus obligarea inculpatului A. la plata, în favoarea minorei, a unei pensii de întreținere, lunar, în cuantum de 120 de euro, începând cu data pronunțării sentinței, respectiv cu data de 27.03.2013 și până la majoratul copilului.

S-a arătat că de la data pronunțării Sentinței Civile nr. 2122 din data de 27.03.2013 a Judecătoriei Suceava dată în dosarul civil nr./314/2012 și până în prezent, inculpatul A. nu

a achitat, pentru o perioadă mai mare de 3 luni, pensia de întreținere stabilită în favoarea minorei.

La stabilirea situației de fapt mai sus expuse, instanța de fond a avut în vedere, față de prevederile art. 99 și art. 103 Cod procedură penală, declarația persoanei vătămate B., Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 pronunțată în dosarul civil nr. ../314/2012, certificatul de naștere seria ..., nr. ... al minorei B., procesul verbal de verificare în baza județeană de evidență a persoanelor, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 17.03.2017, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 09.10.2016, proces-verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 03.03.2016, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 12.10.2015, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice din data de 25.05.2015, procesul verbal privind neexecutarea mandatului de aducere a inculpatului A., procesul verbal afișare înștiințare din data de 07.10.2016, procesul verbal verificare A.N.P. și C.R.A.P. din data de 07.10.2016, procesul verbal verificare A.N.P. și C.R.A.P. din data de 16.03.2017, procesul verbal de consemnare a discuției telefonice cu numita ... din data de 16.03.2017, declarații martori ..., adresa nr. ... din data de 19.09.2016 emisă de Spitalul Județean– Secția Psihiatrie, adresa nr. 21011 din data de 01.03.2016 emisă de A.N.A.F.– Administrația Județeană a Finanțelor Publice, adresa emisă de Primăria municipiului Suceava nr. ... din data de 23.02.2016 adresa nr. 250513 din data de 09.03.2016 emisă de Primăria municipiului– Direcția de Asistență Socială – Serviciul Protecție Socială, adresa emisă de I.T.M. nr. R ... din data de 08.02.2016, adresa nr. din data de 09.02.2016 emisă de A.N.O.F.M.

Instanța de fond a reținut că din declarația persoanei vătămate B. și a martorei C. rezultă că până la data de 12.09.2016, dată la care minora a fost audiată în prezența mamei sale și a avocatului ales, inculpatul nu și-a îndeplinit în integralitate obligația impusă prin Sentința Civilă menționată.

S-a arătat că din aceleași mijloace de probă rezultă că de la data la care obligația sa de plata a pensiei de întreținere a devenit exigibilă, inculpatul a plătit suma de 240 euro, echivalentul a 2 luni, suma corespunzătoare celor 22 de luni nefiind achitată.

S-a mai reținut că în urma verificărilor efectuate, din adresa nr. 444 din data de 19.09.2016 emisă de Spitalul Județean– Secția Psihiatrie a rezultat că inculpatul A. nu figurează înregistrat în evidențele Secției Psihiatrie a Spitalului Județean de Urgență.

De asemenea, din adresa nr. 1026 din data de 09.02.2016 emisă de A.N.O.F.M. a rezultat că inculpatul A. nu figurează înregistrat în evidența A.J.O.F.M. cu dosar de indemnizație de șomaj în plată sau cu cerere pentru căutarea unui loc de muncă aflată în teren de valabilitate sau cerere pentru a participa la programe de formare profesională aflate în termen de valabilitate, iar din adresa emisă de I.T.M. nr. R .. din data de 08.02.2016 reiese că inculpatul A. nu figurează în Registrul general de evidență a salariaților în format electronic, cu contract individual de muncă.

Din coroborarea declarațiilor martorilor ... instanța de fond a reținut că inculpatul A. a lucrat în străinătate în perioada prealabilă pronunțării divorțului, și că în continuare acesta lucrează în afara țării, din răspunsul oferit de A.N.A.F. – Administrația Județeană a Finanțelor Publice prin adresa nr. 21011 din data de 01.03.2016 rezultând că inculpatul A. nu figurează în evidențele organului fiscal cu venituri aferente anilor 2013 – 2015, iar din adresa emisă de Primăria municipiului nr. ... din data de 23.02.2016 a reieșit că inculpatul nu figurează înregistrat în evidențele fiscale ale primăriei cu bunuri materiale impozabile.

S-a arătat că cele declarate de martori au fost confirmate și de mențiunile notate în procesul-verbal întocmit de organul de poliție la data de 03.03.2016, realizat ca urmare a încercărilor repetate de contactare a inculpatului, din care reiese că acesta în prezent locuiește pe teritoriul statului spaniol, împreună cu noua sa familie.

Instanța de fond a reținut că, deși inculpatul nu figurează cu bunuri pe teritoriul României, reaua sa credință în îndeplinirea obligației stabilite de instanța de judecată este evidentă, acesta fiind o persoană sănătoasă și aptă pentru prestarea unei munci neremunerate, care nu a depus diligențe pentru a-și căuta un loc de muncă stabil în țară și care totuși reușește, ca împreună cu noua sa familie, să supraviețuiască pe teritoriul unui stat străin și să își procure resursele necesare întreținerii sale și familiei sale, neglijând obligația de a contribui la creșterea și educarea fiicei sale.

Raportat la data de la care inculpatul a fost obligat la plata pensiei de întreținere, respectiv data de 27.03.2013, la cuantumul pensiei datorate, constând în suma de 120 euro, la suma efectiv plătită până la data depunerii plângerii prealabile, respectiv suma de 240 euro, s-a constatat că inculpatul nu și-a achitat pensia de întreținere stabilită pe cale judecătorească pentru o perioadă mai mare de 3 luni.

S-a apreciat că reaua-credință a inculpatului subzistă chiar și dacă acesta avea poprire pe venituri în cuantum de 120 Euro, întrucât pe întreaga perioadă menționată acesta nu a achitat nicio sumă cu titlu de pensie de întreținere față de fiica sa.

De asemenea, s-a arătat că probatoriul administrat a relevat și faptul că inculpatul este total dezinteresat de fiica sa, neinteresându-se în niciun mod de soarta acesteia.

Instanța de fond a constatat că din întreg probatoriul administrat rezultă că, începând cu data de 27.03.2013, inculpatul nu a achitat nicio sumă de bani persoanei vătămate cu titlu de pensie de întreținere.

În drept, s-a reținut că fapta inculpatului A., constând în aceea că, fiind obligat prin Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 a Judecătoriei Suceava pronunțată în dosarul civil nr. ../314/2012, la plata unei pensii de întreținere în favoarea minorei B., în cuantum de 120 euro, lunar, începând cu data pronunțării sentinței, respectiv cu data de 27.03.2013, nu și-a îndeplinit, cu rea-credință, obligația stabilită pe cale judecătorească pentru o perioadă mai mare de trei luni, până în prezent, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de abandon de familie, prevăzută de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal.

Având în vedere succesiunea de legi penale în timp (la data de 1.02.2014 intrând în vigoare Noul Cod penal), instanța de fond a constatat dispozițiile actuale sunt mai favorabile inculpatului, având în vedere că pedeapsa să fie orientată spre minimul special, iar dispozițiile art. 305 Cod penal 1969 prevăd o limită minimă specială de un an închisoare, mai mare față de cea prevăzută de dispozițiile art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal, respectiv 6 luni închisoare.

Instanța de fond a constatat că fapta întrunește toate trăsăturile esențiale ale unei infracțiuni, respectiv, este prevăzută de legea penală ca infracțiune, este săvârșită cu vinovăție, este nejustificată și este imputabilă inculpatului, nefiind incidentă în cauză niciuna dintre cauzele limitativ prevăzute de art. 18-31 Cod penal.

Referitor la latura subiectivă a infracțiunii, instanța de fond a reținut că inculpatul a săvârșit fapta cu intenție indirectă, acesta prevăzând rezultatul faptei sale, respectiv punerea în pericol a bunei dezvoltări a copilului minor prin neexecutarea obligației de întreținere.

La individualizarea pedepsei ce a fost aplicată inculpatului, instanța de fond, având în vedere dispozițiile art. 74 Cod penal, a ținut seama de împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită (instanța de fond a avut în vedere că inculpatul nu a achitat nicio sumă de bani începând cu 27.03.2013, dar are în vedere și faptul că din înscrisurile atașate la dosar reiese că inculpatul nu figurează cu bunuri sau venituri impozabile pe teritoriul României), natura și gravitatea rezultatului produs ori a altor consecințe ale infracțiunii (periclitarea bunei dezvoltări a fiicei sale, prin lipsa de diligență a inculpatului în plata sumelor la care era obligat cu titlu de întreținere), motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit, conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal (inculpatul a avut o atitudine procesuală de

nerecunoaștere a faptei), nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială (inculpatul are 44 de ani, studii profesionale, nu are ocupație).

Instanța de fond a considerat că pedeapsa închisorii constituie un mijloc apt de reeducare a inculpatului, astfel încât să se formeze o atitudine corectă față de ordinea de drept și regulile de conviețuire socială, fiind o pedeapsă necesară și proporțională cu scopul urmărit, respectiv prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni de către inculpat.

S-a arătat că pedeapsa amenzii penale, prevăzută ca sancțiune alternativă, nu poate fi aplicată în cauză, având în vedere că inculpatul nu dispune de venituri în prezent, dar și atitudinea acestuia față de obligațiile cu caracter patrimonial legal stabilite. Totodată, instanța de fond a apreciat că față de atitudinea inculpatului repetată de sfidare a regulilor impuse de autorități, se impune interzicerea drepturilor publice prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a și b Cod penal.

Astfel, în limitele legale și având în vedere criteriile de individualizare a pedepsei, instanța de fond l-a condamnat pe inculpatul A. la pedeapsa de 8 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie prevăzută de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal.

Potrivit art. 67 alin 1 din Codul penal, cu referire la art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal, s-a aplicat inculpatului A. pedeapsa complementară constând în interzicerea exercitării dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, a dreptului de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de 1 an.

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

În temeiul art. 272 Cod de procedură penală, onorariile apărătorilor desemnați din oficiu s-au avansat din fondurile Ministerului Justiției către Baroul Suceava.

Potrivit art. 274 alin. 1 Cod procedură penală instanța de fond a obligat inculpatul A. la plata sumei de 1000 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat, din care suma de 200 de lei este aferentă fazei de urmărire penală.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a formulat apel inculpatul A. pentru motivele prezentate oral cu ocazia dezbatărilor, astfel cum au fost consemnate în încheierea de dezbateri din data de 06 iulie 2020 când instanța de control judiciar, având nevoie de timp pentru a delibera, a amânat pronunțarea pentru data de astăzi, 10 iulie 2020.

Analizând apelul prin prisma motivelor invocate, precum și cauza sub toate aspectele de fapt și de drept, în conformitate cu prevederile art. 417 alin.1, 2, art. 420 Cod procedură penală, Curtea constată apelul promovat de inculpat ca întemeiat, pentru următoarele considerente:

Prin rechizitoriul nr. 1556/P/2015 din data de 15.12.2017 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Suceava inculpatul A. a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de *abandon de familie* prev. de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal, constând în aceea că, deși a fost obligat prin Sentința Civilă nr. 2122/27.03.2013 a Judecătoriei Suceava pronunțată în dosarul civil nr. ../314/2012 la plata unei pensii de întreținere în favoarea minorei B. în cuantum de 120 euro, lunar, începând cu data pronunțării sentinței, respectiv cu data de 27.03.2013, inculpatul nu și-a îndeplinit, cu rea-credință, obligația stabilită pe cale judecătorească pentru o perioadă mai mare de trei luni.

Curtea constată că pentru infracțiunea de abandon de familie pentru care a fost trimis în judecată inculpatul A., acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, conform art. 378 alin. 3 Cod penal.

La termenul de judecată din data de 10.02.2020 în fața instanței de apel apărătorul ales al inculpatului a invocat excepția tardivității formulării plângerii prealabile din prezenta cauză, raportat la Decizia nr. 2/20.01.2010 a Completului pentru dezlegarea unei chestiuni de drept.

Analizând excepția invocată Curtea constată următoarele:

Prin Decizia nr. 2/20.01.2010 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 135/20.02.2020, s-a admis sesizarea formulată de Curtea de Apel Constanța - Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie în Dosarul penal nr. 11.252/256/2017, și s-a stabilit că:

*„În cazul **infracțiunii de abandon de familie** prevăzute în art. 378 alin. 1 lit. c din Codul penal, **termenul de introducere a plângerii prealabile** prevăzut în conținutul art. 296 alin. 1 și 2 din Codul de procedură penală - de 3 luni din ziua în care persoana vătămată sau reprezentantul său legal a aflat despre săvârșirea faptei - **curge de la data la care persoana vătămată ori reprezentantul său legal a cunoscut săvârșirea faptei**.*

Termenul de 3 luni prevăzut în conținutul art. 296 alin. 1 și 2 din Codul de procedură penală poate să curgă din trei momente diferite, după cum urmează: a) din momentul consumării infracțiunii, dacă acest moment este identic cu cel al cunoașterii faptei; b) din momentul cunoașterii săvârșirii faptei, care se poate situa între momentul consumării faptei până la momentul epuizării și c) din momentul epuizării infracțiunii sau ulterior acestuia, odată cu cunoașterea săvârșirii faptei, caz în care nu trebuie să fi fost împlinit termenul de prescripție a răspunderii penale”.

În motivarea soluției, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut, în esență, că:

„Sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție cu prezenta chestiune de drept a fost determinată de dificultatea interpretării și aplicării sintagmei „săvârșirea faptei” cuprinse în conținutul dispozițiilor art. 296 alin. (1) și (2) din Codul de procedură penală, în sensul stabilirii momentului de la care curge termenul de 3 luni în care poate fi introdusă plângerea prealabilă de către titularul acțiunii penale în cazul infracțiunii de abandon de familie prevăzute de art. 378 alin. (1) lit. c) din Codul penal.

*Calificarea juridică a infracțiunii de abandon de familie, în varianta normativă prevăzută de art. 378 alin. (1) lit. c) din Codul penal (art. 305 alin. 1 lit. c) din Codul penal de la 1969), constând în „neplata cu rea-credință, timp de 3 luni, a pensiei de întreținere stabilite pe cale judecătorească”, în sensul că reprezintă **o infracțiune unică continuă**, cu toate consecințele ce decurg de aici și momentele pe care le parcurge inacțiunea concretizată în neplata pensiei de întreținere, cel al consumării și al epuizării faptei, a fost dată prin Decizia nr. 4 din 20 martie 2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul competent să judece recursul în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 360 din 16 mai 2017, argumentele fiind expuse pe larg în conținutul deciziei și care nu vor fi reluate. În esență, în considerentele deciziei de unificare a practicii judiciare s-au reținut următoarele „(...) calificarea juridică a faptei de abandon de familie, în varianta de la lit. c) din art. 378 alin. (1) din Codul penal [...], ca reprezentând o infracțiune continuă, rezultă din împrejurarea că inacțiunea concretizată în neplata pensiei de întreținere se prelungește în timp, în mod natural, după data consumării, până la încetarea activității infracționale, adică la momentul epuizării. Astfel, **infracțiunea de abandon de familie se consumă la expirarea perioadei de trei luni, pe durata căreia autorul a rămas în pasivitate, prin neexecutarea obligației de plată a pensiei de întreținere stabilite pe cale judecătorească și se epuizează la momentul reluării plății de către debitor sau al condamnării acestuia, prin hotărâre judecătorească, dată la care se încheie ciclul infracțional și se autonomizează activitatea desfășurată până la acel moment**”.*

Fiind o infracțiune la care acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, potrivit dispozițiilor art. 378 alin. (3) din Codul penal, ceea ce trebuie lămurit este înțelesul sintagmei „săvârșirea faptei” de la care începe să curgă termenul de 3 luni în care poate fi introdusă plângerea prealabilă reglementată de dispozițiile art. 296 alin. (1) și (2) din Codul de procedură penală.

Ca o excepție de la principiul oficialității procesului penal, și în noua reglementare, legiuitorul a statuat că, în cazul anumitor infracțiuni, printre care și cea de abandon de familie,

declanșarea procesului penal să se realizeze la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, astfel cum prevăd dispozițiile art. 295 din Codul penal, care trebuie introdusă în termenul de 3 luni (fiind o instituție de drept penal - cauză de pedepsibilitate și de drept procedural - condiție de procedibilitate) de la momentul când persoana vătămată sau reprezentantul legal (în cazul incapacitatului sau minorului) a aflat despre săvârșirea faptei, potrivit dispozițiilor art. 296 alin (1) și (2) din Codul de procedură penală.

Prin folosirea sintagmei „săvârșirea faptei” în conținutul dispozițiilor art. 296 alin. (1) și (2) din Codul de procedură penală, legiuitorul nu a prevăzut nicio distincție privind **termenul de 3 luni de introducere a plângerii în raport cu formele săvârșirii infracțiunii** (fapte consumate sau fapte epuizate), prin urmare, termenul **curge fără nicio diferențiere din momentul cunoașterii faptei de către persoana vătămată sau reprezentantul legal, în lipsa unei dispoziții legale care să stabilească momentul inițial al curgerii termenului, respectiv momentul consumării ori cel al epuizării. Atunci când legiuitorul a dorit să facă o astfel de distincție a arătat în mod expres acest lucru, cum este cazul termenului de prescripție a răspunderii penale, când a stabilit că, în cazul infracțiunilor continue, termenul curge de la data încetării acțiunii, astfel cum prevăd dispozițiile art. 154 alin. (2) din Codul penal.**

Prin urmare, dacă s-ar accepta existența unei astfel de distincții în cazul infracțiunilor continue și s-ar considera ca moment inițial al curgerii termenului de introducere a plângerii prealabile momentul epuizării, s-ar ajunge la situația în care titularul acțiunii penale, deși cunoaște momentul consumării faptei, nu ar putea să introducă plângerea între momentul consumării și cel al epuizării infracțiunii, adică până la momentul la care făptuitorul ar hotărî reluarea plății pensiei de întreținere la care a fost obligat printr-o hotărâre judecătorească. Or, printr-o asemenea interpretare s-ar ajunge la modificarea conținutului art. 296 alin. (1) din Codul de procedură penală și stabilirea unui termen mai lung decât cel avut în vedere de legiuitor. Totodată, rațiunea pentru care legiuitorul a prevăzut această cerință a declanșării și desfășurării procesului penal a avut în vedere atât interesul social și particular al făptuitorului de a nu lăsa la latitudinea persoanei vătămate să țină sub amenințarea formulării unei plângeri prealabile făptuitorul, dar și protecția intereselor persoanei vătămate, în acest sens relevantă fiind Decizia nr. 324 din 9 mai 2017 a Curții Constituționale, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 604 din 26 iulie 2017, care a precizat, referitor la durata termenului prevăzut de art. 296 alin. (1) din Codul de procedură penală, precum și la posibilitatea de a introduce plângerea prealabilă fără indicarea obligatorie a făptuitorului, că legea nouă asigură o protecție mai bună intereselor persoanei vătămate (paragraful 24).

Astfel, în considerarea acestor argumente, în interpretarea dispozițiilor art. 296 alin. (1) și (2) din Codul de procedură penală, nu se poate aprecia că termenul de introducere a plângerii prealabile, pentru infracțiunea continuă de abandon de familie, în varianta normativă prevăzută în conținutul art. 378 alin. (1) lit. c) din Codul penal, trebuie raportat la momentul epuizării infracțiunii, după cum acest moment nici nu poate fi exclus pentru ipoteza în care persoana vătămată sau reprezentantul legal au aflat despre săvârșirea faptei la momentul epuizării faptei. (...)

În concluzie, în interpretarea dispozițiilor art. 296 din Codul de procedură penală, Înalta Curte apreciază că termenul de 3 luni pentru introducerea plângerii prealabile, în cazul infracțiunilor continue, curge de la data când persoana vătămată sau reprezentantul său legal a aflat despre săvârșirea faptei, consumate sau epuizate, interpretare îmbrățișată și în doctrină în condițiile în care dispozițiile ce reglementează termenul de introducere a plângerii prealabile nu conțin vreo distincție privind formele de săvârșire a infracțiunii (fapte consumate sau fapte epuizate).”

Raportat la dispozitivul și considerentele Deciziei nr. 2/20.01.2010 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, obligatorii pentru instanță, Curtea constată că pentru stabilirea împrejurării dacă plângerea prealabilă

formulată împotriva inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie a fost introdusă în termenul prevăzut de lege, instanța trebuie să stabilească care este momentul în care reprezentantul legal al persoanei vătămate minore B. a cunoscut neplata pensiei de întreținere restantă de către inculpat.

Așa cum rezultă din plângerea penală aflată la fila 10 dup, numita C., în calitate de reprezentant legal al minorei B. (la acel moment persoana vătămată B. fiind în vârstă de 13 ani) a formulat plângere penală împotriva inculpatului A. sub aspectul infracțiunii de abandon de familie, plângerea fiind înregistrată la Parchetul de pe lângă Judecătoria Suceava la data de 06.04.2015.

În motivarea plângerii numita C. a arătat că prin Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 a Judecătoria Suceava pronunțată în dosarul civil nr. ../314/2012, inculpatul a fost obligat la plata lunară a unei pensii de întreținere în cuantum de 120 de Euro, inculpatul achitând de la data de 27.03.2013 doar pensia echivalentă pentru 2 luni, rămânând neachitată pensia pentru celelalte 22 de luni restante.

Prin urmare, la data formulării plângerii penale, 06.04.2015, reprezentantul legal C. cunoștea faptul că inculpatul nu achitase pensia de întreținere în ultimele 22 de luni.

Pentru a clarifica care este momentul în care reprezentantul legal C. a cunoscut că inculpatul nu a plătit pensia de întreținere, Curtea i-a solicitat printr-o adresă reprezentantului legal C. să ofere explicații în legătură cu acest aspect.

Prin răspunsul formulat reprezentantul legal C. a arătat că „fiind tatăl fiicei mele, B., am tot sperat că acesta va achita pensia de întreținere, iar la momentul la care am consultat un avocat în ideea constrângerii legale a acestuia în vederea achitării pensiei de întreținere, în luna martie 2015, măcar pentru viitor, am aflat că, până la acest moment, fostul soț a comis infracțiunea de abandon de familie. În acest sens, l-am mandatat pe avocatul ales să formuleze plângerea penală existentă al dosar. În concluzie, *am formulat plângerea penală în luna aprilie 2015 întrucât am crezut că inculpatul se va achita totuși de obligația stabilită în sarcina sa, însă s-a dovedit că acesta nu a avut nicio intenție în acest sens*”.

