



PALATUL DE JUSTIȚIE  
CURTEA DE APEL BUCUREȘTI

**LEAFLET**  
**DECIZII RELEVANTE ALE CURȚII DE APEL BUCUREȘTI**  
**TRIMESTRUL I 2024**

## Cuprins

<b>Secția I Penală.....</b>	<b>4-26</b>
Neregularitatea rechizitoriului. Modalitatea de descriere a acuzației.....	4-11
Prescripția răspunderii penale. Consecințe asupra prescripției extinctive a dreptului de a cere repararea prejudiciului.....	11-20
Posibilitatea schimbării încadrării juridice în cazul procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii. Bun folosit la săvârșirea infracțiunii. Posibilitatea dispunerii confiscării speciale. Obligarea inculpatului la plata cheltuielilor judiciare atunci când acesta este condamnat doar pentru o parte dintre infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată.....	20-26
<b>Secția a II-Penală.....</b>	<b>26-40</b>
Aplicarea principiilor enunțate de Curtea de Justiție în Cauza C-107/23 de către instanțele naționale.....	26-34
Infracțiunea de evadare este săvârșită în forma continuată în situația încălcării de către persoana aflată în arest la domiciliu a obligației de a nu părăsi domiciliul, în repetate rânduri.....	34-37
Condiții de natură subiectivă pentru reținerea săvârșirii infracțiunii de trafic ilicit de droguri în modalitatea agravată prevăzută de art. 3 alin. (2) din Legea nr. 143/2000.....	37-40
<b>Secția a III-a Civilă și pentru cauze cu minori și de familie.....</b>	<b>40-67</b>
Acordul reclamantului pentru schimbarea neprovizorie a reședinței obișnuite a minorului, în materia răpirii internaționale de minori. Convenția asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, adoptată la Haga la 25 octombrie 1980.....	40-60
Excepția lipsei de interes în privința cererii de revizuire formulate împotriva unei decizii casate de instanța de recurs.....	60-62
Suspendarea facultativă în procedura necontencioasă a înregistrării modificărilor în Registrul Special al Asociațiilor și Fundațiilor.....	62-67
<b>Secția a IV-a Civilă .....</b>	<b>67-83</b>
Principiul disponibilității. Limitele analizei în calea de atac a recursului. Condițiile de valabilitate ale contractului de vânzare încheiat în temeiul Legii nr. 112/1995.....	67-75
Ordonanță președințială. Contrafacere. Limitele analizei în procedura specială a ordonanței președințiale.....	75-78
Evocarea fondului. Răspundere civilă contractuală. Ordinul CNAS nr. 245/2017.....	79-83
<b>Secția a V- a Civilă.....</b>	<b>83-103</b>
Inadmisibilitate apel formulat doar împotriva soluției de respingere a cererii de recuzare fără a fi formulat apel și împotriva soluției pe fond.....	83-85
A doua suspendare a judecării cauzei în temeiul art. 413 alin. 1 pct. 2 Cod de procedură civilă în temeiul acelorași fapte, dar cu o încadrare juridică penală diferită .....	85-92
Obligativitatea procedurii de verificare înscrisuri dacă se contestă o semnătură. Inaplicabilitatea art. 208 Cod de procedură civilă și a sancțiunii decăderii în cazul invocării excepției de neexecutare contract printr-o întâmpinare tardivă. Interpretare contract ținând seama de natura contractului și, în subsidiar, în favoarea celui care se obligă.....	92-103
<b>Secția a VI-a Civilă.....</b>	<b>103-137</b>
Condițiile dolului și obligația de informare.....	103-114