Se constată așadar că reprezentantul legal C. a cunoscut neplata pensiei de întreținere încă din anul 2013, însă a amânat formularea plângerii penale împotriva inculpatului pentru infracțiunea de abandon de familie, în speranța că la un moment dat inculpatul își va îndeplini obligația de plată. Or, în motivarea Deciziei nr. 2/20.01.2010 Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept a arătat că rațiunea pentru care legiuitorul a prevăzut cerința declanșării și desfășurării procesului penal pentru infracțiunea de abandon de familie, stabilind un termen de 3 luni pentru introducerea plângerii prealabile, termen care curge de la data la care persoana vătămată/reprezentantul legal al acesteia au cunoscut săvârșirea faptei, *a avut în vedere atât interesul social și particular al făptuitorului de a nu lăsa la latitudinea persoanei vătămate să țină sub amenințarea formulării unei plângeri prealabile făptuitorul, dar și protecția intereselor persoanei vătămate*.

Curtea observă că în speța de față inculpatul nu a achitat pensia lunară stabilită prin Sentința Civilă nr. 2122 din data de 27.03.2013 a Judecătoria Suceava începând cu luna iunie a anului 2013, astfel încât infracțiunea s-a consumat în luna august 2013 (neplata timp de 3 luni a pensiei de întreținere stabilită pe cale judecătorească), dată de la care reprezentantul legal al persoanei vătămate avea la dispoziție un termen de 3 luni de zile prev. de art. 296 Cod procedură penală pentru a formula plângere prealabilă împotriva inculpatului pentru infracțiunea de abandon de familie. Or, așa cum am arătat anterior reprezentantul legal C. a formulat plângerea prealabilă abia în data de 06.04.2015, cu depășirea termenului legal prevăzut de lege, motivul formulării cu întârziere a plângerii prealabile fiind acela că a sperat că inculpatul va plăti totuși pensia de întreținere.

Observând că plângerea prealabilă a fost tardiv formulată, Curtea constată că există un impediment în exercitarea acțiunii penale față de inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de

abandon de familie, respectiv cel prev. de art. 16 alin. 1 lit. e Cod procedură penală - lipsa plângerii prealabile.

De aceea, în baza art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală Curtea va **admite apelul declarat de inculpatul A.** împotriva **Sentinței penale nr. 356 din 28.05.2019 a Judecătorei Suceava pronunțată în dosarul nr. ../314/2018, va desființa în totalitate** Sentința penală nr. 356 din 28.05.2019 a Judecătorei Suceava pronunțată în dosarul nr. ../314/2018 și, în rejudecare, în baza art. 396 alin. 6 Cod procedură penală rap. la art. 16 alin. 1 lit. e Cod procedură penală va **înceta procesul penal** pornit față de inculpatul A. pentru săvârșirea infracțiunii de **abandon de familie** prev. de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal, întrucât lipsește plângerea prealabilă.

Constatând că până la momentul pronunțării Deciziei nr. 2/20.01.2010 de către Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, interpretarea instanțelor judecătorești cu privire la momentul de la care se calculează termenul de 3 luni pentru introducerea plângerii prealabile în cazul infracțiunii de abandon de familie era diferită, neputându-se reține în sarcina reprezentantului legal C. o culpă procesuală, în baza art. 275 alin. 3 Cod procedură cheltuielile judiciare din cursul urmăririi penale, din cursul judecății în primă instanță și din apel vor rămâne în sarcina statului.

În baza art. 275 alin. 6 Cod procedură penală suma de 868 de lei reprezentând onorariu apărător oficiu care a acordat asistența juridică a inculpatului A. la instanța de fond, suma de 470 de lei reprezentând onorariu apărător oficiu care a acordat asistența juridică persoanei vătămate B. la instanța de fond, și suma de 470 de lei reprezentând onorariu apărător oficiu care a acordat asistența juridică persoanei vătămate B. la instanța de apel, vor rămâne în sarcina statului și se vor avansa din fondurile speciale ale Ministerului Justiției în fondurile Baroului.

2. Infracțiunea de ultraj săvârșită atât prin amenințarea funcționarului public cât și prin distrugerea bunurilor acestuia comisă în scop de intimidare

Rezumat:

Fapta inculpatului care a adresat persoanei vătămate, pădurar în cadrul Ocolului Silvic..., cuvinte și expresii jignitoare, reproșându-i aspecte legate de serviciu, amenințări, a apucat-o de haină și a izbit-o de autoturism, spărgându-i cu pumnul geamul lateral față al autoturismului, provocându-i plăgi la nivelul ambelor mâini și creându-i o stare de temere, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de ultraj prev. de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal cu raportare la art. 206 Cod penal și la art. 253 alin. 1 Cod penal (atât la infracțiunea de amenințare cât și la infracțiunea de distrugere).

Activitatea infracțională a inculpatului se circumscrie atât infracțiunii de amenințare săvârșită împotriva unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu, prev. de art. 257 alin. 1 Cod penal, cât și infracțiunii de distrugere săvârșită împotriva bunurilor unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, fapta de distrugere fiind săvârșită în scop de intimidare a funcționarului public, prev. de art. 257 alin. 2 Cod penal, actul de distrugere nefiind absorbit în infracțiunea de amenințare cum în mod greșit a susținut instanța de fond.

(Decizia nr. 646 din 10 iulie 2020, dosar nr. 2636/206/2018)

Hotărârea:

Prin Sentința penală nr. 232 din 19 decembrie 2019 pronunțată de Judecătora Câmpulung Moldovenesc în dosarul nr./206/2018, a fost condamnat inculpatul la o pedeapsă de **6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj** prevăzută și pedepsită de art.

257 alin. 1 din Codul penal raportat la art. 206 Cod Penal.

În baza art. 67 alin. 1 Cod penal s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal, respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat pe o durată de 1 an.

În temeiul art. 65 alin. 1 Cod penal s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal, respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat.

În baza art. 91 Cod penal s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere și stabilește un termen de supraveghere de 2 ani, conform dispozițiilor art. 92 Cod penal.

În baza art. 93 alin. 1 Cod penal a fost 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 Cod penal s-a impus ca inculpatul 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 Cod penal, pe parcursul termenului de supraveghere, inculpatul a fost obligat să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității în cadrul Primăriei comunei .. sau Primăriei comunei ..., pe o perioadă de 60 de zile lucrătoare, afară de cazul în care, din cauza stării de sănătate, nu poate presta această muncă.

În baza art. 404 alin.2 Cod procedură penală s-a atras atenția inculpatului cu privire la dispozițiile art. 96 Cod penal referitoare la revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere.

În temeiul art. 404 alin. 2 Cod procedură penală s-a atras atenția inculpatului că, în cazul în care nu respectă măsurile de supraveghere sau nu execută obligațiile impuse prin hotărâre, instanța va revoca suspendarea și va dispune executarea pedepsei închisorii.

În baza art. 7 din Legea nr. 76/2008 privind organizarea și funcționarea Sistemului Național de Date Genetice Judiciare s-a dispus prelevarea de probe biologice de la inculpatul A. în vederea introducerii profilului genetic în Sistemul Național de Date Genetice Judiciare.

În temeiul art.5 alin.5 din Legea nr.76/2008 privind organizarea și funcționarea Sistemului Național de Date Genetice Judiciare, informează inculpatul A. că probele biologice recoltate vor fi utilizate pentru obținerea și stocarea în S.N.D.G.J. a profilului genetic.

S-a luat act că persoana vătămată B. nu s-a constituit parte civilă în cauză.

În baza art. 274 alin.1 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul la plata sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat, din care suma de 500 lei din cursul urmăririi penale.

Pentru a pronunța această sentință, Judecătoria Câmpulung Moldovenesc a reținut următoarele:

Prin ***Rechizitoriul nr.746/137/P/2015 emis la data de 10 decembrie 2018 de către Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc***, s-a dispus trimiterea în judecată, în stare de libertate a inculpatului A., pentru săvârșirea infracțiunii de *ultraj* prev. de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal, constând în aceea că la data de la data de 23.05.2015, în jurul orei 21.40, i-a adresat persoanei vătămate B., pădurar în cadrul Ocolului Silvic..., cuvinte și expresii jignitoare reproșându-i aspecte legate de serviciu, amenințări, l-a apucat de haine și l-a izbit de

autoturism, spărgându-i cu pumnul geamul lateral față al autoturismului marca Mitshubishi Pajero cu nr. de înmatriculare ..., provocându-i plăgi la nivelul ambelor mâini și creându-i o stare de temere.

În actul de sesizare s-a reținut, în fapt, că persoana vătămată B., îndeplinește funcția de pădurar în cadrul Ocolului Silvic..., Cantonul Silvic 6 ..., locuind împreună cu familia sa în comuna ..., și că la data de 23.05.2015, în timp ce se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu, s-a deplasat de la domiciliul său cu autoturismul proprietate marca Mitshubishi Pajero de culoare verde, cu nr. de înmatriculare ..., cu intenția de a ajunge în satul .., la Cantonul Silvic nr.6 ..., pentru a efectua serviciul de patrulare și pază în zonă.

S-a mai reținut că, după ce a patrulat timp de aproximativ două ore, în jurul orei 21.30 s-a hotărât să se întoarcă la domiciliul său, sens în care s-a urcat din nou la volanul autoturismului proprietate și l-a condus pe Drumul Forestier .. iar la un moment dat, în jurul orei 21.40, în timp ce se deplasa pe Drumul Forestier ..., a observat că din sens opus circula autoturismul marca Mercedes Vito cu nr. de înmatriculare .., ce aparținea numitului C., o cunoștință de a sa. Când a ajuns în dreptul acestui autovehicul acesta a încetinit, a deschis ușor geamul și a salutat, dar a observat faptul că la volanul autovehiculului se afla inculpatul A., pe care îl cunoștea.

S-a mai precizat faptul că imediat ce inculpatul l-a observat pe pădurar, a început să-i adreseze injurii și reproșuri în legătură cu serviciul și funcția de pădurar pe care o deține, spunându-i totodată că îl urmărește, și l-a amenințat spunându-i că „o să vină în pădure și o să taie mai mulți arbori nemarcați, creându-i astfel probleme pe linie profesională”, apoi a coborât din autoturismul marca Mercedes Vito și a lovit puternic cu pumnul în geamul față stânga al autoturismului persoanei vătămate spărgându-l, iar cioburile din acesta l-au tăiat la nivelul membrelor superioare pe pădurar.

Văzând aceasta, persoana vătămată a încercat să coboare din autoturism, însă inculpatul l-a prins în mod violent cu ambele mâini de haine, trăgându-l cu forța din interiorul autoturismului, iar după ce persoana vătămată a coborât din autovehicul, a fost izbit de autoturism de către inculpat, care, în tot acest timp, i-a adresat injurii și amenințări.

În continuare s-a arătat în rechizitoriu că persoana vătămată a încercat să apeleze Serviciul de Urgență 112 de pe telefonul său mobil dar inculpatul nu l-a lăsat, luându-i telefonul cu forța din mână și aruncându-l în pârâul ..., aflat în imediata apropiere, iar în final, persoana vătămată a reușit să scape din mâinile inculpatului și după ce și-a recuperat telefonul mobil s-a urcat la volanul autoturismului și l-a condus pe Drumul Forestier .. spre comuna

S-a mai menționat că la momentul în care persoana vătămată a fost ultragiată, aceasta se afla în timpul serviciului, purta ținuta de serviciu, iar prin distrugerea geamului proprietatea acesteia, inculpatul a urmărit să îl intimideze, inclusiv prin amenințările aduse, care aveau legătură cu serviciul și funcția sa de pădurar.

În actul de sesizare s-a mai arătat că, potrivit declarațiilor date de persoana vătămată, amenințările care i-au fost aduse i-au creat o stare de temere și îl crede capabil pe inculpat să se deplaseze în pădurea aflată în administrarea sa și să taie arbori nemarcați, urmărind astfel să îi creeze probleme pe linie profesională, astfel că ulterior, dar în aceeași seară, l-a apelat telefonic pe șeful de district D., căruia i-a povestit ce a pățit cu inculpatul, în sensul că acesta i-a distrus geamul de la mașina proprietate, l-a amenințat și l-a apucat cu mâinile de haine, iar despre incident a povestit și colegilor săi, E., dar și soției sale, F.

S-a mai arătat că persoana vătămată în declarația dată a arătat că, deși inițial i s-a pus în vedere de către lucrătorii de poliție să se prezinte la Cabinetul de Medicină Legală, nu s-a prezentat și nu deține certificat medico-legal, și că inculpatul i-a achitat suma de 300 de lei, reprezentând distrugerea geamului de la mașina proprietate, astfel că nu s-a mai constituit parte civilă în cadrul procesului penal, ci a solicitat doar tragerea la răspunderea penală a inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunii de *ultraj* prev. de art.257 alin.1, 2 Cod Penal.

Potrivit rechizitoriului, lucrătorii de poliție, în prezența persoanei vătămate, au procedat la efectuarea unei cercetări la fața locului, unde, pe partea dreaptă a drumului forestier au fost identificate mai multe fragmente care proveneau de la geamul lateral stânga față al autoturismului proprietatea persoanei vătămate, iar pe partea stângă a drumului au identificat o urmă de pneu de autoturism cu lățimea de 18 cm, persoana vătămată declarând că provine de la autoturismul cu care s-a deplasat inculpatul A. la data de 23.05.2015. Ulterior, la sediul Postului de Poliție ..., lucrătorii de poliție au procedat și la examinarea autoturismului marca Mitshubishi Pajero, proprietatea persoanei vătămate, ocazie cu care pe scaunul din față stânga și pe pragul lateral stâng al autoturismului, au identificat mai multe cioburi de sticlă securit provenite de la geamul lateral stânga față, distrus cu pumnul de către inculpatul A.

De asemenea, a fost examinată și îmbrăcămintea persoanei vătămate pe care a purtat-o la data de 23.05.2015, lucrătorii de poliție constatând că pe interior, pe partea stângă, căptușeala hainei de serviciu era ruptă pe o lungime de 10 cm, persoana vătămată arătând că i-a fost ruptă de către inculpat în momentul altercației.

Cu ocazia cercetării la fața locului, a examinării autovehiculului persoanei vătămate, a hainelor acestuia, au fost efectuate fotografii judiciare care au fost atașate la dosar.

Situația de fapt, mai sus menționată a fost susținută de parchet cu următoarele mijloace de probă: sesizarea și declarațiile persoanei vătămate, fișa postului persoanei vătămate, cercetare la fața locului însoțită de planșe foto, declarațiile martorilor, înscrisuri privind vehiculul persoanei vătămate.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc la data de 10 decembrie 2018 sub nr./206/2018.

Prin Încheierea de ședință din camera de consiliu nr. 48 din data de 30 ianuarie 2019, judecătorul de cameră preliminară, în temeiul art. 346 alin. 1 Cod procedură penală a constatat legalitatea sesizării instanței cu rechizitoriul nr. ../137/P/2015 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, privind pe inculpatul A., trimis în judecată, pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj prev. de art. 257 alin. 1, 2 din Codul penal, a administrării probelor și efectuării actelor de urmărire penală și s-a dispus începerea judecății cauzei privind pe inculpatul A.

Prin Încheierea de ședință din data de 12 iunie 2019, instanța de fond a dispus schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de ultraj prevăzută de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal în infracțiunea de ultraj prevăzută de art. 257 alin. 1 Cod penal raportat la art. 206 Cod penal, considerând că faptele descrise în presupusa activitate infracțională a inculpatului se absorb în acte de amenințare.

Instanța de fond, ulterior citirii actului de sesizare, a explicat inculpatului învinuirea ce i se aduce, iar conform art. 374 alin. 2 Cod procedură penală l-a înștiințat pe inculpat cu privire la drepturile și obligațiile prev. de art. 83, 108 al. 1 și 2, dispozițiile art. 374 alin. 4 Cod procedură penală raportat la art. 396 alin. 10 Cod procedură penală, privind judecata în procedura simplificată, precum și soluțiile posibile ca urmare a acestei proceduri, acesta declarând că face uz de dreptul de a nu da nici o declarație și este de acord să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității dacă instanța îl va găsi vinovat și se va orienta către o pedeapsă cu amânarea aplicării pedepsei sau suspendarea sub supraveghere și că nu este de acord cu pretențiile solicitate de partea civilă.

Inculpatul nu a recunoscut săvârșirea faptei și a solicitat readministrarea și completarea probatoriului.

Analizând materialul probator administrat în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești, instanța de fond a reținut următoarea situație de fapt:

Persoana vătămată B., pe parcursul urmăririi penale, a declarat că la data de 23 mai 2015, în jurul orei 21.30, s-a întâlnit cu inculpatul, după ce a făcut o patrule de pază, în interes de serviciu, în zona cantonului silvic ..., acesta din urmă conducând autoturismul Mercedes

Vito, cu număr de înmatriculare ..., ce aparține numitului C., persoană pe care o cunoaște și când a ajuns în dreptul acestui autoturism, cu care s-a intersectat, a oprit crezând că acesta se află la volan. A declarat că abia după ce mașina a oprit, a constatat că la volan se află A., care a început să-i adreseze injurii, în legătură cu serviciul pe care îl desfășoară, spunându-i și reproșându-i că îl urmărește și că acest lucru nu se va termina așa, deoarece el și șeful lui vor avea de suferit din cauza acestuia, după care a devenit nervos și recalcitrant, a coborât din autoturismul pe care îl conducea și a lovit puternic cu pumnul în geamul stânga-față al autoturismului său, spărgându-l. Persoana vătămată a mai declarat că a încercat să coboare din autoturism, dar acesta l-a prins în mod violent, cu ambele mâini, de piept, trăgându-l cu forța din interior autoturismului și după ce a coborât, l-a izbit de autoturism, proferând injurii și amenințări la adresa lui.

Prezentă în instanță la data de 2 octombrie 2019, persoana vătămată B. a declarat că este angajat cu contract individual de muncă la Ocolul Silvic... și în seara respectivă, era îmbrăcat în haine silvice pentru că fusese să închidă solarul silvic și se îndrepta de la serviciu la domiciliu, iar pe drumul forestier s-a întâlnit cu inculpatul, a urmat un schimb de replici în care inculpatul i-a adus cuvinte jignitoare, injurii legate de activitatea sa de serviciu, susținând că îl urmărește și că nu-l lasă în pace, arătând că în urma acestor schimburi de replici s-au încins spiritele, inculpatul a coborât din mașina sa și a venit la el la mașină, i-a spart cu pumnul geamul de la portiera stânga-șofer, care era deschis pe jumătate, apoi el a coborât și inculpatul l-a îmbrâncit lângă mașină, și, pentru că a încercat să scoată telefonul pentru a suna la 112, inculpatul i-a luat telefonul și l-a aruncat pe jos. A relatat persoana vătămată că inculpatul deține în acea zonă un teren de fânaș și o păstrăvărie, însă discuțiile purtate erau legate de faptul că acesta umbla prin pădure, adică era vorba de braconaj, că nu își mai amintește exact cuvintele care i-au fost spuse de inculpat, însă toate erau în legătură cu serviciul, crede că și ceva că taie copacii. Totodată a susținut persoana vătămată că actele de amenințare au fost strict legate de serviciu, iar referitor la amenințările legate de tăierea copacilor, a declarat că probabil inculpatul era în stare să facă așa ceva pentru că el nu poate sta tot timpul în pădure. A arătat persoana vătămată că după ce inculpatul a plecat, el s-a urcat în mașină, și-a recuperat telefonul, apoi în centru s-a întâlnit cu lucrătorii de poliție care erau de serviciu, le-a povestit acestora ce s-a întâmplat, s-a sunat la 112, au venit de la Câmpulung și s-au deplasat la fața locului, acolo pe drumul forestier în care s-a intersectat cu inculpatul și au făcut pozele, iar el l-a anunțat telefonic pe șeful de district D., apoi i-a povestit cele întâmplate colegului său E. și soției sale. De asemenea, persoana vătămată a menționat că a doua zi inculpatul a venit la el, și-a cerut scuze și i-a plătit contravaloarea geamului și reparațiile, astfel că nu s-a constituit parte civilă în prezentul dosar.

S-a mai reținut că **inculpatul A.** audiat în primă instanță, nu a recunoscut săvârșirea faptei, precizând că între el și persoana vătămată a existat doar o ceartă, adresându-și reciproc cuvinte jignitoare, iar acestea nu au avut legătură cu serviciul sau funcția persoanei vătămate și că geamul de la mașina acesteia s-a spart în momentul în care B. a coborât din autoturism și a trântit portiera, el a achitat contravaloarea geamului, la sugestia martorului D., care este șeful persoanei vătămate, și la care a fost a doua zi și i-a povestit incidentul. Acesta a relatat că nici nu a coborât din mașina sa, nu i-a spart acestuia geamul, nici nu l-a tras de haină sau lovit, nu cunoaște dacă în acel moment persoana vătămată era îmbrăcată în pădurar, dar știe că acesta este pădurar în acea zonă.

Instanța de fond a reținut că în cauză a rezultat că la data de 23 mai 2015, în jurul orei 21.40, lucrătorii Postului de Poliție .. au fost sesizați telefonic de către B. pădurar în cadrul OS ..., având în gestiune cantonul silvic 6 ..., despre faptul că A. i-a distrus un geam de la autoturismul pe care îl conducea și l-a lovit, în timpul în care efectua patrulare în cantonul pe care îl are în pază, fiind îmbrăcat în uniforma de serviciu și, în baza delegării emisă de Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, la fața locului s-a deplasat o echipă operativă

formată din lucrători ai Secției 14 Poliție Rurală .. și un tehnician criminalist din cadrul Poliției mun. Câmpulung Moldovenesc, fiind întocmit procesul verbal de cercetare la fața locului.

A rezultat din cercetări că persoana vătămată, pădurarul B., în timp ce se deplasa pe Drumul Forestier .. cu auto marca Mitsubishi Pajero, cu numărul de înmatriculare .., fiind în uniformă de serviciu, a observat că din sens opus circula autoturismul marca Mercedes Vito cu nr. de înmatriculare .., ce aparținea numitului C., o cunoștință de a sa. Când a ajuns în dreptul acestui autovehicul acesta a încetinit, a deschis ușor geamul și a salutat, dar a observat faptul că la volanul autovehiculului se afla inculpatul A., pe care îl cunoștea.

Imediat ce inculpatul l-a observat pe pădurar, a început să-i adreseze injurii și reproșuri în legătură cu serviciul și funcția de pădurar pe care o deține, spunându-i totodată că îl urmărește, și l-a amenințat spunându-i că „o să vină în pădure și o să taie mai mulți arbori nemarcați, creându-i astfel probleme pe linie profesională”, apoi a coborât din autoturismul marca Mercedes Vito și a lovit puternic cu pumnul în geamul față stânga al autoturismului persoanei vătămate, spărgându-l. Persoana vătămată a încercat să coboare din autoturism, însă inculpatul l-a prins în mod violent cu ambele mâini de haine, trăgându-l din interiorul autoturismului, iar după ce persoana vătămată a coborât din autovehicul, a fost izbit de autoturism de către inculpat, care, în tot acest timp, i-a adresat injurii și amenințări. În momentul în care persoana vătămată a încercat să apeleze Serviciul de Urgență 112 de pe telefonul său mobil, inculpatul i-a luat telefonul cu forța din mână și l-a aruncat în pârâul..., aflat în imediata apropiere.

S-a reținut de către instanța de fond că din cercetarea la fața locului a rezultat că locul faptei este situat pe raza comunei .., în locul numit „..”, pe drumul forestier „..”, la poziția kilometrică 3 km + 500 metri.

De asemenea, pe partea dreaptă a drumului forestier „..”, în sensul de mers .., au fost identificate mai multe fragmente ce provin dintr-un geam securit de autoturism, persoana vătămată declarând că provine de la autoturismul său, pe partea stângă drumului forestier „..”, pe sensul de mers .., a fost identificată o urmă de pneu de autoturism, cu lățimea de 18 cm, urmă despre care persoana vătămată a declarat verbal că provine de la autoturismul Mercedes Vito, cu care se deplasa numitul A..

Totodată, a rezultat din cercetări că la sediul Postului de Poliție .. a fost examinat vizual autoturismul marca Mitsubishi Pajero, cu nr. de înmatriculare .., aparținând persoanei vătămate, ocazie cu care au fost identificate pe scaunul din față stânga și pe pragul lateral stânga al autoturismului mai multe cioburi de sticlă securit, provenite de la geamul lateral stânga-față, despre care persoana vătămată a afirmat că a fost spart de către numitul A., iar cu ocazia examinării îmbrăcămintei persoanei vătămate, s-a constatat că pe interior, pe partea stângă, căptușeala hainei de serviciu a numitului B. este ruptă pe o lungime de 10 centimetri, acest despre care persoana vătămată a declarat că haina a fost ruptă de către A. în momentul altercației, constatări ce au fost materializate în planșe fotografice.

Analizând declarațiile martorilor audiați în cauză, instanța de fond a reținut că ***martora F.***, soția persoanei vătămate, a declarat că în ziua respectivă soțul său a venit seara de la serviciu, a văzut că era lovit, respectiv avea niște urme pe mâini, pe gât, niște zgârieturi, era supărat și nervos și a observat că geamul de la mașină din partea ușii șoferului era spart, i-a spus că a fost un scandal și că a fost lovit, acesta era îmbrăcat în hainele silvice și în momentul în care a ajuns acasă, era panicat, speriat, supărat. Martora a arătat că ulterior a aflat că era vorba de inculpatul, pe care ea nu-l cunoștea.

Martorul E., angajat în funcția de pădurar la Ocolul Silvic .., a declarat că persoana vătămată, cu care este coleg, i-a spus la vreo 2-3 zile, poate o săptămână, că a avut un incident cu numitul .. și în timpul acestor discuții inculpatul i-a spart geamul de la mașină, dar când s-a întâlnit cu persoana vătămată nu a observat ca acesta să aibă leziuni pe corp și nu știe dacă inculpatul i-a adresa amenințări în legătură cu activitatea de serviciu pentru că nu îl interesează,

iar el este străin acolo, face serviciu la .. și nu vrea să știe. De asemenea, martorul a relatat că îl cunoaște pe inculpat, știe că acesta are teren mai în deal de cantonul lor, dar nu teren cu vegetație forestieră, ci cu iaz cu pește și a auzit că se discuta prin .., nu pe la ei prin serviciu, că inculpatul ar fi fost urmărit pentru acte de braconaj.

Martorul D., șef de district la .., audiat în instanță a declarat că în jurul orei 22, el era plecat din localitate și a fost sunat de persoana vătămată spunându-i că a avut probleme cu A., că s-au certat, dar nu reține exact pentru ce, acesta l-ar fi înjurat și i-a spart geamul de la mașină, fiind în raza cantonului și a sunat la Poliție. De asemenea, martorul a arătat că îl cunoaște pe inculpat, sunt vecini, din același sat, au crescut împreună și nu știe ca numitul A. să fie cunoscut în localitate ca o persoană care provoacă scandal, iar în declarația pe care a dat-o cu ocazia cercetărilor penale unde a arătat că îl cunoaște pe numitul A., care este cunoscut în localitate ca o persoană ce provoacă scandal, a precizat că atunci s-a referit la scandalul care îl avusese cu B.. Totodată martorul a menționat că nu știe ce i-a spus inculpatul persoanei vătămate în legătură cu activitatea de serviciu, că nu își aduce aminte dacă i-a spus persoana vătămată că inculpatul l-a amenințat cu ceva în legătură cu activitatea sa de serviciu. Martorul a precizat că din discuțiile pe care le-a avut ulterior cu persoana vătămată, nu a observat ca aceasta să fie afectată sau speriată, înțelegând că „s-au și împins ei ceva acolo” și nu a văzut ca acesta să fie lovit ori să prezinte zgârieturi la mână, dar că ulterior s-a întâlnit cu inculpatul, sfătuindu-l să se împace, însă nu știe exact dacă l-a sfătuit să se împace înainte sau după ce s-a pus geamul, dar își amintește că geamul a fost pus imediat. Totodată, a doua sau a treia zi și de asemenea, a discutat și cu persoana vătămată și a sfătuit-o să-și retragă plângerea.

Instanța de fond a reținut că, probabil pentru a diminua consecințele penale, martorul D., a încercat să-și nuanțeze declarația dată în instanță, menționând că nu-și amintește anumite aspecte, ori încercând să descrie în mod diferit situația, dar în cursul urmăririi penale acesta a declarat că ***imediat după incident, persoana vătămată era afectată, având o stare de temere, având în vedere că A. era cunoscut în localitate ca o persoană ce provoacă scandal.***

Martora G., soția inculpatului, audiată în instanță, a declarat că în seara de 23 mai 2015, soțul ei s-a întors acasă în jurul orelor 22.30, era supărat și i-a spus că pe drumul .. s-a întâlnit cu B., care venea din sens opus, și l-a întrebat unde merge la ora aceasta, iar întrucât el nu a vrut să-i spună, persoana vătămată a intenționat să coboare din mașină, a deschis ușa și mașinile fiind apropiate, persoana vătămată a trântit ușa și i s-a spart geamul, aceasta fiind situația relatată de soțul ei, care nu i-a mai spus nimic altceva. Aceasta a precizat că a doua zi soțul ei s-a deplasat la D., șeful de Ocol, pentru a sta de vorbă în legătură cu acesta incident, iar acesta l-a sfătuit să se împace cu persoana vătămată, să nu depună plângere, că va umbla și el pe drumuri și îi va face probleme și persoanei vătămate, menționând că, ulterior, soțul ei s-a întâlnit cu persoana vătămată, s-au înțeles și a plătit geamul. Martora a declarat că știe că aceasta este pădurar în zona în care ei au o păstrăvărie și că cei doi s-au întâlnit pe drumul ce duce la păstrăvărie.

Instanța de fond a reținut că, având în vedere intervalul scurs de la data săvârșirii faptei– 23 mai 2015 și până în prezent, impactul s-a diminuat, poziția persoanei vătămate s-a schimbat, aceasta fiind sfătuită, așa cum a rezultat și din probatoriu, să ajungă la o înțelegere cu inculpatul, în acest sens fiind și declarația autenticată sub nr.791 din data de 26 martie 2019 de către Biroul Notarilor Publici Asociați ..., prin care arată că își retrage plângerea prealabilă formulată la data de 23 mai 2015 împotriva lui A. pentru săvârșirea infracțiunii de lovire și alte violențe, prev. de art. 193 Cod penal și pentru săvârșirea infracțiunii de amenințare, prev. de art. 206 Cod penal, însă instanța de fond a menționat că se va raporta la momentul săvârșirii faptei.

Instanța de fond a reținut că în cauză s-a confirmat prin probatoriu administrat faptul că la data de 23.05.2015, persoana vătămată B., în timp ce se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu, îmbrăcat în uniformă de serviciu, a fost agresat de inculpatul A., care i-a adresat injurii și reproșuri în legătură cu serviciul și funcția de pădurar pe care o deține, spunându-i totodată

că îl urmărește, și l-a amenințat spunându-i că „o să vină în pădure și o să taie mai mulți arbori nemarcați, creându-i astfel probleme pe linie profesională”, apoi a coborât din autoturismul marca Mercedes Vito și a lovit puternic cu pumnul în geamul față stânga al autoturismului persoanei vătămate spărgându-l, ulterior persoana vătămată fiind izbită de autoturism de către inculpat, care, în tot acest timp, i-a adresat injurii și amenințări.

S-a arătat că toate aceste fapte și gesturi i-au creat persoanei vătămate o stare de temere, acesta declarând în instanță că îl crede capabil pe inculpat să se deplaseze în pădurea aflată în administrarea sa și să taie arbori nemarcați, urmărind astfel să îi creeze probleme pe linie profesională, persoana vătămată comunicând colegilor și soției aceste aspecte, fiind afectată de ceea ce s-a întâmplat și exprimându-și îngrijorarea în legătură cu amenințările inculpatului.

Totodată, inculpatul, sesizând intenția persoanei vătămate de a apela Serviciul de Urgență, i-a luat telefonul cu forța din mână și l-a aruncat în pârâul .., aflat în imediata apropiere.

S-a arătat că este evidentă starea de temere a persoanei vătămate, care, așa cum a declarat atunci când a văzut că a fost îmbrâncită lângă mașină, a încercat să scoată telefonul pentru a suna la 112, dar inculpatul i l-a luat și l-a aruncat pe jos, apoi acesta întâlnindu-se cu lucrătorii de poliție, le-a relatat cele întâmplate, sunându-și și șeful de district D., chiar în acea seară, deși ora era târzie.

Coroborând declarația inculpatului cu cele ale persoanei vătămate, ale martorilor F., E., D., G., fișa postului persoanei vătămate, procesul verbal de cercetare la fața locului, planșele foto, instanța de fond a constatat că este dată vinovăția inculpatului, reținând că inculpatul, în urma unui schimb de replici, i-a adresat persoanei vătămate B., pădurar în cadrul Ocolului Silvic ..., *cuvinte și expresii jignitoare reproșându-i aspecte legate de serviciu și amenințări, l-a apucat de haine, rupându-i uniforma de serviciu și l-a izbit de autoturism, spărgându-i cu pumnul geamul lateral față al autoturismului, toate acestea pentru a-l intimida și creându-i o stare de temere.*

Instanța de fond, raportându-se la intenția inculpatului, aceea de a o speria și a crea o stare de temere persoanei vătămate, a considerat că acțiunea de amenințare a acesteia, a fost realizată nu doar prin cuvintele adresate, ci și prin gesturile și faptele descrise mai sus, respectiv faptul că inculpatul a izbit cu pumnul în geamul mașinii, a tras-o de haine și a izbit-o pe partea vătămată de mașină, toate acestea intrând în conținutul constitutiv al infracțiunii de amenințare.

S-a mai reținut de către instanța care a pronunțat sentința apelată că în cauză s-au invocat cu ocazia solicitării de schimbare a încadrării juridice, aspecte legate de calitatea de funcționar public al persoanei vătămate, instanța precizând că în stabilirea calității de funcționar public, calitate cerută pentru subiectul pasiv al infracțiunii de ultraj, are în vedere dispozițiile art. 175 Cod penal, nu pe cele ale Legii 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, în concret pe cele prevăzute de art. 175 alin. 2 Cod penal care arată că este considerată funcționar public, în sensul legii penale, persoana care exercită **un serviciu de interes public** pentru care a fost investită de autoritățile publice sau care este supusă controlului ori supravegherii acestora cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public.

În mai multe Decizii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, pentru dezlegarea unor chestiuni de drept nr. 20/2014, 26/2014, 8/2017, 18/2018 s-a analizat noțiunea de exercitare a unui serviciu de interes public, stabilindu-se de exemplu în Decizia nr. 20/2014 că „*sunt incluși (în categoria funcționarilor publici asimilați, potrivit art. 175 alin. (2) din Codul penal) [...] particularii care primesc gestiunea unui serviciu public național sau local, economic sau sociocultural, devenind, astfel, de utilitate publică. Este vorba despre subiecți care își desfășoară activitatea în cadrul persoanelor juridice de drept privat cu scop lucrativ: societăți comerciale care, prin intermediul contractelor administrative, valorifică, în interesul colectivității, naționale sau locale, după caz, bunurile și serviciile publice*”.

Conform art. 3 din OUG 59/2000 privind Statutul personalului silvic **în exercitarea atribuțiilor pe care le are personalul silvic de toate gradele este investit cu exercițiul**

autorității publice, potrivit legii, prin urmare s-a reținut de către instanța de fond că persoana vătămată are calitatea de funcționar public raportat la art. 175 alin. 2 Cod penal.

De asemenea instanța de fond a constatat că, potrivit art. 257 alin. 1 Cod penal, amenințarea săvârșită nemijlocit sau prin mijloace de comunicare directă, lovirea sau alte violențe, vătămarea corporală, lovirile sau vătămarile cauzatoare de moarte ori omorul săvârșite împotriva unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu **sau în legătură cu exercitarea acestor atribuții**, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracțiune, ale cărei limite speciale se majorează cu o treime.

În drept, s-a reținut că fapta inculpatului, descrisă mai sus, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de ultraj prev. de art. 257 alin. 1 din Codul penal raportat la art. 206 Cod Penal.

Sub aspectul laturii obiective, s-a reținut că elementul material al infracțiunii a fost săvârșit prin acțiunea inculpatului de a o intimida pe persoana vătămată B., prin amenințarea cu săvârșirea unei fapte prin care i se poate produce un prejudiciu material.

S-a arătat că infracțiunea reținută în sarcina inculpatului este *una de pericol*, de natură a leza, în principal, relațiile sociale referitoare la respectul datorat autorităților de stat și funcționarilor care exercită o activitate în cadrul acestora și, în secundar, libertatea psihică a funcționarului public.

S-a reținut că *legătura de cauzalitate* între fapta ilicită și rezultatul socialmente periculos - punerea în pericol a relațiilor sociale referitoare la respectul datorat autorităților de stat și funcționarilor care exercită o activitate în cadrul acestora - rezultă *ex re*.

Sub aspectul **laturii subiective**, instanța de fond a reținut că poziția subiectivă a inculpatului față de infracțiunea săvârșită și rezultatul socialmente periculos al acesteia, se caracterizează prin intenție directă, astfel, potrivit art. 16 alin. 3 lit. a Cod penal, prin săvârșirea faptei inculpatul a urmărit lezarea autorității instituției de stat reprezentată prin persoana vătămată și producerea unei stări de temere persoanei vătămate, mai ales că aceasta cunoștea de la început calitatea sa de pădurar.

La individualizarea judiciară a pedepsei concrete ce a fost aplicată inculpatului instanța de fond a avut în vedere criteriile generale de individualizare a pedepsei prevăzute în art. 74 Cod penal. Astfel, instanța de fond a ținut seama în concret de împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite, respectiv faptul că inculpatul a adresat amenințări, nu doar verbale, ci și prin faptele și gesturile relatate mai sus, constând în aceea că a izbit cu pumnul în geamul mașinii, a trântit-o pe persoana vătămată de mașină, toate acestea, raportate la situația personală a inculpatului care nu este cunoscut cu antecedente penale, precum și conduita acestuia după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal.

În funcție de toate aceste circumstanțe reale și personale, instanța de fond a considerat că în procesul de individualizare se impune aplicarea unei pedepse cu închisoarea, amenda nefiind suficientă raportat la gravitatea faptei, astfel că a stabilit o pedeapsă **de 6 luni închisoare** în sarcina inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj prevăzută și pedepsită de art. 257 alin. 1 din Codul penal raportat la art. 206 Cod Penal.

În privința *pedepselor complementare*, instanța de fond a reținut că în raport cu infracțiunea comisă, inculpatul nu poate fi demn de ocuparea unei funcții care implică exercițiul autorității de stat și nici de a candida pentru vreo funcție în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, astfel că instanța de fond, în baza art. 67 alin. 1 Cod penal, a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal, respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat pe o durată de 1 an.

Referitor la celelalte drepturi prevăzute de art. 66 alin. 1 Cod penal instanța de fond a considerat că nu este necesar să le interzică inculpatului.

În privința *pedepselor accesorii* instanța de fond a reținut că, potrivit art. 65 alin.1 Cod penal, acestea se stabilesc în funcție de modul în care vor fi stabilite *pedepsele complementare*.

În temeiul art. 65 alin. 1 Cod penal s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a, b Cod penal, respectiv 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.

La individualizarea judiciară a executării pedepsei, instanța de fond a constatat că în mod cert, prin comiterea infracțiunii au fost afectate în mod serios relațiile sociale protejate prin incriminarea conferită de lege și, raportat la împrejurările și modul comiterii faptei, precum și starea de pericol social concret creată pentru valoarea ocrotită de lege, astfel cum au fost reliefate mai sus, a apreciat că raportat la persoana inculpatului, rezultă că în prezent aplicarea pedepsei este suficientă și chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite alte infracțiuni, însă este necesară supravegherea conduitei sale pe o perioadă determinată, astfel că mecanismul măsurii de supraveghere și a obligațiilor ce constituie conținutul instituției suspendării sub supraveghere a executării pedepsei, sunt oportune în vederea prevenirii săvârșirii de noi fapte prevăzute de legea penală de către acesta.

S-a reținut că în cauză sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 91 alin. 1 lit. a, b, c, alin.3 Cod penal, pedeapsa stabilită fiind mai mică de 3 ani de zile, respectiv 6 luni închisoare, inculpatul și-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității, instanța de fond apreciind că aplicarea pedepsei este suficientă, chiar și fără executarea acesteia, iar condamnatul nu va mai comite alte infracțiuni, fiind necesară însă, supravegherea conduitei acestuia pe o durată de doi ani.

Instanța de fond, în baza art. 91 Cod penal a suspendat executarea pedepsei sub supraveghere, urmând să stabilească un termen de încercare de 2 ani, acest termen fiind apreciat de prima instanță ca fiind de natură să asigure îndreptarea inculpatului, conform dispozițiilor art. 92 Cod penal.

Totodată în baza art. 93 alin. 1 Cod penal a fost obligat inculpatul ca pe durata termenului de supraveghere să respecte următoarele măsuri de supraveghere: să se prezinte la Serviciul de Probațiune la datele fixate de acesta, 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 și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin. 2 lit. b Cod penal s-a impus ca inculpatul să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către serviciul de probațiune sau organizat în colaborare cu instituții din comunitate.

Potrivit art. 93 alin. 3 Cod penal, pe parcursul termenului de supraveghere, inculpatul a fost obligat să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității în cadrul Primăriei comunei .. sau Primăriei comunei .., pe o perioadă de 60 de zile lucrătoare afară de cazul în care, din cauza stării de sănătate, nu poate presta această muncă.

Instanța de fond a avut în vedere inculpatului prevederile art. 96 Cod penal, în sensul că dacă pe parcursul termenului de supraveghere, cu rea credință, nu respectă măsurile de supraveghere sau nu execută obligațiile impuse sau stabilite de lege, ori săvârșește o nouă infracțiune, instanța revocă suspendarea și dispune executarea pedepsei.

În baza art. 7 din Legea nr. 76/2008 privind organizarea și funcționarea Sistemului Național de Date Genetice Judiciare, s-a dispus prelevarea de probe biologice de la inculpatul A. în vederea introducerii profilului genetic în Sistemul Național de Date Genetice Judiciare.

În temeiul art. 5 alin. 5 din Legea nr.76/2008 privind organizarea și funcționarea Sistemului Național de Date Genetice Judiciare, a fost informat inculpatul A. că probele biologice recoltate vor fi utilizate pentru obținerea și stocarea în S.N.D.G.J. a profilului genetic

Instanța de fond a luat act că persoana vătămată B. nu s-a constituit parte civilă în cauză.

În baza art. 274 alin. 1 Cod procedură penală instanța de fond l-a obligat pe inculpat la plata sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat, din care suma de 500 lei din cursul urmăririi penale, justificate cu cheltuieli pentru efectuarea actelor de procedură, administrarea probelor.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc și inculpatul A., pentru motivele prezentate pe larg în scris în cererile depuse la dosarul cauzei și reiterate oral cu ocazia dezbaterilor asupra cauzei la termenul de judecată din data de 6 iulie 2020, consemnate fiind în încheierea de ședință de la acea dată, redactată separat și care face parte integrantă din prezenta, și când, instanța de apel, având nevoie de timp pentru a delibera, a amânat pronunțarea pentru data de astăzi, 10 iulie 2020.

Analizând apelurile prin prisma motivelor invocate, precum și cauza sub toate aspectele de fapt și de drept, în conformitate cu prevederile art. 417 alin. 1, 2 art. 420 Cod procedură penală, Curtea constată următoarele:

În acord cu instanța de fond, Curtea constată că probele administrate în cursul urmăririi penale coroborate cu probele administrate în cursul cercetării judecătorești la instanța de fond conduc la reținerea, dincolo de orice dubiu rezonabil, a situației de fapt descrisă în actul de acuzare, respectiv aceea că, în data de la data de 23.05.2015, în jurul orei 21.40, în timp ce deplasa cu autoturismul pe Drumul Forestier ..., inculpatul A. s-a întâlnit cu persoana vătămată B., pădurar în cadrul Ocolului Silvic..., aflat în exercițiul atribuțiilor de serviciu și îmbrăcat în uniforma specifică de pădurar și care se deplasa cu autoturismul marca Mitshubishi Pajero cu nr. de înmatriculare .. pe drumul forestier menționat, căreia inculpatul i-a adresat cuvinte și expresii jignitoare, reproșându-i aspecte legate de serviciu, și pe care a amenințat-o că „o să vină în pădure și o să taie mai mulți arbori nemarcați, creându-i astfel probleme pe linie profesională”, după care, în scop de intimidare, inculpatul a spart cu pumnul geamul lateral față al autoturismului marca Mitshubishi Pajero cu nr. de înmatriculare ... condus de persoana vătămată, a tras-o de haine pe aceasta și a izbit-o de mașină, creându-i astfel o stare de temere.

Situația de fapt descrisă rezultă din declarațiile date de persoana vătămată care se coroborează cu declarațiile martorilor F., E., D. și cu procesul verbal de cercetare la fața locului și planșele foto.

Curtea reține că pe parcursul urmăririi penale persoana vătămată B. a dat mai multe declarații, care, contrar celor susținute de inculpat, nu sunt contradictorii, ci sunt declarații completatoare, prin care persoana vătămată explică în ce a constat atitudinea agresivă a inculpatului.

Astfel, în declarația din data de 24.05.2015 persoana vătămată a explicat în ce au constat reproșurile pe care i le-a adus inculpatul, în sensul că persoana vătămată și șeful acesteia îi purtau de grijă și îl urmăreau, aceste lucruri trebuind să se termine, cei doi urmând să aibă de suferit. În aceeași declarație persoana vătămată a menționat că inculpatul a coborât din mașina sa și a lovit puternic cu pumnul în geamul față stânga al autoturismului persoanei vătămate, după care a prins-o de piept pe persoana vătămată, iar când aceasta a coborât din mașină a izbit-o de autoturism, în tot acest timp inculpatul proferând injurii și amenințări la adresa sa.

Audiată ulterior, la data de 21.02.2018 persoana vătămată a precizat că inculpatul A. i-a achitat suma de 300 de lei reprezentând contravaloarea geamului de la mașină distrus, că nu se constituie parte civilă în cauză și că nu s-a prezentat la Serviciul de Medicină Legală pentru a se stabili leziunile suferite întrucât la data incidentului a fost doar îmbrâncită de inculpat.

În data de 15.10.2018 persoana vătămată a fost din nou audiată de către organele de urmărire penală pentru a preciza în ce au constat amenințările adresate de inculpat. Cu această ocazie persoana vătămată a declarat că amenințarea inculpatului a constat în aceea că „o să vină în pădure și o să taie mai mulți arbori nemarcați, creându-i astfel probleme pe linie

profesională”, amenințare care i-a creat o stare de temere, inculpatul fiind capabil să meargă în pădurea aflată în administrarea persoanei vătămate și să taie arbori nemarcați.

Audiată în fața instanței de fond persoana vătămată B. a reiterat susținerile anterioare referitoare la cuvintele jignitoare și injuriile adresate de inculpat în legătură cu activitatea sa de serviciu, spargerea de către inculpat a geamului mașinii persoanei vătămate, tragerea persoanei vătămate de haine în interiorul mașinii și îmbrâncirea persoanei vătămate de către inculpat lângă mașină. Totodată persoana vătămată a vorbit despre amenințările inculpatului legate de tăierea copacilor.

Prin urmare, Curtea constată că în mod constant persoana vătămată a relatat aceeași situație de fapt, singurele contradicții vizând doar zgârieturile provocate la mâini, persoana vătămată susținând inițial că acestea i-au fost cauzat de sticla spartă de la portiera mașinii, iar ulterior de la îmbrâncelile inculpatului. Cum instanța de fond nu a reținut mențiunea din rechizitoriu referitoare la plăgile create persoanei vătămate de geamul spart de inculpat și cum persoana vătămată nu a prezentat un certificat medico-legal care să ateste aceste leziuni, nici instanța de apel nu va reține în situația de fapt acest aspect, care, de altfel, nu influențează în niciun mod acuzația penală.

Susținerile persoanei vătămate B. referitoare la împrejurarea că a fost amenințată de către inculpat, că acesta i-a adresat injurii și cuvinte jignitoare și că inculpatul i-a distrus geamul mașinii sunt confirmate de declarațiile constante ale martorilor F. și E., și de declarațiile date de martorul D. în cursul urmăririi penale, toți aceștia, nefiind martori oculari, au primit aceste informații de la persoana vătămată imediat după incident.

Astfel, martora F., soția persoanei vătămate, a declarat că în seara incidentului soțul ei a venit acasă speriat și i-a povestit că inculpatul i-a adresat injurii și amenințări și i-a distrus cu pumnul partea stânga față a geamului autoturismului. Totodată martorul E., coleg de serviciu cu inculpatul, a declarat că persoana vătămată i-a povestit că în seara anterioară inculpatul i-a adresat cuvinte injurioase și amenințări și i-a distrus geamul de la mașină, observând că geamul mașinii persoanei vătămate era distrus.

Audiat în cursul urmăririi penale și martorul D. a declarat că în seara incidentului, în jurul orei 22.00, (adică la aproximativ 30 de minute de la incident) a fost sunat de persoana vătămată care i-a spus că în acea seară a fost atacată de inculpat, care i-a adresat injurii și amenințări, a împins-o și i-a distrus geamul de la mașină, persoana vătămată fiind afectată de ceea ce pățise având în vedere că inculpatul era o persoană cunoscută ca provocând scandal. Totodată martorul a menționat că, imediat după incident, și inculpatul A. a venit la domiciliul său și i-a povestit conflictul cu persoana vătămată, spunându-i că vrea să-i achite prejudiciul provocat prin distrugere.

Reaudiat în fața instanței de fond martorul D. a revenit asupra celor declarate anterior, arătând că inculpatul nu a fost la domiciliul său pentru a-i povesti ce s-a întâmplat, și că în discuțiile avute cu persoana vătămată nu a văzut ca aceasta să fie afectată sau speriată. Totodată a arătat că l-a sfătuit atât pe inculpat cât și pe persoana vătămată să se împace.

Curtea constată că în mod corect instanța de fond a înlăturat declarația dată de martorul D. în cursul cercetării judecătorești ca fiind nesinceră, instanța de apel constatând că nesinceritatea acestei declarații rezultă din dorința martorului de a nu-l incrimina pe inculpat, care îi este vecin. De altfel, împrejurarea că și inculpatul a fost la domiciliul martorului, povestindu-i despre incidentul cu persoana vătămată (împrejurare contestată de martor în cursul judecății), rezultă chiar din declarația inculpatului.

În ceea ce privește susținerile persoanei vătămate cu privire la distrugerea de către inculpat a geamului mașinii, Curtea constată că acestea sunt confirmate de constatările organelor de poliție care s-au prezentat la fața locului în foarte scurt timp de la producerea incidentului, în procesul verbal de cercetare la fața locului și planșele foto consemnându-se identificarea pe drumul forestier menționat a mai multor fragmente de cioburi provenite dintr-

un geam securit de autoturism, ulterior fiind constatate și distrugerile la autoturismul persoanei vătămate.

De altfel, chiar inculpatul, în declarațiile date, a susținut existența distrugerilor la geamul autoturismului persoanei vătămate, afirmând însă că aceste distrugereri au fost cauzate de trântirea portierei de către persoana vătămată și nu de lovirea de către el a geamului mașinii. Pe de altă parte, achitarea de către inculpat a distrugerilor cauzate mașinii persoanei vătămate (aspect susținut atât de inculpat cât și de persoana vătămată) constituie o dovadă implicită a recunoașterii de către inculpat că el este persoana care a cauzat distrugerile.

Prin urmare, declarațiile inculpatului vor fi înlăturate ca nesincere, acestea fiind contrazise de ansamblul probator analizat în paragrafele anterioare.

În ceea ce privește apărarea inculpatului, în sensul că nu poate fi reținută infracțiunea de ultraj întrucât persoana vătămată nu se afla în exercițiul atribuțiilor de serviciu, acesta nefiind pontată pentru ziua de 23.05.2015 conform documentului aflat la dosar, Curtea, în acord cu instanța de fond, apreciază că aceasta este neîntemeiată. Așa cum rezultă din adresa nr. ../01.03.2018 a Ocolului Silvic ... și condiții de serviciu în data de 23.05.2015 persoana vătămată B. a desfășurat activități de patrulare pe drumul forestier ... Este adevărat că, potrivit pontajului întocmit pe luna mai 2015, persoana vătămată nu a fost pontată pentru data de 23, fiind o zi de sâmbătă. Acest aspect nu poate conduce la concluzia că inculpatul nu s-a aflat în data de 23.05.2015 în exercitarea atribuțiilor de serviciu, respectiv derularea de activități de patrulare pe raza cantonului silvic, întrucât, așa cum rezultă din condica de serviciu, persoana vătămată a desfășurat în acea zi activitățile menționate. Pe de altă parte, potrivit fișei postului, persoana vătămată, deținând funcția de pădurar la Ocolul Silvic ..., „execută prin patrulări individuale sau în echipă paza în raza cantonului său sau în alt canton dacă primește ordin scris de la șeful de district, responsabilul cu activitatea de pază și șeful de ocol” și „este obligat ca în timpul serviciului să aibă o ținută regulamentară prin portul uniformei”.

Prin urmare, fiind planificată să execute activități de patrulare pe raza ocolului silvic, persoana vătămată era obligată să-și îndeplinească atribuțiile de serviciu, indiferent că era o zi de sâmbătă, iar faptul că nu a fost pontată pentru activitățile din acea zi este un aspect administrativ ce nu ține de realitatea și legalitatea activităților desfășurate de inculpat în exercițiul funcției. Faptul că persoana vătămată se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu rezultă și din împrejurarea că aceasta era îmbrăcată cu uniforma de pădurar, aspect constatat și de către organele de poliție venite imediat la fața locului după apelul persoanei vătămate la 112.

Împrejurarea că persoana vătămată se afla la întoarcerea din activitatea de patrulare nu poate conduce la concluzia că aceasta nu se mai afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu.

În consecință, constatând că fapta inculpatului, astfel cum a fost descrisă există și a fost săvârșită de inculpat cu vinovăție, Curtea, în baza art. 421 pct. 1 lit. b Cod procedură penală va **respinge, ca nefondat, apelul** declarat de inculpatul A. împotriva **Sentinței penale nr. 232 din 19.12.2019 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc pronunțată în dosarul nr. ../206/2018.**

În baza art. 275 alin. 2 Cod procedură penală Curtea îl va obliga pe inculpatul apelant să plătească statului suma de 200 de lei cheltuieli judiciare din apel.

În ceea ce privește apelul formulat de **Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc** Curtea constată că acesta a vizat, pe de o parte, încadrarea juridică a faptei, iar pe de altă parte, cuantumul pedepsei aplicate.

În ceea ce privește încadrarea juridică a faptei Curtea constată că Prin **Rechizitoriul nr. 746/137/P/2015 emis la data de 10 decembrie 2018 de Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc** s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunii de **ultraj** prev. de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal, constând în aceea că la data de 23.05.2015, în jurul orei 21.40, a adresat persoanei vătămate B., pădurar în cadrul Ocolului Silvic..., cuvinte și expresii jignitoare, reproșându-i aspecte legate de serviciu, amenințări, l-a apucat de haină și l-a izbit de autoturism, spărgându-i cu pumnul geamul lateral față al

autoturismului marca Mitshubishi Pajero cu nr. de înmatriculare ..., provocându-i plăgi la nivelul ambelor mâini și creându-i o stare de temere.

Prin **Încheierea de ședință din data de 12 iunie 2019**, instanța de fond a dispus **schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de ultraj prevăzută de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal în infracțiunea de ultraj prevăzută de art. 257 alin. 1 Cod penal raportat la art. 206 Cod penal**, considerând că faptele descrise în presupusa activitate infracțională a inculpatului se absorb în acte de amenințare.

Prin motivele de apel **Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc** a solicitat schimbarea încadrării juridice a faptei din infracțiunea de ultraj pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului în infracțiunea de **ultraj prevăzută de art. 257 alin. 1 raportat la art. 253 alin. 1 Cod penal** întrucât, având în vedere situația de fapt reținută de către instanța de fond, cu ocazia săvârșirii infracțiunii inculpatul a lovit geamul autoturismului cu care se deplasa persoana vătămată spărgându-l, Parchetul considerând că infracțiunea de ultraj săvârșită de către inculpat ar fi trebuit raportată la infracțiunea de distrugere și nu la cea de amenințare. S-a solicitat a se avea în vedere faptul că infracțiunea de distrugere este pedepsită cu închisoarea de la 3 luni la 2 ani, în timp ce infracțiunea de amenințare este pedepsită cu închisoarea de la 3 luni la 1 an.

Prin **Încheierea din 24.06.2020 Curtea a respins, ca neîntemeiată, solicitarea de schimbare a încadrării juridice a infracțiunii pentru care inculpatul apelant a fost trimis în judecată formulată de către reprezentantul Ministerului Public.**

Totodată, Curtea, din oficiu, a invocat schimbarea încadrării juridice a infracțiunii pentru care inculpatul apelant A. a fost trimis în judecată prin rechizitoriul întocmit în prezenta cauză, respectiv din art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal în art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal cu raportare la art. 206 Cod penal și la art. 253 alin. 1 Cod penal (atât la infracțiunea de amenințare cât și la infracțiunea de distrugere), și, după punerea în discuție contradictorie a părților, a dispus admiterea cererii invocată din oficiu.

În motivarea Încheierii s-a arătat că în situația de fapt pentru care s-a dispus trimiterea în judecată se face referire atât la amenințarea persoanei vătămate cât și la distrugerea unui bun ce aparține acesteia. Distrugerea este o infracțiune de sine stătătoare care nu își pierde individualitatea chiar dacă actul material în sine poate avea și caracter amenințător la adresa persoanei vătămate.

Potrivit **art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal: (1) Amenințarea săvârșită nemijlocit sau prin mijloace de comunicare directă, lovirea sau alte violențe, vătămarea corporală, lovirile sau vătămarile cauzatoare de moarte ori omorul săvârșite împotriva unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu sau în legătură cu exercitarea acestor atribuții, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracțiune, ale cărei limite speciale se majorează cu o treime. (2) Săvârșirea unei infracțiuni împotriva unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat ori asupra bunurilor acestuia, în scop de intimidare sau de răzbunare, în legătură cu exercitarea atribuțiilor de serviciu, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracțiune, ale cărei limite speciale se majorează cu o treime.**

Față de modalitatea de reglementare a infracțiunii de ultraj ca și infracțiune complexă, se observă că textul de lege incriminator se circumscrie unei norme de trimitere la un alt text de lege completator de la care împrumută unul sau mai multe elemente (infracțiunea absorbită în componenta ei materială precum și din perspectiva regimului sancționar), astfel că și încadrarea juridică a faptei de care este acuzat inculpatul trebuie raportată la aceste texte de lege completatoare.

Prin urmare, cum activitatea infracțională a inculpatului se circumscrie atât infracțiunii de amenințare săvârșită împotriva unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu, cât și infracțiunii de

distrugere săvârșită împotriva bunurilor unui funcționar public care îndeplinește o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, fapta de distrugere fiind săvârșită în scop de intimidare a funcționarului public, actul de distrugere nefiind absorbit în infracțiunea de amenințare, cum în mod greșit a susținut instanța de fond, în baza art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală Curtea va **admite apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc împotriva Sentinței penale nr. 232 din 19.12.2019 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc pronunțată în dosarul nr. .../206/2018, va desființa în parte** Sentința penală nr. 232 din 19.12.2019 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc pronunțată în dosarul nr. .../206/2018, și, în rejudecare, va **înlătura din Încheierea Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc din data de 12.06.2019 dispoziția de schimbare a încadrării juridice a faptei** din infracțiunea de ultraj prev. de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal în infracțiunea de ultraj prev. de art. 257 alin. 1 Cod penal rap. la art. 206 Cod penal.

Raportat la noua încadrare juridică a faptei se modifică și limitele de pedeapsă ale infracțiunii săvârșite de inculpat, acestea fiind între 4 luni închisoare - 2 ani și 8 luni închisoare. Față de gravitatea faptei săvârșite de către inculpat, concretizată în adresarea de amenințări și bruscarea unui pădurar aflat în exercițiul atribuțiilor de serviciu, precum și distrugerea bunului acestuia, în scop de intimidare, și raportat la conduita procesuală a inculpatului, Curtea apreciază că o pedeapsă de 1 an închisoare este aptă să răspundă scopului preventiv și educativ al pedepsei. De aceea, Curtea va **majora pedeapsa aplicată** inculpatului A. prin sentința penală apelată de la 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj prev. de art. 257 alin. 1 Cod penal rap. la art. 206 Cod penal **la 1 an închisoare** pentru săvârșirea infracțiunii de ultraj prev. de art. 257 alin. 1 și 2 Cod penal rap. la art. 206 Cod penal și art. 253 alin. 1 Cod penal (încadrarea juridică a faptei fiind schimbată prin Încheierea instanței de apel din 24.10.2020)

Se vor menține celelalte dispoziții ale sentinței apelate care nu sunt contrare prezentei decizii, inclusiv modalitatea de individualizare a executării pedepsei cu închisoarea prin aplicarea instituției suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii, așa cum aceasta a fost majorată prin prezenta decizie.

În baza art. 275 alin. 3 Cod procedură penală celelalte cheltuieli judiciare din apel rămân în sarcina statului.

3. Săvârșirea infracțiunii de neluare a măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă prev. de art. 349 alin. 1 Cod Penal de către un angajat care are stabilite în fișa postului atribuții legate de luare a măsurilor de sănătate și securitate în muncă este condiționată de îndeplinirea de către angajator a obligației legale ca persoana desemnată ca responsabil pe linia securității în muncă să urmeze un program specific de instruire în domeniul SSM, cu o durată de cel puțin 80 de ore

Rezumat:

În sarcina inculpatului A. nu poate fi reținută săvârșirea infracțiunii de neluare a măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă prev. de art. 349 alin. 1 Cod Penal, constând în aceea că, în calitate de angajat la SC B. SRL și șef de șantier pe șantierul care avea de executat un rest de lucrări la obiectivul denumit drumul forestier „...” nu a făcut instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a lucrătorului C. la schimbarea locului de muncă.

Conform art. 7 alin. 1 lit. c și d din Legea nr. 319/2006 a securității și sănătății în muncă, în cadrul responsabilităților sale, angajatorul are obligația să ia măsurile necesare pentru informarea și instruirea lucrătorilor și pentru asigurarea cadrului organizatoric și a mijloacelor necesare securității și sănătății în muncă.

Prin urmare, Curtea reține că SC B. SRL, în calitate de angajator, avea obligația, conform dispozițiilor legale, de a se asigura că angajații săi sunt instruiți pe linia SSM de către o persoană din cadrul societății, iar dacă acest lucru nu era posibil, să contracteze servicii externe pentru îndeplinirea acestei funcții. În cadrul intern, persoana care se ocupă de instruirea periodică a angajaților la locul de muncă, conform dispozițiilor legale – art. 49 și 50 din Normele Metodologice din 11 octombrie 2006, de aplicarea prevederilor Legii nr. 319/2006, trebuie să urmeze un program specific de instruire în domeniul SSM, cu o durată de cel puțin 80 de ore, ce se finalizează cu obținerea unei diplome sau un atestat.

Faptul că, potrivit fișei postului, inculpatul A. avea ca atribuții de serviciu efectuarea instructajului la locul de muncă pentru toți muncitorii care i-au fost repartizați nu înseamnă că aceste atribuții au fost stabilite de unitatea angajatoare cu respectarea dispozițiilor legale, în condițiile în care la dosarul de personal al inculpatului nu se regăsește nicio diplomă sau atestat de finalizare a vreunui program de instruire referitor la instruirea angajaților pe linia securității în muncă.

În concluzie, Curtea reține că nu inculpatul A. trebuia să facă instructajul pe linia securității și sănătății în muncă, chiar dacă avea inserată această atribuție în fișa postului întrucât, pe de o parte, nu a fost niciodată instruit în acest sens și nu a absolvit niciun curs de calificare profesională în acest sens, așa cum prevăd dispozițiile legale, iar pe de altă parte întrucât la data producerii accidentului de muncă firma SC D. SRL se ocupa cu efectuarea instructajului în cadrul firmei SC B. SRL.

(Decizia nr. 951 din 26 octombrie 2020, dosar nr. 34/206/2019)

Hotărârea:

Prin sentința penală nr. 214 din data de 13 martie 2020 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc, în baza art. 396 alin. 5 Cod procedură penală raportat la art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, a fost achitat inculpatul A., pentru săvârșirea infracțiunii de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă, prev. de art. 349 alin. (1) Cod Penal, persoana vătămată fiind C.

S-a luat act că persoana vătămată C. nu s-a constituit parte civilă.

În baza art.275 alin.3 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare au rămas în sarcina statului.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut că, prin rechizitoriul nr. 1058/137/P/2015 din data de 10.01.2019 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, s-a dispus trimiterea în judecată, în stare de libertate, a inculpatului A., pentru săvârșirea infracțiunii de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă, prev. de art. 349, alin. (1) Cod Penal, constând în aceea că în calitate angajat al SC B. SRL și de șef de șantier pe șantierul care avea de executat un rest de lucrări la obiectivul denumit drumul forestier „...”, nu a făcut instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a lucrătorului C. la schimbarea locului de muncă, atunci când a fost repartizat pe șantierul mai sus menționat, fapt prin care s-au încălcat prevederile art. 20 din L. 319/2006 a Securității și sănătății în muncă, prevederile lit. g, Cap. 1 din „Instrucțiunile proprii de securitate și sănătate în muncă privind responsabilitățile maiștrilor, șefilor de echipă, ale altor conducători ai punctelor de lucru și ale personalului muncitor nr. 44”, elaborate de S.C. B. S.R.L. (anexa nr. 47) coroborat cu art. 98, lit. „b” și art. 100, cap. V, secțiunea a IV-a din „Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 319/2006 aprobate prin KG. 1425/2006, cu modificările și completările ulterioare, deși susnumitul avea această atribuție pe linie de S.S.M., în conformitate cu fișa postului, fapt ce a condus la producerea accidentului de muncă ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., acesta suferind leziuni ce au necesitat pentru vindecare un număr de 85-87 zile de îngrijiri medicale.

În fapt, în actul de sesizare al instanței s-au reținut următoarele:

La data de 26.06.2015, la sediul Secției 14 Poliție Rurală .. s-a prezentat numita E., persoană care a reclamat faptul că la data de 22.06.2015, în jurul orelor 11:00 – 12:00, soțul său C., în calitate de angajat al S.C. B. S.R.L., a fost victima unui accident de muncă, căzând de la o înălțime de aproximativ 4 metri, în timp ce desfășura activități de construcție și întărire al unui pod peste pâraul ..., de pe raza com. .. În urma celor petrecute, persoana vătămată C. a suferit mai multe leziuni, motiv pentru care a fost transportat la Spitalul Județean de Urgență în vederea acordării de îngrijiri medicale.

Din probele administrate în cauză a rezultat că, persoana vătămată C. era la data producerii evenimentului ce face obiectul prezentului dosar, angajat în cadrul SC B. S.R.L., în funcția de dulgher. La începutul lunii iunie 2015, împreună cu echipa cu care lucra a fost trimis pe raza com. ..., pe drumul forestier "...", unde urma să fie construit un pod care traversează pâraul "...", respectiv construirea zidurilor de sprijin ale acestuia. În calitate de angajat al societății mai sus menționate, persoana vătămată C. trebuia să desfășoare următoarele activități: construirea cofrajului din material lemnos al zidului care se afla în continuarea podului și decofrarea zidului creat în urma turnării betonului. Numiți F., în calitate de șef de echipă și inculpatul A., în calitate de inginer răspundeau activitățile desfășurate de persoana vătămată și de ceilalți membri ai echipei și le coordonau activitatea.

La data de 22.06.2015, persoana vătămată C. își desfășura activitatea la șantierul de pe raza com. ..., împreună cu martorii F. (șef de echipă), La un moment dat, numitul C. s-a deplasat de unul singur în amonte de pod, pe partea dreaptă a podului, trecând pe la capătul acestuia de partea cealaltă a balustradei de metal, urmând ca treptat să ajungă în albia pâraului. Anterior turnării betonului din utilajul tip cifaron, care se afla pe drum, în cofrajul din lemn, au fost desprinse un număr de șase bare din metal ale balustradei podului, iar prin spațiul creat a fost introdus jghebul cifaronului, pentru a facilita turnarea betonului în cofraj.

Ajuns pe zidul din beton, în zona unde erau desprinse barele, persoana vătămată a început să le îndrepte pentru a le aduce la poziția inițială, astfel încât barele din metal să poată fi sudate la loc, întrucât acestea erau desprinse de balustradă doar în partea de jos. După ce a îndreptat trei bare, C. a prins cu mâna încă o bară pentru a o îndrepta, iar în momentul în care a împins-o spre dreapta, spre albia pâraului, aceasta a cedat din punctul de sudură din partea de sus, el s-a dezechilibrat și a căzut de pe zidul de beton al podului, de la o înălțime de cca 4 metri, în albia pâraului, mai întâi în picioare, iar apoi pe partea dreaptă a corpului, pe pietre.

Ulterior, persoana vătămată C. a fost ajutată de colegi să se ridice și a fost transportată cu o mașină la spital de către numiții ...și F. În drum spre spital, numitul F. a luat legătura telefonic cu inginerul A., relatându-i acestuia cele petrecute, iar la sugestia inginerului ..., persoana vătămată a fost transportată la Spitalul Județean de Urgență ...

Odată ajuns la Spitalul Județean de Urgență, la solicitarea inginerului A., care se afla deja la spital, persoana vătămată C. a declarat în fața medicilor că a căzut de pe o movilă de fân acasă.

Ulterior producerii evenimentului ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., firma angajatoare nu a sesizat accidentul de muncă petrecut în data de 22.06.2016 autorităților competente, respectiv organele de cercetare penală și Inspectoratul Teritorial de Muncă, acestea fiind sesizate de către soția persoanei vătămate, martora E.

Ulterior, pe parcursul urmăririi penale, persoana vătămată a anexat la dosarul cauzei certificatul medico-legal nr. 591-SV/A2 din data de 13.07.2015 din cuprinsul căruia rezultă că a suferit leziuni ce pot necesita pentru vindecare un număr de 54-55 zile de îngrijiri medicale și reexaminarea nr. 13 din data de 21.08.2015 din cuprinsul căreia rezultă că numitul C. a suferit leziuni ce pot necesita pentru vindecare un număr de 85-87 zile de îngrijiri medicale, ambele documente fiind emise de Serviciul Județean de Medicină Legală.

Din declarația persoanei vătămate C. a rezultat faptul că nu i s-a efectuat instructajul periodic privind protecția muncii, de către personalul autorizat în acest sens din cadrul S.C. B.

S.R.L. și că atât el cât și ceilalți membri ai echipei cu care lucra, au semnat carnetele de protecție a muncii, fără a fi instruiți în acest sens. Totodată, C. a precizat că atât el cât și ceilalți membri ai echipei desfășurau activități la înălțime, cu ocazia efectuării activităților de cofrare și decofrare și că nu li s-a pus la dispoziție echipament de protecție. Persoana vătămată a arătat că de asemenea nu a fost efectuat instructajul privind protecția muncii nici pe șantierul din com. ..., unde a avut loc accidentul de muncă.

Pe parcursul urmăririi penale au fost audiați martorii ..., colegi cu persoana vătămată și prezenți pe șantierul din com. .. la momentul producerii accidentului de muncă. Din declarațiile acestora a rezultat faptul că persoana vătămată C. era dulgher în cadrul SC B. SRL și nu avea ca sarcină de serviciu îndreptarea barelor de metal ale balustradei podului. Totodată, martorii au mai arătat că în data de 22.06.2015, toți membrii echipei de lucru aveau ca sarcină de serviciu strângerea resturilor de material lemnos ale cofrajului demontat anterior de pe un perete al podului, care se aflau în albia pâraului "...", scoaterea cuielelor din acele resturi și pregătirea unui nou cofraj, pentru a fi turnată o altă aripă a podului.

Martorii au mai arătat faptul că de obicei, inginerul A. efectua instructajul privind protecția muncii, lunar, iar pe șantier numitul F. era cel care trasa sarcinile fiecărui muncitor în parte, acesta fiind șeful de echipă.

Cu ocazia audierii în calitate de suspect, numitul F. a declarat faptul că în data de 22.06.2015, în jurul orelor 10:00, împreună cu echipa cu care lucra, a ajuns la locul de muncă de pe raza com. ..., unde urmau să strângă tot materialul lemnos rezultat din îndepărtarea cofrajului, să scoată cuiele din acesta și să îl mute în aval de pod, pentru a fi ridicat un nou cofraj, întrucât urma să fie turnată o altă aripă a podului.

Conform declarației numitului F., persoana vătămată a plecat de lângă ceilalți membri ai echipei de lucru, iar la un moment a căzut în albia pâraului „...”.

Cu privire la cele petrecute la data de 22.06.2015 numitul F. a arătat că persoana vătămată C. a decis de unul singur, fără a avea trasată această sarcină, să îndrepte barele metalice ale balustradei podului, astfel că ceea ce a făcut nu îi revenea ca sarcină de serviciu.

Referitor la instructajul privind protecția muncii, suspectul F. a arătat că acesta era efectuat de inginerul A., ori altă persoană specializată, lunar și că inclusiv C. a fost instruit privind protecția muncii și a semnat în acest sens.

Susnumitul a precizat și faptul că la data de 22.06.2015, când a avut loc accidentul de muncă în care a fost implicat numitul C., el nu avea funcția de șef de echipă, în fișa postului el fiind doar un simplu dulgher, însă era numit de colegi „șef de echipă” întrucât are mai multă experiență în domeniu.

Numitul F. a arătat că l-a înștiințat telefonic pe inculpatul A. despre cele petrecute și că la un moment dat, pe durata deplasării spre spital, inginerul A. i-a solicitat telefonic să-i propună lui C. să spună cadrelor medicale că a căzut de pe o movilă de fân.

În cauză au fost efectuate cercetări de către inspectorii de muncă din cadrul ITM., iar în cuprinsul procesului - verbal de cercetare al evenimentului nr. 15 din data de 11.01.2016 întocmit de Inspectoratul Teritorial de Muncă, la litera k, rubrica „Cauza producerii evenimentului” este menționat faptul că principala cauză a producerii evenimentului o constituie faptul că nu a fost efectuată instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a numitului C. la schimbarea locului de muncă, de către șeful de șantier inginer A..

Totodată, la litera „l”, rubrica „Alte cauze care au concurat la producerea evenimentului” este menționat faptul că numitul C. nu a avut ca sarcină îndreptarea barelor de la balustrada podului.

La litera „n”, rubrica „Persoane răspunzătoare de încălcarea reglementărilor legale” sunt menționați inginerul A. în calitate de șef de șantier, numitul F. în calitate de șef de echipă și numitul C. în calitate de dulgher.

Prin adresa nr. 109 din data de 09.08.2018, S.C. B. S.R.L. a comunicat organelor de cercetare penală, fișa postului inculpatului A., din cuprinsul căreia la rubrica „Obligații și răspunderi pe linie de securitate și sănătate în muncă” rezultă faptul că acesta avea atribuții pe linie de securitate și sănătate în muncă, respectiv: „Efectuează instructajul la locul de muncă la toți muncitorii care i-au fost repartizați și răspunde de conținutul instructajului specific locului de muncă, punând accent pe demonstrațiile practice; efectuează instructajul periodic și cel la schimbarea locului de muncă”.

Potrivit Procesului verbal de cercetare a evenimentului nr. 15/11.01.2016, „Inginerul A.- șef șantier afirmă: „La nivel de șantier C+M în cazul schimbării condițiilor de muncă se face o instruire la locul de muncă fiind atenționați de lucrările și de riscurile ce se pot ivi (riscuri existente)”.

Analizând fișa de instruire individuală a lucrătorului C. s-a constatat faptul că instruirea despre care vorbește domnul inginer A. nu este consemnată pe bază de semnătură în fișa de instruire individuală a lucrătorului, la data când a fost repartizat pe șantierul Rest de lucrări de executat la obiectivul drum forestier .. prelungire”

Din conținutul fișei de instruire individuală privind securitatea și sănătatea în muncă a persoanei vătămate C., rezultă că acesta a fost instruit pe linia securității în muncă doar la angajare, ulterior neexistând nicio semnătură care să confirme efectuarea instructajului la prezentarea în șantier sau la schimbarea locului de muncă.

Cu ocazia audierii în calitate de suspect și inculpat, numitul A. a declarat faptul că la data de 22.06.2015, își desfășura activitatea în cadrul S.C. B. S.R.L., în calitate de șef de șantier, firma susmenționată având ca obiect de activitate, printre altele, construirea sau întreținerea de drumuri forestiere și poduri.

Numitul A. a arătat că în cursul anului 2015, echipa formată din numiții F., C., ..., toți angajați ai S.C. B. S.R.L., au fost trimiși în comuna ... pentru a executa lucrări de construcție a unui pod, pe drumul forestier „...” și că aceștia aveau ca activitate construirea cofrajelor unde se turna betonul pentru construcția podului, iar după întărirea betonului, cofrajul era înlăturat, iar activitatea era continuată pe cealaltă aripă a podului.

Conform celor declarate de inculpatul A., S.C. B. SRL avea la data producerii evenimentului un contract cu o firmă specializată în ceea ce privește instructajul pentru protecția muncii, firmă care printr-un delegat executa această sarcină conform legii, și a anexat la dosarul cauzei o copie xerox după contractul de prestări servicii cu nr. 36/24.07.2014, încheiat între S.C. B. S.R.L. și S.C. D. SRL.

Inculpatul A. a mai menționat și faptul că în perioada producerii accidentului de muncă în care a fost implicat numitul C., avea în supraveghere încă cinci șantiere, aflate în lucru, în localitățile..., pe lângă șantierul din com. ..., iar fiecare șantier în parte avea desemnat câte un șef de echipă.

Totodată, acesta a precizat faptul că în cuprinsul „Planului propriu de sănătate și securitate în muncă” anexat la raportul de cercetare al I.T.M.-ului, la pagina 110 (Obligațiile șefului punctului de lucru), este menționat faptul că șeful punctului de lucru avea îndatorirea de a efectua instruirea la locul de muncă și instruirea periodică cu instrucțiunile specifice activităților pe care le coordonează și că S.C. „B.” S.R.L. avea încheiat contract cu S.C. „D.” S.R.L., contract în baza căruia aceștia și-au asumat monitorizarea activităților de S.S.M. .

În ceea ce privește afirmațiile inculpatului A., cu privire la vinovăția sa în producerea accidentului de muncă ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., acestea nu pot fi avute în vedere la stabilirea situației de fapt, atâta timp cât potrivit fișei postului, inculpatul A. avea ca atribuții de serviciu efectuarea instructajului la locul de muncă pentru toți muncitorii care i-au fost repartizați și răspunderea pentru conținutul instructajului specific locului de muncă, precum și efectuarea instructajului periodic și cel la schimbarea locului de muncă.

De asemenea, din actele depuse de către S.C. B. SRL la dosarul cauzei nu rezultă faptul că societatea angajatoare ar fi notificat în vreun fel pe S.C. D. SRL, societate cu care avea contract în vederea efectuării instructajului privind măsurile de securitate și sănătate în muncă, cu privire la schimbarea locului de muncă de către persoana vătămată C., astfel că societatea contractantă nu avea posibilitatea efectuării instructajului, acest lucru revenind în sarcina personalului autorizat în acest sens, din cadrul societății la care era angajată persoana vătămată.

Prin adresa nr. 94 din data de 04.07.2018, S.C. B. S.R.L. a comunicat organelor de cercetare penală, fișa postului numitului F., persoană desemnată la nivel verbal ca șef de echipă. Din cuprinsul adresei, la rubrica „Obligații și răspunderi pe linie de securitate și sănătate în muncă” nu rezultă că acesta ar fi avut atribuții în acest sens.

Având în vedere faptul că la momentul producerii accidentului de muncă ce a avut drept consecință accidentarea persoanei vătămate C., suspectul F. nu avea, potrivit fișei postului, atribuții pe linie de securitate și sănătate în muncă, procurorul de caz a considerat că acesta nu avea responsabilitatea de a efectua instructajul în acest sens la schimbarea locului de muncă al persoanei vătămate, motiv pentru care a dispus clasarea cauzei cu privire la săvârșirea infracțiunii de nerespectarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă faptă prevăzută de art. 350 alin. 1 Cod penal.

Din cercetările efectuate pe parcursul urmăririi penale, a rezultat faptul că la data de 22.06.2015, persoana vătămată C. nu a avut ca sarcină îndreptarea barelor de la balustrada podului, acesta acționând din proprie inițiativă, înafara sarcinilor de serviciu, încălcând prin aceasta normele de securitate și sănătate în muncă, fapt ce a condus la autoaccidentarea sa, motiv pentru care a fost dispusă efectuarea în continuare a urmăririi penale față de acesta cu privire la săvârșirea infracțiunii de nerespectarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă faptă prevăzută și pedepsită de art. 350, alin. (1) Cod penal.

La data de 13.03.2018, numitului C. i s-a adus la cunoștință faptul că a dobândit calitatea procesuală de suspect în cadrul dosarului penal, iar acesta a arătat că își menține în totalitate declarația și că în cazul pronunțării de către procuror a unei soluții de netrimitere în judecată este de acord să presteze ore de muncă în folosul comunității, pentru o perioadă cuprinsă între 30 și 60 de zile, sens în care a fost încheiat un proces-verbal, întrucât susnumitul se afla la data respectivă la muncă în Anglia.

Având în vedere că infracțiunea săvârșită de suspectul C. nu a fost comisă printr-un mod de operare care să denote prin el însuși o pericolozitate sporită a faptei, nu a produs consecințe grave pentru persoana vătămată și pentru societate, precum și faptul că suspectul nu a mai fost condamnat pentru alte fapte de natură penală, a recunoscut săvârșirea faptei și a colaborat cu organele de cercetare penală în vederea elucidării circumstanțelor în care a fost comisă fapta, a reținut procurorul de caz că în speță sunt aplicabile prevederile art. 318 alin. (1) și (2) Cod procedură penală, pentru infracțiunea sesizată pedeapsa fiind închisoarea de maxim 3 ani sau amendă, iar raportat la conținutul faptei, modul și mijloacele de săvârșire, scopul urmărit, împrejurările concrete de săvârșire a faptei, urmările produse și la persoana făptuitorului, constată că nu există interes public în urmărirea penală cu privire la această faptă.

În aprecierea oportunității urmăririi penale, procurorul de caz a dispus renunțarea la urmărirea penală întrucât ar contribui la resocializarea suspectului și integrarea acestuia, pentru o mai bună educație în apărarea valorilor sociale.

Aplicarea unei pedepse suspectului, ar determina micșorarea șanselor de reintegrare în societate și ar perturba mai mult relațiile sociale ocrotite de lege decât cele incriminate prin fapta comisă.

Din cele expuse mai sus, a rezultat că pentru îndreptarea suspectului, precum și pentru punerea în valoare a rolului educativ al procesului penal și pentru a-l ajuta pe suspect să conștientizeze gravitatea faptei sale, este oportună obligarea acestuia, în baza art. 318 alin. (6) lit. c Cod procedură penală, la prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității pe o

perioadă de 30 de zile, în cadrul primăriei de la locul de domiciliu, respectiv Primăria comunei ..., urmând ca până la data de 30.06.2019, suspectul să depună la Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc dovada îndeplinirii obligației stabilite în sarcina sa.

Coroborându-se elementele probatorii administrate în cauză - respectiv declarația persoanei vătămate C., cu declarațiile martorilor ..., precum și cu certificatul medico-legal nr. 591-SV din data de 13.07.2015 emis de Serviciul de Medicină Legală și reexaminarea nr. 13 din data de 21.08.2015 emisă de Serviciul de Medicină Legală, Raportul Inspectoratului Teritorial de Muncă cu privire la evenimentul din data de 22.06.2015 în care a fost implicat persoana vătămată C. care conține procesul-verbal de cercetare al evenimentului nr. 15 din data de 11.01.2016 și declarațiile inculpatului A., rezultă fără putință de tăgadă că inculpatul A. a săvârșit infracțiunea de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă, astfel cum a fost reținută în sarcina sa prin rechizitoriu.

A arătat acuzarea că situația de fapt mai sus expusă a fost stabilită în baza următoarelor mijloace de probă: certificatul medico-legal nr. 591-SV din data de 13.07.2015 emis de Serviciul de Medicină Legală și reexaminarea nr. 13 din data de 21.08.2015 emisă de Serviciul de Medicină Legală; declarația persoanei vătămate C.; declarația martorilor ...; declarația suspectului F.; raportul Inspectoratului Teritorial de Muncă nr. 1223/SSM din 28.01.2016 cu privire la evenimentul din data de 22.06.2015 în care a fost implicat persoana vătămată C. care conține procesul-verbal de cercetare al evenimentului nr. 15 din data de 11.01.2016; fișele posturilor numiților A și F; declarațiile de suspect/inculpat ale numitului A

Totodată, procurorul de caz, a arătat că, **în drept**, fapta inculpatului A. constând în aceea că în calitate angajat al S.C. B. S.R.L. și de șef de șantier pe șantierul care avea de executat un rest de lucrări la obiectivul denumit drumul forestier "...", nu a făcut instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a lucrătorului C. la schimbarea locului de muncă, atunci când a fost repartizat pe șantierul mai sus menționat, fapt prin care s-au încălcat prevederile art. 20 din L. 319/2006 a Securității și sănătății în muncă, prevederile lit. „g”, Cap. 1 din „Instrucțiunile proprii de securitate și sănătate în muncă privind responsabilitățile maiștrilor, șefilor de echipă, ale altor conducători ai punctelor de lucru și ale personalului muncitor nr. 44”, elaborate de S.C. „B.” S.R.L. (anexa nr. 47) coroborat cu art. 98, lit. „b” și art. 100, cap. V, secțiunea a IV-a din „Normele metodologice de aplicare a prevederilor legii nr. 319/2006 aprobate prin H.G. 1425/2006, cu modificările și completările ulterioare, deși susnumitul avea această atribuție pe linie de sănătate și securitate în muncă în conformitate cu fișa postului, fapt ce a condus la producerea accidentului de muncă ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., acesta suferind leziuni ce au necesitat pentru vindecare un număr de 85-87 zile de îngrijiri medicale, realizează conținutul constitutiv al infracțiunii de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă, prev. de art. 349 alin. (1) Cod penal, atât sub aspectul laturii obiective cât și sub aspectul laturii subiective.

În ceea ce privește infracțiunea de nerespectarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă faptă prevăzută și pedepsită de art. 350 alin. (1) Cod penal, pentru care a fost dispusă efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspectul C., având în vedere că în cauză nu a existat interes public pentru urmărirea penală a faptei, în temeiul art. 318 alin. (1), alin. (2) și alin. (6) lit. c Cod procedură penală raportat la art. 314 alin. (1) lit. b Cod de procedură penală, s-a dispus renunțarea la urmărirea penală și obligarea suspectului la prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității, pentru o perioadă de 30 de zile.

Cu privire la infracțiunea nerespectarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă faptă prevăzută și pedepsită de art. 350, alin. (1) Cod penal pentru care a fost dispusă efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspectul F., având în vedere faptul că acesta nu avea, stipulate în fișa postului, atribuții de serviciu pe linie de securitate și sănătate în muncă, și prin urmare nu avea responsabilitatea de a efectua instructajul în acest sens la schimbarea locului de muncă al persoanei vătămate, s-a dispus clasarea cauzei, deoarece fapta nu există.

Cu privire la inculpat, s-a reținut că este fiul lui ..., domiciliat în ..., căsătorit, pensionar, fără antecedente penale, că s-a prezentat în fața organelor de cercetare de fiecare dată când a fost citat, însă nu a recunoscut fapta.

Cu privire la latura civilă, s-a reținut că numitul C. cu ocazia audierii sale în calitate de persoană vătămată a declarat că se constituie parte civilă în procesul penal, fără însă a preciza cuantumul daunelor pe care le solicită.

Prin Sentința civilă nr. 644/30.05.2017 a Tribunalului Suceava s-a dispus obligarea SC „B.” S.R.L. Suceava la plata către persoana vătămată C. a sumei de 220,88 lei cu titlu de daune materiale și a sumei de 15000 lei cu titlu de daune morale.

Prin Decizia civilă nr. 743/04.10.2017 a Curții de Apel Suceava, a fost admis apelul declarat de SC „B.” S.R.L. și a fost respinsă cererea persoanei vătămate C. de obligare a părâtei la plata daunelor morale.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Judecătoriei Gura Humorului la data de 11.01.2019, sunb nr.../206/2019, iar prin încheierea nr. 117 pronunțată de judecătorul de cameră preliminară de la prima instanță la data de 19.04.2019, s-au respins cererile și excepțiile invocate de inculpatul A., s-a constatat competența instanței, legalitatea sesizării instanței, legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală și s-a dispus începerea judecății cauzei privind pe inculpat.

În etapa cercetării judecătorești la fond au fost administrate următoarele probe: declarație inculpat și declarațiile martorilor ...

Totodată, s-a solicitat SC „B.” SRL să depună la dosar, în copie conformă cu originalul, decizia prin care a fost numit inculpatul A. șef de șantier, precum și diploma sau atestatul de absolvire a programului de instruire în domeniul Securității și Sănătății în Muncă, obținute de către inculpat.

În răspuns la solicitarea instanței de fond, SC „B.” SRL a înaintat la dosar, la data de 14.01.2020, o adresă prin care a arătat următoarele: pentru punctul de lucru unde s-a înregistrat accidentul de muncă - șef de șantier - nu a fost numit d-l inginer A., ci o altă persoană și că la dosarul de personal al susnumitului nu se găsește nici o diplomă sau atestat de absolvire a programului de instruire în domeniul Securității și Sănătății în Muncă.

Analizând probatoriul administrat în cauză atât în faza de urmărire penală, cât și în faza judecății, instanța de fond a reținut următoarea situație de fapt:

Atât inculpatul cât și partea vătămată au fost angajați la SC B. SRL, primul în calitate de inginer, iar cel de-al doilea în calitate de dulgher.

Prin Contractul de lucrări – rest lucrări de executat la obiectivul „Drum forestier .. prelungire” nr. 12875/7.06.2012 SC B. SRL, în calitate de executant, s-a obligat să execute, finalizeze și să remedieze orice defecte lucrări „Rest de executat la obiectivul Drum Forestier.

La începutul lunii iunie 2015, împreună cu echipa cu care lucra, partea vătămată C. a fost trimis pe raza com. ... pe drumul forestier .., unde urma să fie construit un pod care traversează pârâul .., respectiv construirea zidurilor de sprijin ale acestuia. Partea vătămată trebuia să desfășoare următoarele activități: construirea cofrajului din material lemnos al zidului care se afla în continuarea podului și decofrarea zidului creat în urma turnării betonului.

La data de 22.06.2015, persoana vătămată C. își desfășura activitatea la șantierul de pe raza com. .., împreună cu martorii F. (șef de echipă), La un moment dat, numitul C. s-a deplasat singur în amonte de pod, pe partea dreaptă a podului, trecând pe la capătul acestuia de partea cealaltă a balustradei de metal, urmând ca treptat să ajungă în albia pârâului. Anterior turnării betonului din utilajul tip cifaron, care se afla pe drum, în cofrajul din lemn, au fost desprinse un număr de șase bare din metal ale balustradei podului, iar prin spațiul creat a fost introdus jgheabul cifaronului, pentru a facilita turnarea betonului în cofraj.

Ajuns pe zidul din beton, în zona unde erau desprinse barele, persoana vătămată a început să le îndrepte pentru a le aduce la poziția inițială, astfel încât barele din metal să poată

fi sudate la loc, întrucât acestea erau desprinse de balustradă doar în partea de jos. După ce a îndreptat trei bare, numitul C. a prins cu mâna încă o bară pentru a o îndrepta, iar în momentul în care a împins-o spre dreapta, spre albia pâ râului, aceasta a cedat din punctul de sudură din partea de sus, el s-a dezechilibrat și a căzut de pe zidul de beton al podului, de la o înălțime de circa 4 metri, în albia pâ râului "...", mai întâi în picioare, iar apoi pe partea dreaptă a corpului, pe pietre.

Ulterior, persoana vătămată C. a fost ajutat de colegi să se ridice și a fost transportat cu o mașină la spital de către colegii săi, ..și F.. În drum spre spital, numitul F. a luat legătura telefonic cu inculpatul A., relatându-i acestuia cele petrecute, iar la sugestia inginerului ..., persoana vătămată a fost transportat la Spitalul Județean de Urgență.. .

Odată ajuns la Spitalul Județean de Urgență, la solicitarea inculpatului A., care se afla deja la spital, persoana vătămată C. a declarat, în fața medicilor, că a căzut de pe o movilă de fân, acasă.

Ulterior producerii evenimentului ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., firma angajatoare nu a sesizat accidentul de muncă petrecut în data de 22.06.2016 autorităților competente, organele de cercetare penală și Inspectoratul Teritorial de Muncă fiind sesizate de către soția persoanei vătămate, E.

Din declarațiile martorilor audiați în cauză, s-a reținut că persoana vătămată nu avea ca și sarcină de serviciu, obligația de a îndrepta barele de metal ale balustradei podului. Toți membrii echipei de lucru aveau ca sarcină de serviciu strângerea resturilor de material lemnos ale cofrajului demontat anterior de pe un perete al podului, care se aflau în albia pâ râului, scoaterea cuielor din acele resturi și pregătirea unui nou cofraj pentru a fi turnată o altă aripă a podului. Totodată, s-a reținut că martorul F. era cel care trasa sarcinile fiecărui muncitor în parte, pe șantier.

Incidentul descris anterior a făcut obiectul unei cercetări efectuate de ITM, care, în cuprinsul procesului verbal de cercetare a evenimentului nr. 15/11.01.2016, la litera „k”, rubrica „cauza producerii evenimentului” a menționat faptul că principala cauză a producerii evenimentului o constituie faptul că nu a fost efectuată instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a numitului C. la schimbarea locului de muncă, de către șeful de șantier inginer A.. Totodată, la litera „l”, rubrica „alte cauze care au concurat la producerea evenimentului” era menționat faptul că numitul C. nu a avut ca sarcină îndreptarea barelor de la balustrada podului. La litera „n”, rubrica „persoane răspunzătoare de încălcarea reglementărilor legale” au fost menționați inginerul A. în calitate de șef de șantier, numitul F. în calitate de șef de echipă și numitul C. în calitate de dulgher.

În drept, s-a reținut că potrivit disp. art. 349 alin. 1 Cod penal: ”Neluarea vreuncea dintre măsurile legale de securitate și sănătate în muncă de către persoana care avea îndatorirea de a lua aceste măsuri, dacă se creează un pericol iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă”.

Subiectul activ al infracțiunii este unul calificat, reprezentat de persoana care avea ca instruire luarea măsurilor legate de sănătatea și securitatea în muncă.

S-a arătat că pentru a se reține săvârșirea infracțiunii prev. de art. 349 Cod penal, este necesar să se constate, sub aspectul elementului constitutiv al infracțiunii, îndeplinirea de către subiectul activ a condițiilor esențiale de a îndeplini în mod legal o funcție sau atribuție privitoare la luarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă.

În speță, nu s-a putut reține că inculpatul îndeplinea o asemenea atribuție în mod legal. Aceasta deoarece, potrivit Planului propriu de securitate și sănătate în muncă – capitolul 6, efectuarea instruirii la locul de muncă și a instruirii periodice cu instrucțiunile specifice activităților pe care le coordonează, revine șefului punctului de lucru, iar potrivit adresei nr. 06/08.01.2020, emisă de SC B. SRL, pentru punctul de lucru unde s-a produs accidentul de

muncă, șef de șantier nu a fost numit inculpatul, ci o altă persoană, iar potrivit Deciziei nr. 364/7.06.2012, pentru lucrarea „Execuție Drum Forestier ...”, șef de punct de lucru a fost numitul F.

Este adevărat că instruirea la locul de muncă a părții vătămate a fost făcută de către inculpat, conform fișei aflate în copie la fila 200 dosar, însă, în condițiile în care, conform Planului propriu de securitate și sănătate în muncă, această atribuție îi revenea șefului punctului de lucru și nu inculpatului, nu se poate reține că inculpatul avea obligația de a efectua instruirea la schimbarea locului de muncă, așa cum s-a reținut în actul de sesizare al instanței.

Conform fișei postului inculpatului, acesta este conducătorul direct al sectorului de muncă ce îi este încredințat și asigură asistența tehnică și răspunde pentru realizarea integrală a măsurilor de securitate și sănătate în muncă. De asemenea, efectuează instructajul la locul de muncă la toți muncitorii care i-au fost repartizați, precum și instructajul periodic sau cel la schimbarea locului de muncă.

Chiar dacă s-ar fi reținut că inculpatul, potrivit fișei postului, avea obligația de a efectua instructajul periodic, în cauză nu era necesar a fi efectuat un astfel de instructaj.

Astfel, potrivit disp. art. 20 din Legea 319/2006, angajatorul trebuie să asigure condiții pentru ca fiecare lucrător să primească o instruire suficientă și adecvată în domeniul securității și sănătății în muncă, în special sub formă de informații și instrucțiuni de lucru, specifice locului de muncă și postului său la schimbarea locului de muncă sau la transfer.

Hotărârea de Guvern nr. 1425/2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, prevede la art. 98 alin. 1 lit. b că instruirea periodică se face suplimentar celei programate atunci când au apărut modificări ale prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă și/sau postului de lucru sau ale instrucțiunilor proprii, inclusiv datorită evoluției riscurilor sau apariției de noi riscuri în unitate.

Conform mențiunilor din contractul individual de muncă al părții vătămate, activitatea acestuia urma să se desfășoare la Balastiera ... și la punctele de lucru ale societății.

Articolul 20 alin. 1 lit. b din Legea 319/2006, sus citat, instituie, în sarcina angajatorului, obligația de a asigura condițiile necesare pentru ca fiecare lucrător să primească o instruire suficientă și adecvată în domeniul securității și sănătății în muncă, în special sub formă de informații și instrucțiuni de lucru, specifice locului de muncă și postului său, la schimbarea locului de muncă sau la transfer.

Având în vedere că în cuprinsul contractului de muncă s-a precizat că activitatea părții vătămate urma să se desfășoare și la punctele de lucru ale societății, nu s-a putut reține că în cauză a avut loc o schimbare a locului de muncă. Prin urmare, nu a putut fi reținută în cauză încălcarea disp. art. 20 alin. 1 lit. b din Legea 319/2006.

Potrivit disp. art. 98 lit. b din HG 1425/2006, reținute de asemenea, a fi fost încălcate, instruirea periodică se face suplimentar celei programate, când au apărut modificări ale prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă și/sau postului de lucru sau ale instrucțiunilor proprii, inclusiv datorită evoluției riscurilor sau apariției de noi riscuri în unitate.

Așadar, s-a arătat că angajatorul are obligația de a realiza o instruire suplimentară a salariatului atunci când apar modificări ale prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă sau postului de lucru sau ale instrucțiunilor proprii, inclusiv datorită evoluției riscurilor sau apariției de noi riscuri.

În cauză nu a rezultat apariția vreunei modificări a prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă ale persoanei vătămate sau ale instrucțiunilor proprii, ori că activitatea persoanei vătămate la punctul de lucru prezintă riscuri și mai mari sau riscuri noi față de cele în legătură cu care deja fusese instruit la datele de 21.04.2015 și 22.04.2015, pentru postul de dulgher.

Prin urmare, modificări ale prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă al reclamantului sau ale instrucțiunilor proprii nu au existat, pentru a fi necesară instruirea suplimentară asupra căreia reglementează art. 98 alin. 1 lit. d din HG nr. 1425/2006 și nici munca la punctul de lucru nu presupunea riscuri mai mari sau riscuri noi față de cele în legătură cu care deja fusese instruită partea vătămată.

Față de considerentele anterior expuse, instanța de fond a dispus, în temeiul disp. art. 396 alin. 5 Cod procedură penală, raportat la art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, achitarea inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de „neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă” prev. de art. 349 alin. 1 Cod penal.

Totodată, având în vedere că persoana vătămată nu a precizat cuantumul pretențiilor civile deși a fost citat cu această mențiune, s-a luat act că persoana vătămată nu s-a constituit parte civilă în cauză.

În baza art. 275 alin. 3 Cod proc. penală, cheltuielile judiciare avansate de stat, au rămas în sarcina acestuia.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal, Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, cu motivarea, în esență, că în mod greșit s-a dispus achitarea inculpatului în temeiul disp. art.16 al. 1 lit. a Cod procedură penală, întrucât față de probatoriul administrat în cauză se impunea condamnarea acestuia.

În motivarea căii de atac promovate, privitor la inculpatul A., Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc a redat în integralitate situația de fapt, analiza probelor administrate în cursul urmăririi penale (probe cu înscrisuri și probe testimoniale), inclusiv apărările inculpatului, precum și încadrarea în drept a faptei imputate acestuia, expuse în actul de sesizare, astfel că fiind redate anterior nu vor mai fi reluate, concluzionându-se că, raportat la probele administrate din care rezultă existența faptei, în cauză se impunea condamnarea inculpatului A. pentru săvârșirea infracțiunii de „neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă” prev. de art. 349 al. 1 Cod penal, motiv pentru care a solicitat, în temeiul disp. art. 421 alin. 2 Cod procedură penală, admiterea apelului, desființarea sentinței penale mai sus arătate și pronunțarea unei noi hotărâri legale și temeinice, în acest sens.

Inițial, instanța de apel a considerat utilă soluționării cauzei cererea de readministrare a probelor testimoniale efectuate în fața primei instanțe solicitată de reprezentantul Ministerului Public, însă ținând cont că soluția de achitare are la baza preponderent înscrisuri, iar parte din martorii propuși, deși legal citați nu s-au prezentat fiind plecați în străinătate, a revenit de la proba testimonială admisă.

Totodată, instanța de cenzură a solicitat SC B. SRL completarea adresei înaintate la solicitarea primei instanțe, existentă la fila 69 ds. fond, în sensul de a comunica numele persoanei numită șef de șantier la punctul de lucru unde s-a înregistrat accidentul de muncă, precum și documentația aferentă, relațiile fiind comunicate și depuse la dosar apel, precum și atașarea dosarului civil nr..../86/2016 în care s-a pronunțat decizia civilă nr.743 din 04.10.2017 a Curții de Apel Suceava.

La termenul de judecată din 05.10.2020, procurorul de ședință a modificat în concluziile orale solicitarea de condamnare a inculpatului, cerând schimbarea temeiului legal al achitării acestuia, din art.16 lit.a Cod procedură penală în art.16 lit.b teza a II a Cod procedură penală, pentru argumentele expuse cu prilejul dezbaterilor, astfel cum apar consemnate în încheierea de ședință din 05.10.2020.

Procedând la soluționarea apelului declarat în cauză, prin prisma criticilor formulate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, precum și cauza sub toate aspectele de fapt și de drept, în conformitate cu disp. art. 417 alin.1 și 2 și art. 420 Cod procedură penală și în baza actelor și lucrărilor dosarului, Curtea constată următoarele:

Instanța de fond a reținut o stare de fapt conformă cu realitatea și sprijinită pe

interpretarea și analiza judiciară a probelor administrate în cursul urmăririi penale și în faza cercetării judecătorești, ajungând în final la concluzia că inculpatul A., nu a săvârșit infracțiunea pentru care a fost trimis în judecată, respectiv infracțiunea de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă, faptă prev. și ped. de art. 349 alin. (1) Cod penal, dispunând achitarea acestuia în temeiul art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală.

Pe cale de consecință, **Curtea** nu va relua argumentația *stării de fapt*, redată în considerentele hotărârii atacate, argumentație pe care și-o însușite în întregime, astfel cum această posibilitate este conferită de practica Curții E.D.O. și potrivit căreia poate constitui o motivare preluarea motivelor instanței inferioare (*Helle împotriva Finlandei; Albina contra România*, hotărârea nr. 4/2005 - o instanță de control judiciar își poate însuși argumentele instanței ierarhic inferioare, precizând acest aspect, în măsura în care constată și menționează că nu a identificat vreun argument nou pentru a respinge această motivare; *Garcia Ruiz contra Spaniei*, Marea Cameră, hotărârea din 21 ianuarie 1999 - Curtea amintește că, potrivit jurisprudenței sale constante, hotărârile judecătorești trebuie motivate astfel încât să indice de o manieră suficientă motivele pe care se fondează. Întinderea acestei obligații poate varia în funcție de natura deciziei în cauză și trebuie analizată în lumina ansamblului circumstanțelor cauzei. Astfel, Curtea a considerat că, respingând o cale de atac, instanța sesizată poate, în principiu, să își însușască motivele reținute în decizia atacată), urmând a proceda la analiza criticilor de nelegalitate și netemeinicie formulate în apel.

Astfel, potrivit art. 396 alin. 1 Cod procedură penală, asupra învinuirii aduse inculpatului, instanța hotărăște prin sentință, pronunțând, după caz, condamnarea, renunțarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, achitarea sau încetarea procesului penal.

Alineatul 2 al aceluiași articol, precizează că soluția de condamnare a inculpatului se pronunță numai dacă instanța constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

Totodată, conform dispozițiilor art. 103 alin. 2 teza finală Cod procedură penală „Condamnarea se dispune doar atunci când instanța are convingerea că acuzația a fost dovedită dincolo de orice îndoială rezonabilă.”

Din economia acestor texte de lege, rezultă, cu claritate, că instanța de judecată pronunță condamnarea inculpatului numai în situația în care probele strânse în cursul urmăririi penale și verificate în cursul cercetării judecătorești, dovedesc în mod cert, printre altele, că fapta există și a fost săvârșită de inculpat.

Potrivit art. 285 Cod procedură penală, „urmărirea penală are ca obiect strângerea probelor necesare cu privire la existența infracțiunilor, la identificarea persoanelor care au săvârșit o infracțiune și la stabilirea răspunderii acestora pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se dispună trimiterea în judecată”.

Articolul 351 Cod procedură penală, dispune că „judecata cauzei se face în fața instanței constituite potrivit legii și se desfășoară în ședință, oral, nemijlocit și în contradictoriu”.

Astfel, probele strânse în cursul urmăririi penale servesc numai ca temei pentru trimiterea în judecată. Pentru a servi drept temei de condamnare, probele strânse în cursul urmăririi penale trebuie verificate în activitatea de judecată de către instanță, în ședință publică, în mod nemijlocit, oral și în contradictoriu.

Numai după verificarea efectuată, în aceste condiții, instanța poate reține, motivat, că exprimă adevărul, fie probele de la urmărirea penală, fie cele administrate în cursul judecății.

Pe de altă parte, în raport de dispozițiile art. 103 Cod procedură penală, cu referire la art. art. 285, 351 Cod procedură penală, hotărârea prin care se soluționează cauza penală dedusă judecății trebuie să apară ca o concluzie, susținută de materialul probator administrat în dosar, constituind un lanț deductiv, fără discontinuitate.

Or, în prezenta cauză, Curtea constată că prin rechizitoriul nr. 1058/137/P/2015 din data de 10.01.2019 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, s-a dispus

trimiterea în judecată, în stare de libertate, a inculpatului A., pentru săvârșirea infracțiunii de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă, faptă prev. și ped. de art. 349 alin. (1) Cod penal, constând în aceea că în calitate angajat al SC B. SRL Suceava și de șef de șantier pe șantierul care avea de executat un rest de lucrări la obiectivul denumit drumul forestier „..”, *nu a făcut instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a lucrătorului C. la schimbarea locului de muncă*, atunci când a fost repartizat pe șantierul mai sus menționat, fapt prin care s-au încălcat prevederile art. 20 din L. 319/2006 a Securității și sănătății în muncă, prevederile lit. „g”, Cap. 1 din „Instrucțiunile proprii de securitate și sănătate în muncă privind responsabilitățile maiștrilor, șefilor de echipă, ale altor conducători ai punctelor de lucru și ale personalului muncitor nr. 44”, elaborate de S.C. „B.” S.R.L. (anexa nr. 47) coroborat cu art. 98, lit. „b” și art. 100, cap. V, secțiunea a IV-a din „Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 319/2006 aprobate prin KG. 1425/2006, cu modificările și completările ulterioare, deși susnumitul avea această atribuție pe linie de S.S.M., în conformitate cu fișa postului, fapt ce a condus la producerea accidentului de muncă ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., acesta suferind leziuni ce au necesitat pentru vindecare un număr de 85-87 zile de îngrijiri medicale.

Ca și stare de fapt, Curtea reține, în acord cu judecătorul fondului că, inculpatul și partea vătămată au fost angajați la SC B. SRL, primul în calitate de inginer, iar cel de-al doilea în calitate de dulgher și că, prin Contractul de lucrări – rest lucrări de executat la obiectivul „Drum forestier ..” nr. 12875/7.06.2012 SC B. SRL, în calitate de executant, s-a obligat să execute, finalizeze și să remedieze orice defecte lucrări „Rest de executat la obiectivul Drum Forestier ..”.

La începutul lunii iunie 2015, împreună cu echipa cu care lucra, persoana vătămată C. a fost trimisă pe raza com. .., pe drumul forestier „..”, unde urma să fie construit un pod care traversează pârâul „..”, respectiv construirea zidurilor de sprijin ale acestuia și unde trebuia să desfășoare activități de construire a cofrajului din material lemnos al zidului care se afla în continuarea podului și decofrarea zidului creat în urma turnării betonului.

La data de 22.06.2015, persoana vătămată C. își desfășura activitatea la șantierul de pe raza com. .., împreună cu martorii F. (șef de echipă), La un moment dat, numitul C. s-a deplasat singur în amonte de pod, pe partea dreaptă a podului, trecând pe la capătul acestuia de partea cealaltă a balustradei de metal, urmând ca treptat să ajungă în albia pârâului. Anterior turnării betonului din utilajul tip cifaron, care se afla pe drum, în cofrajul din lemn, au fost desprinse un număr de șase bare din metal ale balustradei podului, iar prin spațiul creat a fost introdus jgheabul cifaronului, pentru a facilita turnarea betonului în cofraj.

Ajuns pe zidul din beton, în zona unde erau desprinse barele, persoana vătămată a început să le îndrepte pentru a le aduce la poziția inițială, astfel încât barele din metal să poată fi sudate la loc, întrucât erau desprinse de balustradă doar în partea de jos. După ce a îndreptat trei bare, numitul C. a prins cu mâna încă o bară pentru a o îndrepta, iar în momentul în care a împins-o spre dreapta, spre albia pârâului, aceasta a cedat din punctul de sudură din partea de sus, el s-a dezechilibrat și a căzut de pe zidul de beton al podului, de la o înălțime de circa 4 metri, în albia pârâului .., mai întâi în picioare, iar apoi pe partea dreaptă a corpului, pe pietre.

Ulterior, persoana vătămată C. a fost ajutată de colegi să se ridice și a fost transportată cu o mașină la Spitalul Județean de Urgență .. de către colegii săi, .. și F.

Accidentul de muncă din data de 22.06.2016, anterior redat, ce a avut ca urmare rănirea persoanei vătămate C., nu a fost adus la cunoștința autorităților competente, respectiv organele de cercetare penală și Inspectoratul Teritorial de Muncă, de către firma angajatoare, sesizarea acestora fiind făcută ulterior de către soția persoanei vătămate, E., astfel că incidentul descris anterior a făcut obiectul unei cercetări efectuate de ITM, care, în cuprinsul procesului verbal de cercetare a evenimentului nr.15/11.01.2016, la litera „k”, rubrica „cauza producerii evenimentului” a menționat faptul că principala cauză a producerii evenimentului o constituie

faptul că nu a fost efectuată instruirea suplimentară în domeniul securității și sănătății în muncă a numitului C. la schimbarea locului de muncă, de către șeful de șantier inginer A.; la litera „l”, rubrica „alte cauze care au concurat la producerea evenimentului” este menționat faptul că numitul C. nu a avut ca sarcină îndreptarea barelor de la balustrada podului, iar la litera „n”, rubrica „persoane răspunzătoare de încălcarea reglementărilor legale” sunt menționați inginerul A. în calitate de șef de șantier, numitul F. în calitate de șef de echipă și numitul C. în calitate de dulgher.

Pe de altă parte, din declarațiile martorilor audiați în cauză, a căror depoziții nu au fost contestate de către apărare ori acuzare, prima instanță a reținut în mod corect că persoana vătămată nu avea ca și sarcină de serviciu, obligația de a îndrepta barele de metal ale balustradei podului, întrucât toți membrii echipei de lucru aveau ca sarcină de serviciu strângerea resturilor de material lemnos ale cofrajului demontat anterior de pe un perete al podului, care se aflau în albia pâraului, scoaterea cuielelor din acele resturi și pregătirea unui nou cofraj pentru a fi turnată o altă aripă a podului, sarcinile fiecărui muncitor în parte, pe șantier, fiind trasate de martorul F.

Având în vedere probele administrate în cauză, contrar susținerilor Parchetului de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, Curtea constată că în mod corect prima instanță a stabilit că inculpatul A., nu a comis infracțiunea pentru care a fost trimis în judecată, dispunând achitarea sa în temeiul art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală.

În ceea ce privește infracțiunea de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă - art. 349 alin.1 Cod penal, textul de incriminare prevede că: Neluarea vreuneia dintre măsurile legale de securitate și sănătate în muncă de către persoana care avea îndatorirea de a lua aceste măsuri, dacă se creează un pericol iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională, se pedepsește cu închisoarea de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă.

Pentru a fi întrunite elementele de tipicitate ale infracțiunii de neluarea măsurilor legale de securitate și sănătate în muncă prevăzută de art. 349 alin. 1 Cod penal se cer a fi întrunite în mod cumulativ două condiții - să existe o inacțiune /omisiune (neluarea vreuneia dintre măsurile legale de securitate și sănătate în muncă, de către persoana care avea îndatorirea de a lua aceste măsuri) și să se creeze, prin inacțiunea/omisiunea respectivă, un pericol iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională.

Din cuprinsul normei de incriminare susmenționate rezultă că elementul material al laturii obiective a infracțiunii constă în omisiunea luării vreuneia dintre măsurile legale de securitate și sănătate în muncă de către persoana care avea îndatorirea de a lua aceste măsuri.

Urmarea imediată a infracțiunii constă în crearea unui pericol iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională.

Între inacțiunea descrisă anterior și urmarea imediată trebuie să existe o legătură de cauzalitate în sensul că acea inacțiune a produs/a creat pericolul iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională.

Conform art.13 lit.a, e și q din Legea nr.319/2006 a securității și sănătății în muncă:

În vederea asigurării condițiilor de securitate și sănătate în muncă și pentru prevenirea accidentelor de muncă și a bolilor profesionale, angajatorii au următoarele obligații:

a) să adopte, din faza de cercetare, proiectare și execuție a construcțiilor, a echipamentelor de muncă, precum și de elaborare a tehnologiilor de fabricație, soluții conforme prevederilor legale în vigoare privind securitatea și sănătatea în muncă, prin a căror aplicare să fie eliminate sau diminuate riscurile de accidentare și de îmbolnăvire profesională a lucrătorilor;

e) să elaboreze instrucțiuni proprii, în spiritul prezentei legi, pentru completarea și/sau aplicarea reglementărilor de securitate și sănătate în muncă, ținând seama de particularitățile activităților și ale locurilor de muncă aflate în responsabilitatea lor;

q) să asigure echipamente de muncă fără pericol pentru securitatea și sănătatea lucrătorilor.

Conform art. 7 alin. 1 lit. c și d din Legea nr. 319/2006 a securității și sănătății în muncă, în cadrul responsabilităților sale, angajatorul are obligația să ia măsurile necesare pentru:

(...)

c) informarea și instruirea lucrătorilor și

d) asigurarea cadrului organizatoric și a mijloacelor necesare securității și sănătății în muncă.

Prin urmare, contrar criticilor formulate de acuzare, Curtea reține că SC B. SRL, în calitate de angajator, avea obligația, conform dispozițiilor legale, de a se asigura că angajații săi sunt instruiți pe linia SSM de către o persoană din cadrul societății, iar dacă acest lucru nu era posibil, să contracteze servicii externe pentru îndeplinirea acestei funcții.

În cadrul intern, persoana care se ocupă de instruirea periodică a angajaților la locul de muncă, conform dispozițiilor legale – art. 49 și 50 din Normele Metodologice din 11 octombrie 2006, de aplicarea prevederilor Legii nr. 319/2006, trebuie să urmeze un program specific de instruire în domeniul SSM, cu o durată de cel puțin 80 de ore, ce se finalizează cu obținerea unei diplome sau un atestat.

Ori, prin adresa nr. 6/08.01.2020, SC B. SRL a comunicat Judecătorei Câmpulung Moldovenesc faptul că la dosarul de personal al inculpatului A. nu se regăsește nici o diplomă sau atestat de finalizare a vreunui program de instruire referitor la instruirea angajaților pe linia securității în muncă.

Având în vedere că nicio persoană din cadrul SC B. SRL nu îndeplinea condițiilor legale pentru a avea atribuții de instruire pe linia SSM, la data de 24.07.2014 a fost încheiat între SC B. SRL (în calitate de beneficiar) și SC D. SRL (prestator), contractul de prestări servicii în domeniul sănătății și securității în muncă nr.36, pe durată nedeterminată și, potrivit prevederilor acestui contract SC D. SRL, reprezentată de ..., și-a asumat preluarea activității de instruire a lucrătorilor B. SRL pe linia securității și sănătății în muncă.

Practic la data producerii accidentului de muncă în care a fost implicată persoana vătămată C. (22.06.2015), firma S.C. D. S.R.L. era responsabilă de instruirea angajaților SC B. SRL pe linia SSM, iar nu inculpatul A..

Faptul că potrivit fișei postului, inculpatul A. avea ca atribuții de serviciu: efectuarea instructajului la locul de muncă pentru toți muncitorii care i-au fost repartizați și răspunderea pentru conținutul instructajului specific locului de muncă, precum și efectuarea instructajului periodic și cel la schimbarea locului de muncă, nu înseamnă că aceste atribuții au fost stabilite de unitatea angajatoare cu respectarea dispozițiilor legale mai sus amintite, câtă vreme, așa cum s-a arătat anterior, la dosarul de personal al inculpatului intimat nu se regăsește nici o diplomă sau atestat de finalizare a vreunui program de instruire referitor la instruirea angajaților pe linia securității în muncă, după cum nici susținerea acuzării că din actele depuse de către de către S.C. B. S.R.L. la dosarul cauzei nu rezultă faptul că societatea angajatoare ar fi notificat în vreun fel pe S.C. D. S.R.L., cu privire la schimbarea locului de muncă de către persoana vătămată C., astfel că societatea contractantă nu avea posibilitatea efectuării instructajului, acest lucru revenind în sarcina personalului autorizat în acest sens, din cadrul societății la care era angajată persoana vătămată, nu poate fi imputat inculpatului, ci societății angajatoare pentru lipsa de diligență.

Mai mult decât atât, în ceea ce privește chiar lucrarea unde s-a produs accidentul de muncă, respectiv „drum forestier ... - rest de lucrări de efectuat” - Beneficiar Ocolul Silvic .., Curtea reține că ing. .. (din cadrul serviciului extern de prevenire și protecție SC D. SRL) a întocmit planul propriu de securitate și sănătate în muncă, plan care a fost aprobat de administratorul societății de la acea dată – .. și care a stabilit reglementarea internă a SC B. SRL

cu privire la securitatea și sănătatea în muncă pentru proiectul ce a avut ca beneficiar Ocolul Silvic .. din cadrul Direcției Silvice ...

Astfel, în Capitolul I (Prezentare generală) este stipulat: „Conform prevederilor legale, Legea 319/2006 și HG 1425/2006 la nivelul întregii societăți funcționează un Serviciu Extern de Prevenire și Protecție (S.E.P.P.) - în baza unui contract încheiat între părți - al cărui rol este de a coordona măsurile de securitate a muncii și de a aplica în mod unitar prevederile legale la nivelul întregii societăți”.

În Capitolul 6 (Instruirea pe linie de securitatea și sănătatea în muncă și situații de urgență) este precizat: „Instrucțiunile la locul de muncă și periodice se fac de către șefii punctelor de lucru sau maiștri în subordinea cărora sunt lucrătorii, precum și instruirea la schimbarea locului de muncă”.

În capitolul „Obligațiile șefului punctului de lucru” este consemnat: **„Răspunde de luarea tuturor măsurilor în domeniul securității muncii, tehnice, organizatorice și sanitare. Are obligația de a asigura securitatea și sănătatea personalului din subordine, sub toate aspectele referitoare la muncă, în condițiile concrete ale locului de muncă.”**

Conform documentației interne a firmei SC B. SRL, elaborată special pentru activitatea de construcții aferent șantierului destinat drumului forestier .., șeful de echipă era persoana care trebuia să facă instructajul angajaților pe linia SSM.

Din decizia nr. 364/07.06.2012 a administratorului SC B SRL - ..., rezultă că pentru lucrarea „Execuție DF ..” a fost numit șef de punct de lucru numitul F., care a semnat de luare la cunoștință despre desemnare.

Obligațiile numitului F. au fost stabilite prin decizia administratorului nr. 206/08.05.2015, acestea fiind:

„- să ia măsurile necesare pentru acordarea primului ajutor, stingerea incendiilor și evacuarea lucrătorilor

- de a stabili legăturile necesare cu serviciile specializate, îndeosebi în ceea ce privește primul ajutor, serviciul medical de urgență, salvare și pompieri.”

În concluzie, Curtea reține că nu inculpatul A. trebuia să facă instructajul pe linia securității și sănătății în muncă, chiar dacă avea inserată această atribuție în fișa postului întrucât, pe de o parte, nu a fost niciodată instruit în acest sens și nu a absolvit niciun curs de calificare profesională în acest sens, așa cum prevăd dispozițiile legale, că la data producerii accidentului de muncă, firma SC D. SRL se ocupa cu efectuarea instructajului în cadrul firmei SC B. SRL, iar în ceea ce privește lucrarea „Execuție DF ..”, instructajul pe linia securității și sănătății în muncă, conform deciziei administratorului, revenea șefului de echipă - F..

Chiar și în ipoteza acreditată de acuzare, că atare atribuții reveneau inculpatului A., conform fișei postului, Curtea constată, pe de o parte că toții angajații societății SC B. fuseseră instruiți pe linie de securitate și sănătatea în muncă, inclusiv de către inculpat, deci și persoana vătămată C. căruia i s-a efectuat instructajul general privind securitatea și sănătatea în muncă a doua zi după angajare, la data de 21.04.2015, de către ing. .. din cadrul firmei SC D. SRL, iar a treia zi după angajare, la 22.04.2015, a fost instruit la locul de muncă și de către inculpatul A., persoana vătămată semnând în acest sens Fișa de Instruire Individuală, iar pe de altă parte că lucrarea „Execuție DF ..” nu presupunea schimbarea locului de muncă a angajaților și nu necesita instruire suplimentară din partea celor responsabili cu instructajul securității și sănătății în muncă.

Însăși persoana vătămată declară la data de 24.07.2015, că *„În data de 22.06.2015, în jurul orei 10.00, am ajuns pe șantierul de pe drumul forestier .., eu și echipa cu care lucra, eu efectuând naveta de la domiciliu. Declar că în momentul în care am ajuns la podul peste pârâul .., aici se mai aflau muncitori ai societății și anume echipa cu care lucram eu. În ziua precedentă (21.06.2015 n.n.) eu și echipa mea am decofrat zidul din beton turnat în amonte de*

podul ..., astfel că în data de 22.06.2015 eu și echipa mea urma să curățăm scândurile din lemn date jos de la zidul din beton..."

Or, în condițiile în care în fiecare zi se avansa cu lucrarea drumului forestier ..., iar lucrătorii erau informați zilnic înainte să se apuce de treabă de către șeful de echipă F. cu privire la obiectivele trasate în acea zi, nu se poate considera că fiecare zi de lucru reprezenta o „schimbare a locului de muncă” care să necesite un nou instructaj privind securitatea și sănătatea în muncă în condițiile în care *„singura noastră treabă (în ziua producerii accidentului) era să strângem tot materialul lemnos al construcției, să scoatem cuiele din acesta și să-l mutăm în aval de pod pentru a ridica un nou cofraj, urmând să fie turnată o altă aripă a podului”*, după cum a declarat martorul F. la data de 25.03.2016 .

De altfel, conform prevederilor contractului de muncă încheiat între societatea B. și dulgherul C., acesta din urmă își desfășura activitatea și la punctele de lucru ale societății, iar șantierul de pe drumul forestier .. în care s-a întâmplat accidentul de muncă era un punct de lucru - aspect ce este confirmat, pe lângă contractul de muncă și de către declarațiile martorilor: F. (șef de echipă) din data de 15.11.2019 în care a arătat că *„Precizez că la locul .., era un punct de lucru al SC B.”*; .. din data de 15.11.2019 care a relatat că *„Colegii au coborât la punctul de lucru unde s-a întâmplat evenimentul, respectiv la un pod...”*, declarația inculpatului A. din data de 15.11.2019 care a relatat că: *„Din punctul meu de vedere lucrarea pe care o efectueam pe podul de la pârâul .. nu a implicat o schimbare a locului de muncă.”* dar și cea din data de 10.10.2018 în care a relatat că: *„La data de 22.06.2015, în jurul orei 10, am fost anunțat telefonic de numitul .., despre faptul că la punctul de lucru din com. ..., s-a accidentat...”* și adresa nr. 06/08.01.2020 a societății SC B. SRL din care reiese că: *„Pentru punctul de lucru unde s-a înregistrat accidentul nu a fost numit domnul inginer A. șef de șantier, ci o altă persoană...”*.

Mai mult, Curtea are în vedere și faptul că în considerentele deciziei civile nr. 743 din data de 04.10.2017 pronunțată în dosarul nr. .../86/2016, Curtea de Apel Suceava – Secția a I a civilă a reținut că singurul vinovat de producerea accidentului este C., dar și faptul că lucrările efectuate pentru Ocolul Silvic .. nu au presupus schimbarea locului de muncă deoarece în contractul de muncă activitatea salariatului urma să se desfășoare și la punctele de lucru ale societății, iar „locul muncii” are și o accepțiune economică, ce privește organizarea activității în cadrul angajatorului, care desemnează și subunități, compartimente, secții, departamente, sectoare, filiale, puncte de lucru etc.

Astfel, s-a reținut prin decizia menționată că *„... în cauză nu a fost făcută în niciun fel dovada că ar fi apărut vreun fel de modificări ale prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă al reclamantului sau ale instrucțiunilor proprii, ori că activitatea reclamantului la punctul de lucru prezenta riscuri mai mari sau riscuri noi față de cele în legătură cu care deja fusese instruit la datele de 21.04.2015 și 22.04.2015, pentru postul de dulgher. Prin raportul de expertiză criminalistică administrat în fața instanței de fond s-a dovedit că reclamantul a semnat fișele de instruire (...). Prin urmare, modificări ale prevederilor de securitate și sănătate în muncă privind activități specifice ale locului de muncă al reclamantului sau ale instrucțiunilor proprii nu au existat, pentru a fi necesară instruirea suplimentară asupra căreia reglementează art. 98 alin. 1 lit. b din HG nr. 1425/2006 și nici munca la punctul de lucru nu presupunea riscuri mai mari sau riscuri noi față de cele în legătură cu care deja fusese instruită partea reclamantă. Astfel, nu putem reține că societatea apelantă ar fi încălcat prevederile art. 98 alin. 1 lit. b din HG nr. 1425/2006, prevederi reținute de instanța de fond (și de procuror prin rechizitoriu/motive de apel n.i.) la antrenarea răspunderii patrimoniale a pârâtei. În aceste condiții (...) culpa în producerea accidentului urmează a fi reținută numai în sarcina părții reclamante, nemaiputând fi vorba de o culpă concurentă a ambelor părți ale raportului juridic de muncă.”*

Este real că potrivit disp. art. 28 alin. (2) Cod procedură penală, „hotărârea definitivă a instanței civile prin care a fost soluționată acțiunea civilă nu are autoritate de lucru judecat în fața organelor judiciare penale cu privire la existența faptei penale, a persoanei care a săvârșit-o și a vinovăției acesteia.”, însă prezintă relevanță faptul că atât magistrații civili, cât și prezenții magistrați ai Curții de Apel Suceava, dar și judecătorul fondului au ajuns la aceeași concluzie, respectiv că nefiind vorba de o schimbare a locului de muncă nu era necesară instruirea suplimentară a persoanei vătămate, context în care instanța de apel reține că soluția adoptată de prima instanță, de achitare a inculpatului intimat, în temeiul art. 16 alin. 1 lit. a Cod procedură penală este legală și temeinică.

În consecință, pentru considerentele ce preced, Curtea, neidentificând niciun motiv de nulitate absolută a sentinței apelate, în baza art. 421 pct. 1 lit. b Cod procedură penală, urmează a respinge, ca nefondat, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Câmpulung Moldovenesc împotriva sentinței penale nr. 30 din 28.02.2020 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc.

4. Respingerea cererii autorităților străine de recunoaștere a sancțiunii contravenționale aplicate unui cetățean român pentru săvârșirea unei contravenții într-un stat membru UE, ca urmare a neîndeplinirii condiției ca fapta să fie prevăzută și de legea română

Rezumat:

Prin Decizia nr. 117945030 din data de 23.09.2018 emisă de Poliția C., Slovenia, rămasă definitivă în data de 02.10.2018, s-a dispus sancționarea intimatului A. cu suma de 500 euro pentru comiterea contravenției prevăzute de legislația slovenă în art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii și constând în aceea că: la data de 23.09.2018, la ora 18:30, controlat fiind, de către organele de poliție, în spațiul de serviciu Zima, pe autostrada A1, a prezentat cartea de identitate românească nr. xx a cărei valabilitate expirase la data de 24.08.2013, astfel că nu constituia un document valabil pentru a intra în Republica Slovenia.

Instanța de fond a considerat că fapta contravențională pentru care cetățeanul român a fost sancționat în Slovenia are corespondent în legislația română, fiind vorba de contravenția prev. de art. 19 alin. 2 lit. a din OUG nr. 94/2002 și sancționată conform art. 43 alin. 1 lit. b din același act normativ.

Curtea observă că în mod greșit prima instanță a identificat ca și corespondent în legislația națională contravenția prev. de art. 19 alin. 2 lit. a cu raportare la art. 43 alin. 1 lit. b din OUG nr. 94/2002 constând în aceea că: titularul sau reprezentantul legal al acestuia este obligat să solicite eliberarea unui nou act de identitate, în condițiile art. 15 și 16 din lege, cu cel mult 180 de zile înainte de expirarea termenului de valabilitate a actului de identitate, dar nu mai puțin de 15 zile, neîndeplinirea acestei obligații constituind contravenție și sancționându-se cu amendă de la 40 lei la 80 lei.

Astfel, Curtea reține că în speță este aplicabilă OUG 102/2005 privind libera circulație pe teritoriul României a cetățenilor statelor membre ale Uniunii Europene, Spațiului Economic European și a cetățenilor Confederației Elvețiene, care în art. 5 prevede că intrarea cetățenilor Uniunii Europene pe teritoriul României este permisă prin toate punctele de trecere a frontierei de stat deschise traficului de persoane, cu condiția prezentării documentului național de identitate, a pașaportului sau a unui document eliberat în condițiile prezentei ordonanțe de urgență pentru cetățenii Uniunii Europene, valabil, fără a se aplica ștampila de intrare de către organele poliției de frontieră în oricare dintre aceste documente.

Secțiunea a 5-a din OUG 102/2005 reglementează contravențiile în domeniu și prevede, în art. 38 că - (1) Neîndeplinirea oricăreia dintre obligațiile stabilite la art. 9 alin. (1), (2), (3)

și (5), art. 13, 14, art. 15 alin. (5), art. 16 alin. (1), art. 17 alin. (3) și la art. 22 alin. (6) constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 25 lei la 50 lei.

Din interpretarea coroborată a dispozițiilor legale anterior enunțate se conchide că încălcarea obligației reglementate de art. 5 din OUG 102/2005 nu este prevăzută ca și contravenție în legislația națională, astfel că nu este îndeplinită în speță condiția dublei reglementări la nivel legislativ pentru ca instanța, în speță, să procedeze la recunoașterea și executarea sancțiunii pecuniare în cuantum de 500 euro aplicate intimatului A. pentru comiterea faptei prevăzute ca și contravenție de legislația slovenă în art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii.

(Decizia nr. 825 din 21 septembrie 2020, dosar nr. 10552/193/2019)

Hotărârea:

Prin Sentința penală nr. 66 din 27.08.2019 a Judecătoriei Botoșani, s-a admis în parte cererea formulată de Judecătoria din C. – Departamentul pentru infracțiuni (...), cu sediul în ..., Slovenia.

În temeiul disp. art. 298 din Legea nr. 302/2004 republicată și modificată, s-a recunoscut Decizia nr. 117945030 din data de 23.09.2018 emisă de Poliția C., Slovenia, rămasă definitivă în data de 02.10.2018, prin care intimatului A. i s-a aplicat sancțiunea pecuniară de 500 Euro pentru săvârșirea contravenției prevăzute de art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii, contravenție prevăzută în legislația română de art. 19 alin. 2 lit. a din OUG nr. 94/2002 și sancționată conform art. 43 alin. 1 lit. b din același act normativ.

În temeiul disp. art. 298 din Legea nr. 302/2004, republicată și modificată, s-a dispus punerea în executare a Deciziei nr. 117945030 din data de 23.09.2018 emisă de Poliția C., Slovenia, rămasă definitivă în data de 02.10.2018, iar în temeiul art. 300 din Legea nr. 302/2004 reduce cuantumul sancțiunii pecuniare de la suma de 500 Euro la suma de 80 lei reprezentând suma maximă prevăzută de legea română pentru contravenția constatată și sancționată prin decizia menționată mai sus.

Despre executarea parțială a hotărârii, autoritățile judiciare slovene solicitante au fost înștiințate, conform art. 306 din Legea 302/2004.

În temeiul dispozițiilor art. 305 alin. 2 din Legea nr. 302/2004, cheltuielile judiciare avansate de statul român au rămas în sarcina acestuia.

Pentru a pronunța această sentință, Judecătoria Botoșani a reținut următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe la data de 31.07.2019 autoritățile slovene au solicitat, conform Deciziei-cadru 2005/2014/JAI, ca instanța de judecată română să recunoască și să dispună executarea hotărârii prin care numitul A. a fost sancționat cu amendă în cuantum de 500 euro pentru săvârșirea contravenției prevăzută de art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii a Republicii Slovenia.

În motivarea cererii, s-a precizat că, la data de 23.09.2018, la ora 18:30, numitul A., a fost controlat în spațiul de serviciu Zima, pe autostrada A1. Cu ocazia controlului a prezentat cartea de identitate românească nr. xxx, a cărei valabilitate a expirat la data de 24.08.2013 și nu constituia un document valabil pentru a intra în Republica Slovenia, săvârșind astfel o contravenție prevăzută de art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii, contravenție prevăzută în legislația română de art. 19 alin. 2 lit. a din OUG nr. 94/2002 și sancționată conform art. 43 alin. 1 lit. b din același act normativ.

Investită cu soluționarea cererii instanța a dispus citarea persoanei sancționate care locuiește în B. Acesta, legal citat, nu s-a prezentat la termenul de judecată.

Din examinarea înscrisurilor aflate la dosar instanța de fond a reținut următoarele:

La data de 23.09.2018, la ora 18:30, numitul A., a fost controlat în spațiul de serviciu Zima, pe autostrada A1. Cu ocazia controlului a prezentat cartea de identitate românească nr.

xxx, a cărei valabilitate a expirat la data de 24.08.2013 și nu constituia un document valabil pentru a intra în Republica Slovenia, săvârșind astfel o contravenție prevăzută de art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii, contravenție prevăzută în legislația română de art. 19 alin. 2 lit. a din OUG nr. 94/2002 și sancționată conform art. 43 alin. 1 lit. b din același act normativ.

Cum această faptă constituie potrivit legislației slovene o contravenție, prin Decizia nr. 117945030 din data de 23.09.2018 emisă de Poliția C., Slovenia, rămasă definitivă în data de 02.10.2018, s-a dispus sancționarea intimatului cu suma de 500 euro. Sancțiunea nu a fost contestată de cel sancționat, dar nici executată până în prezent, astfel că autoritățile slovene au sesizat instanța de judecată de la domiciliul contravenientului pentru a proceda la executarea acesteia, conform Deciziei – cadru 2005/214/JAI a Consiliului Europei din 24.02.2005 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce a sancțiunilor pecuniare.

Cererea autorităților străine a fost cuprinsă în certificatul prevăzut la art. 4 al deciziei menționate și este însoțită de hotărârea de aplicare a sancțiunii.

Prezenta sesizare s-a întemeiat pe prevederile art. 297 și următoarele din Legea nr. 302/2004 de cooperare judiciară internațională în materie penală.

Art. 298 alin. 1 din Legea nr. 302/2004, modificată și republicată, prevede că autoritățile judiciare române recunosc o hotărâre fără alte formalități și iau imediat toate măsurile necesare pentru executarea acesteia, cu excepția cazului în care constată că este aplicabil unul dintre motivele de nerecunoaștere sau neexecutare prevăzute la art. 241.

Art. 297 din Legea 302/2004 enumeră faptele care, dacă sunt sancționate în statul emitent, astfel cum sunt definite de legislația statului emitent, pot fi recunoscute de autoritățile străine, conform prevederilor deciziei-cadru fără a fi necesară verificarea dublei incriminări a faptei.

Sub acest aspect, instanța constată că fapta pentru care a fost sancționat intimatul A. nu face parte din categoria infracțiunilor pentru care legea nu impune verificarea dublei incriminări. Raportat la descrierea faptei pentru care intimatul a fost sancționat de către autoritățile slovene, instanța constată că aceasta își găsește corespondent în legislația română în art. 19 alin. 2 lit. a din OUG nr. 97/2005 și sancționată conform art. 43 alin. 1 lit. b din același act normativ.

Astfel, potrivit art. 19 alin. 2 din OUG nr. 97/2005 modificată, titularul sau reprezentantul legal al acestuia este obligat să solicite eliberarea unui nou act de identitate, în condițiile art. 15 și 16 din lege, cu cel mult 180 de zile înainte de expirarea termenului de valabilitate a actului de identitate, dar nu mai puțin de 15 zile, iar potrivit art. 43 alin. 1 lit. b din același act normativ constituie contravenție și se sancționează nerespectarea prevederilor art. 19 alin. 3 cu amendă de la 40 lei la 80 lei.

Instanța de fond a constatat că, în cauză, nu există niciunul din motivele de nerecunoaștere și neexecutare prevăzute de art. 299 din lege referitoare atât la certificatul emis de autoritățile slovene cât și la persoana și fapta celui sancționat și că intimatul A. a fost informat personal de autoritățile slovene pe parcursul procedurii cu privire la dreptul de a contesta decizia de sancționare și termenul de exercitare a căii de atac, fără ca acesta să uzeze de această procedură.

Având în vedere prevederile art. 300 din Legea nr. 302/2004, potrivit cu care autoritatea judiciară română de executare poate decide să reducă suma pedepsei executate la suma maximă prevăzută pentru fapte similare de legea română, atunci când faptele intră în competența instanțelor române, instanța de fond a redus cuantumul amenzii aplicate intimatului de la suma de 500 Euro la suma de 80 lei, reprezentând maximul prevăzut de lege pentru fapta comisă.

În consecință, față de cele expuse mai sus, instanța de fond, constatând că sunt îndeplinite cerințele legii, a dispus în senul celor mai sus expuse.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a formulat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Botoșani pentru motivele dezvoltate pe larg în cererea depusă la dosarul cauzei,

ce au fost modificate cu ocazia dezbatărilor, consemnate fiind acestea din urmă, pe larg, în partea introductivă a prezentei decizii.

*Analizând apelul prin prisma motivelor invocate, astfel cum au fost modificate, precum și cauza sub toate aspectele de fapt și de drept, în conformitate cu prevederile art. 417 alin.1, 2, art. 420 Cod procedură penală, **Curtea reține următoarele:***

Secțiunea a 4-a din Legea 302/2004, intitulată - *Dispoziții privind cooperarea cu statele membre ale Uniunii Europene în aplicarea Deciziei-cadru 2005/214/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce a sancțiunilor pecuniare* – reglementează condițiile legale pentru ca statul român, în calitate de stat solicitat, să procedeze la recunoașterea și executarea sancțiunilor penale aplicate de celelalte state membre ale Uniunii Europene.

Astfel, art. 297 din Legea 302/2004 ce legiferează domeniul de aplicare sub acest aspect, prevede în mod expres astfel: *(1) Următoarele infracțiuni, dacă se pedepsesc în statul emitent, astfel cum sunt definite de legislația statului emitent, dau loc, conform prevederilor deciziei-cadru și fără a fi necesară verificarea dublei incriminări a faptei, la recunoașterea și executarea hotărârilor: participarea la un grup criminal organizat; terorismul; traficul de persoane; exploatarea sexuală a copiilor și pornografia infantilă; traficul ilicit de droguri și substanțe psihotrope; traficul ilicit de arme, muniții și substanțe explozive; corupția; fraudă, inclusiv cea care aduce atingere intereselor financiare ale Comunităților Europene în înțelesul Convenției din 26 iulie 1995 privind protecția intereselor financiare ale Comunităților Europene; spălarea produselor infracțiunii; falsificarea de monedă, inclusiv contrafacerea monedei euro; fapte legate de criminalitatea informatică; infracțiuni împotriva mediului, inclusiv traficul ilicit de specii de animale pe cale de dispariție și de specii și soiuri de plante pe cale de dispariție; facilitarea intrării și șederii ilegale; omorul, vătămarea corporală gravă; traficul ilicit de organe și țesuturi umane; răpirea, lipsirea de libertate în mod ilegal și luarea de ostatici; rasismul și xenofobia; furtul organizat sau armat; traficul ilicit de bunuri culturale, inclusiv antichități și opere de artă; înșelăciunea; racketul și extorcarea de fonduri; contrafacerea și pirateria produselor; falsificarea de acte oficiale și uzul de fals; falsificarea de mijloace de plată; traficul ilicit de substanțe hormonale și alți factori de creștere; traficul ilicit de materiale nucleare sau radioactive; traficul de vehicule furate; violul; incendierea cu intenție; crime aflate în jurisdicția Curții Penale Internaționale; sechestrarea ilegală de nave sau aeronave; sabotajul; comportamente care încalcă reglementările privind traficul rutier, inclusiv încălcări ale reglementărilor privind orele de condus și perioadele de odihnă și reglementările privind bunurile periculoase; contrabanda cu mărfuri; încălcarea drepturilor de proprietate intelectuală; amenințări și acte de violență împotriva persoanelor, inclusiv violența din cadrul evenimentelor sportive; prejudicii supuse legii penale; furtul; infracțiuni stabilite de statul emitent cu scopul de a pune în aplicare obligațiile ce reies din instrumentele internaționale adoptate conform Tratatului de instituire a Comunității Europene*) sau conform titlului VI din Tratatul privind Uniunea Europeană. (2) Pentru alte fapte decât cele prevăzute la alin. (1), executarea sancțiunii pecuniare este subordonată condiției ca fapta la care se referă hotărârea autorității judiciare sau administrative străine să fie prevăzută și de legea română.*

Aplicând dispozițiile legale anterior menționate la speța de față, instanța de control judiciar reține că prin Decizia nr. 117945030 din data de 23.09.2018 emisă de Poliția C., Slovenia, rămasă definitivă în data de 02.10.2018, s-a dispus sancționarea intimatului A. cu suma de 500 euro pentru comiterea contravenției prevăzute de legislația slovenă în art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii și constând în aceea că: la data de 23.09.2018, la ora 18:30, controlat fiind, de către organele de poliție, în spațiul de serviciu Zima, pe autostrada A1, a prezentat cartea de identitate românească nr. XT 177451 a cărei valabilitate expirase la data de 24.08.2013, astfel că nu constituia un document valabil pentru a intra în Republica Slovenia.

Pentru a se proceda la recunoașterea și executarea sancțiunii pecuniare aplicate intimatului A., potrivit art. 297 alin. 2 din Legea 302/2004 se prevede necesitatea reglementării contravenției prevăzute de legislația slovenă ca și contravenție în legislația națională a statului de executare (dubla reglementare la nivel legislativ).

Din această perspectivă Curtea observă că în mod greșit prima instanță a identificat ca și corespondent în legislația națională contravenția prev. de art. 19 alin. 2 lit. a cu raportare la art. 43 alin. 1 lit. b din OUG nr. 94/2002 constând în aceea că: titularul sau reprezentantul legal al acestuia este obligat să solicite eliberarea unui nou act de identitate, în condițiile art. 15 și 16 din lege, cu cel mult 180 de zile înainte de expirarea termenului de valabilitate a actului de identitate, dar nu mai puțin de 15 zile, neîndeplinirea acestei obligații constituind contravenție și sancționându-se cu amendă de la 40 lei la 80 lei.

Pe de o parte, Curtea reține că OUG nr. 94/2002 reglementează regimul străinilor în România, chiar art. 1 din ordonanță prevăzând că: *Prezenta ordonanță de urgență constituie cadrul prin care sunt reglementate intrarea, șederea și ieșirea străinilor pe teritoriul României sau de pe teritoriul României, drepturile și obligațiile acestora, precum și măsuri specifice de control al imigrației, în conformitate cu obligațiile asumate de România prin documentele internaționale la care este parte.* De asemenea, art. 2 din aceeași ordonanță prin termenul de **străin** se înțelege *persoana care nu are cetățenia română, cetățenia unui alt stat membru al Uniunii Europene sau al Spațiului Economic European ori cetățenia Confederației Elvețiene.*

Pe de altă parte, Curtea constată că textul de lege reținut ca și corespondent contravențional de către prima instanță nu se regăsește în ordonanța de urgență sus menționată ci în OUG 97/2005 privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români, după cum însăși prima instanță face referire în considerentele sentinței penale, deși în minuta și dispozitivul acesteia, ce reprezintă actul deliberativ al instanței de judecată, se face trimitere la OUG nr. 94/2002.

Însă, Curtea reține că nici una dintre cele două ordonanțe de urgență anterior arătate nu își găsește incidență în speță în condițiile în care Republica Slovenă este membră a Uniunii Europene, astfel că legislația aplicabilă este OUG 102/2005 privind libera circulație pe teritoriul României a cetățenilor statelor membre ale Uniunii Europene, Spațiului Economic European și a cetățenilor Confederației Elvețiene. Potrivit art. 1 - *Prezenta ordonanță de urgență stabilește condițiile de exercitare a dreptului la liberă circulație, de rezidență și de rezidență permanentă pe teritoriul României, precum și limitele exercitării acestor drepturi din motive de ordine publică, securitate națională sau sănătate publică ale următoarelor categorii de persoane: a) cetățenii Uniunii Europene și ai statelor membre ale Spațiului Economic European și membrii acestora de familie, care îi însoțesc sau li se alătură; b) cetățenii Confederației Elvețiene și membrii acestora de familie, care îi însoțesc sau li se alătură.* Potrivit art. 2 - (1) *În aplicarea prevederilor prezentei ordonanțe de urgență, termenii și expresiile de mai jos au următorul înțeles: 1. cetățean al Uniunii Europene - orice persoană care are cetățenia unuia dintre statele membre ale Uniunii Europene, altul decât România; 2. stat membru - stat membru al Uniunii Europene, altul decât România;*

În continuare, art. 5 din OUG 102/2005 prevede: *Intrarea cetățenilor Uniunii Europene pe teritoriul României este permisă prin toate punctele de trecere a frontierei de stat deschise traficului de persoane, cu condiția prezentării documentului național de identitate, a pașaportului sau a unui document eliberat în condițiile prezentei ordonanțe de urgență pentru cetățenii Uniunii Europene, valabil, fără a se aplica ștampila de intrare de către organele poliției de frontieră în oricare dintre aceste documente.*

Secțiunea a 5-a din OUG 102/2005 reglementează contravențiile în domeniu și prevede, în art. 38 că - (1) Neîndeplinirea oricăreia dintre obligațiile stabilite la art. 9 alin. (1), (2), (3) și (5), art. 13, 14, art. 15 alin. (5), art. 16 alin. (1), art. 17 alin. (3) și la art. 22 alin. (6) **constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 25 lei la 50 lei.**

Din interpretarea coroborată a dispozițiilor legale anterior enunțate se conchide că încălcarea obligației reglementate de art. 5 din OUG 102/2005 nu este prevăzută ca și contravenție în legislația națională, astfel că nu este îndeplinită în speță condiția dublei reglementări la nivel legislativ pentru ca instanța, în speță, să procedeze la recunoașterea și executarea sancțiunii pecuniare în cuantum de 500 euro aplicate intimatului A. pentru comiterea faptei prevăzute ca și contravenție de legislația slovenă în art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii, constând în aceea că: la data de 23.09.2018, la ora 18:30, controlat fiind, de către organele de poliție, în spațiul de serviciu Zima, pe autostrada A1, a prezentat cartea de identitate românească nr. XT 177451 a cărei valabilitate expirase la data de 24.08.2013, astfel că nu constituia un document valabil pentru a intra în Republica Slovenia.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală, **Curtea va admite apelul formulat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Botoșani** împotriva sentinței penale nr. 66 din 27.08.2019 pronunțată de Judecătoria Botoșani în dosar nr. ../193/2019, va desființa **în totalitate sentința penală sus menționată și, în rejudecare, în temeiul art. 299 alin. 2 cu trimitere la art. 297 alin. 2 Legea 302/2004, va respinge, ca neîntemeiată, cererea formulată de Judecătoria din C. – Departamentul pentru infracțiuni .., cu sediul în .., Slovenia de recunoaștere și executare a Deciziei nr. 117945030 din data de 23.09.2018 emisă de Poliția C., Slovenia, rămasă definitivă în data de 02.10.2018, prin care intimatului A., i s-a aplicat sancțiunea pecuniară de 500 Euro pentru săvârșirea contravenției prevăzute de art. 147 alin. 1 pct. 1 din Legea privind străinii.**

Despre nerecunoașterea și neexecutarea hotărârii, autoritățile judiciare slovene solicitante vor fi înștiințate în conformitate cu art. 306 lit. b din Legea 302/2004.

În temeiul dispozițiilor art. 305 alin. 2 din Legea nr. 302/2004, cheltuielile judiciare efectuate de statul român în cadrul prezentei proceduri vor rămâne în sarcina acestuia.

5. Inadmisibilitatea cererii autorităților judiciare al unui stat mebru UE de preluare a judecării de către instanța competentă din România privind pe un inculpat cetățean român care a săvârșit o infracțiune pe teritoriul statului membru UE și care nu își are reședința obișnuită în România

Rezumat:

Curtea apreciază ca inadmisibilă cererea formulată de Tribunalul Districtual din B. – Republica Slovenia, de preluare a judecării cetățeanului român A., trimis în judecată prin rechizitoriu nr. Kt 22703/2017 din 25.07.2019 al Parchetului Districtual din B. pentru săvârșirea infracțiunii de cauzare a unui accident de circulație din neglijență prev. de art. 323 alin. 1 și 2 Cod penal sloven.

După sesizarea Curții de Apel Suceava cu cererea autorităților slovene de preluare a judecării cauzei cetățeanului român A., instanța a dispus dispus ca grefierul de sedință să ia legătura cu A. la numărul de telefon indicat în declarația de suspect a cetățeanului român, cu această ocazie acesta declarând că se află în Italia unde locuiește permanent, de mai mult timp.

Prin urmare, întrucât cetățeanul român nu își are reședința obișnuită în România ci în Italia sunt incidente disp art.133 alin. 2 lit. c 1 din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală potrivit căroră cererea statului străin de preluare sau inițiere a procedurilor penale poate fi respinsă, în tot sau în parte, dacă persoana cercetată nu are reședința obișnuită în România.

(Încheierea nr. 46 din 20 noiembrie 2020, dosar nr. 613/39/2020)

Hotărârea:

Prin adresa nr. 2096/II/5/2020 din data de 23 octombrie 2020, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Suceava a înaintat Curții de Apel Suceava, ca autoritate judiciară competentă, cererea de preluare a judecății formulată de Tribunalul Districtual din B. – Republica Slovenia în cauza privind pe inculpatul A., trimis în judecată prin rechizitoriul nr. Kt 22703/2017 din 25.07.2019 al Parchetului Districtual din B., pentru săvârșirea infracțiunii de accident de circulație din neglijență, prev. de art. 323 alin. 1 și 2 Cod penal sloven.

Totodată, prin adresa înaintată, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Suceava a propus respingerea acestei cereri întrucât, din verificările efectuate, a rezultat că inculpatul A. nu are reședința obișnuită în România, fiind astfel incidente dispozițiile art. 133 alin. 2 lit. c și j din Legea nr. 302/2004.

Cererea de preluare a judecății cetățeanului român A., formulată de autoritățile din Slovenia a fost însoțită de dosarul nr. II K 46266/2017.

Analizând cererea și documentele anexate comunicate de către statul solicitant în conformitate cu prevederile art. 131 din Legea 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, așa cum a fost republicată în Monitorul Oficial nr. 411 din 27.05.2019, Curtea reține următoarele:

Prin ***rechizitoriul nr. Kt 22703/2017 din 25.07.2019 întocmit de Parchetul Districtual de Stat din B. (Slovenia)*** a fost trimis în judecată cetățeanul român A. pentru săvârșirea infracțiunii de *cauzare a unui accident de circulație din neglijență* prev. de art. 323 alin. 1 și 2 Cod penal sloven, constând în aceea că, în data de 16.10.2017, la ora 4.34, în timp ce conducea pe autostrada A5 autoturismul marca ..., cu plăcuțe de înmatriculare ..., nu a adaptat viteza de deplasare la condițiile de drum, conducând autoturismul cu viteza de 100 km/h, deși pe acel segment de drum limita de viteză era de 60 km/h, și în condiții de vizibilitate redusă din cauza ceții și a nopții, și a intrat în osia din spate a semiremorcii Schwarzmuller cu plăcuțe de înmatriculare ..., producând astfel un accident rutier în care au decedat doi pasageri din autoturismul pe care îl conducea.

Cauza a fost înregistrată pe rolul ***Tribunalului Districtual din B. – Republica Slovenia***, care, prin ***Decizia nr. II Ks 46266/2017 din 16.10.2019*** a apreciat că sunt îndeplinite condițiile pentru ca procedura penală împotriva acuzatului A. să fie continuată în România întrucât acesta este cetățean român cu domiciliul permanent în România. În consecință, în baza art. 84 alin. 2 din Legea privind asistența judiciară în materie penală între statele membre ale Uniunii Europene Tribunalul Districtual din B. a decis cedarea cauzei spre competență soluționare instanței competente din România.

Pe parcursul urmăririi penale, autoritățile judiciare slovene au solicitat audierea acuzatului A. prin comisie rogatorie de către autoritățile judiciare din România, acesta fiind audiat în calitate de suspect de către organele de poliție din cadrul IPJ în data de 09.01.2019. Cu ocazia audierii A. a arătat faptul că locuiește la adresa din municipiul ..., indicându-și totodată și numărul de telefon la care poate fi contactat, fiind vorba de un număr de telefon cu indicativ de Italia, respectiv +...

După înregistrarea cererii autorităților slovene de preluare a judecării cauzei cetățeanului român A. pe rolul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Suceava, organele de poliție s-au deplasat la adresa de domiciliu indicată de A. ca fiind locul unde își are reședința, din procesul verbal întocmit de organele de poliție rezultând că la adresa indicată a fost identificat numitul C. care a precizat că A. este finul său, că acesta din urmă nu a locuit efectiv niciodată la această adresă și că din câte știe e posibil ca A. să se afle în Italia.

După sesizarea Curții de Apel Suceava cu cererea autorităților slovene de preluare a judecării cauzei cetățeanului român A., instanța a dispus dispus ca grefierul de ședință să ia legătura cu A. la numărul de telefon indicat în declarația de suspect a cetățeanului român. Potrivit notei telefonice întocmite de către grefierul de ședință în data de 30.10.2020, ora 11.00, a fost contactat telefonic numitul A., context în care acesta a comunicat că se află în Italia unde

locuiește permanent, de mai mult timp. De asemenea, acesta a comunicat că este corectă adresa de domiciliu cu care figurează în România, respectiv cea din mun. ..., însă nu folosește această adresă întrucât, așa cum a precizat și anterior, el locuiește în Italia.

Curtea constată că potrivit art.133 alin. 2 lit. c 1 din Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală cererea statului străin de preluare sau inițiere a procedurilor penale poate fi respinsă, în tot sau în parte, dacă persoana cercetată nu are reședința obișnuită în România.

Întrucât, așa cum am arătat, din verificările efectuate de organele de poliție și din nota telefonică întocmită de grefierul de ședință în urma discuției telefonice cu numitul A., acesta nu își are reședința obișnuită în România ci în Italia, Curtea, în baza art. 133 alin. 2 lit. c din Legea nr. 302/2004, **va respinge, ca inadmisibilă, cererea** formulată de Tribunalul Districtual din B. – Republica Slovenia, **de preluare a judecății cetățeanului român A.**, .., trimis în judecată prin rechizitoriu nr. Kt 22703/2017 din 25.07.2019 al Parchetului Districtual din B. pentru săvârșirea infracțiunii de cauzare a unui accident de circulație din neglijență prev. de art. 323 alin. 1 și 2 Cod penal sloven.

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

Prezenta încheiere va fi comunicată Ministerului Justiției.