Asigurări – evaluare daune morale – punctaj traumatologic.....	114-130
Legea nr. 31/1990 – art. 132 - posibilitatea revocării propriei hotărâri de către Adunarea Generală a Asociaților.....	130-137
<b>Secția a VII-a Pentru cauze privind conflicte de muncă și Asigurări sociale.....</b>	<b>137-156</b>
Contestație decizie sancționare. Tardivitate introducere.....	137-139
Valorificare venituri suplimentare la stabilirea drepturilor de pensie. Condiții de legalitate act constatator. Principiul contributivității.....	139-148
Contestație decizie sancționare. Natura juridică a sancțiunii aplicate .....	148-156
<b>Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal.....</b>	<b>156-182</b>
Evaluarea profesională a funcționarilor publici. Polițiști de penitenciare. Neaducerea la cunoștința celui evaluat a eliminării unui obiectiv individual stabilit din eroare. Legalitate.....	156-159
Taxa anuală de (maxim) 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați, stabilită de Uniunea Națională a Barourilor din România și Baroul București. Legalitate.....	159-170
Acțiunea împotriva refuzului autorității publice de a soluționa cererea de emitere a unui aviz de defrișare. Întreruperea termenului de prescripție prin recunoașterea dreptului reclamantei de a obține un răspuns la cererea sa.....	170-182
<b>Secția a IX-a Contencios administrativ și fiscal.....</b>	<b>182-211</b>
Dreptul de a deține arme. Elemente probatorii pentru condiția lipsei pericolului pentru ordinea publică, siguranța națională, viața și integritatea corporală a persoanelor.....	182-185
Cerere de redobândire a cetățeniei române. Solicitarea autorității pârâte de a i se prezenta documentele doveditoare a calității de descendent a unui fost cetățean român în forma apostilată.....	185-189
Anulare ordin de salarizare individual. Lipsa efecte erga omnes a hotărârii de anulare a ordinului.....	189-201
Principiul egalității la locul de muncă pentru toți angajații. Tratat diferentiat în comparație cu restul angajaților având la bază criteriul de persoană reintegrată după proces. Hărțuire morală.....	201-211
<b>Secția a X-a Contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice.....</b>	<b>211-236</b>
Despăgubiri pentru acoperirea prejudiciului cauzat în procedura de atribuire a acordului-cadru în temeiul art. 61 <sup>1</sup> alin. 5 și 6 din Legea nr. 101/2016. Condițiile angajării răspunderii civile delictuale. Lipsa faptei ilicite.....	211-219
Cerere de revizuire întemeiată pe art. 21 din Legea nr.554/2004. Principiul priorității dreptului comunitar. Condiții de admisibilitate.....	219-230
Anulare act administrativ reprezentat de Nota de neconformitate prin care a fost aplicată reducerea procentuală de 5% la Acordul contractual pentru nepublicarea în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, prin erată, a prelungirii termenului limită de depunere a ofertelor. Titularul obligației de publicare a anunțului în JOUE. Culpă autorității contractante.....	230-236

## Secția I Penală

### Neregularitatea rechizitoriului. Modalitatea de descriere a acuzației

*Indicarea probelor și mijloacelor de probă care susțin teza acuzației presupune trimiteri explicite, punctuale, atât la elementele faptice care au fundamentat concluzia procurorului că există o faptă prevăzută de legea penală, comisă cu vinovăția prevăzută de lege de către persoana inculpată, cât și la mijloacele de probă prin intermediul cărora au fost obținute aceste elemente. Întinderea acestor trimiteri sau explicații depinde de particularitățile cauzei, fiind însă esențial ca rechizitoriul să indice suportul probator, direct sau indirect, al elementelor esențiale, obiective și subiective, circumscrise conținutului legal al infracțiunii, astfel încât acuzatul să poată înțelege cât mai exact baza probatorie a acuzației și, eventual, în deplină cunoștință de cauză, să o poată contesta în fața instanței de judecată.*

*Rechizitoriul apare ca neregulamentar întocmit în lipsa unui examen propriu al procurorului în evaluarea materialului probator, evidențiat nu numai prin preluarea conținutului unor rapoarte de constatare sau a unora dintre declarații sau interceptări, ci și prin lipsa de corelare a fiecărei acuzații cu probele din dosar.*

(Curtea Apel București, Secția I Penală, Încheierea nr. 43/C din 29 ianuarie 2024)

Prin încheierea de ședință din Camera de consiliu din data de 03.08.2023, Judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul București – Secția I Penală a respins, ca neîntemeiate, cererile și excepțiile formulate de inculpații BML, PAS și PAM.

În baza art. 346 alin. 2 Cod procedură penală, a constatat legalitatea sesizării instanței cu rechizitoriul nr..... din 09.01.2023, al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism – Structura Centrală – Secția de Combatere a Criminalității Organizate, privind pe inculpații BML, PAM, TPI, OBC și PAS, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală.

În temeiul art. 342 din Codul de procedură penală a constatat că instanța este competentă material și teritorial să soluționeze cauza.

A dispus începerea judecății cauzei privind pe aceștia inculpați.

În fapt, prin actul de sesizare a instanței s-a reținut în sarcina inculpaților următoarele:

Referitor la infracțiunea de constituirea unui grup infracțional organizat, prevăzut de art. 367 alin. 1, 2 și 3 din Cod penal se constată faptul că începând cu luna iunie 2021 (după data de 15.06.2021, când inculpatul BML a fost liberat condiționat conform deciziei penale nr..... din 15.06.2021 a Tribunalului București – Secția I Penală, pronunțată în Dosarul nr.....), inculpatul BML a inițiat și constituit împreună cu inculpații PMA, PAS, TPI și OBC, un grup infracțional organizat, în vederea săvârșirii unor infracțiuni grave, respectiv trafic de minori, trafic de persoane și proxenetism, coordonat de inculpatul BML, care și-a desfășurat activitatea până la data de 21.06.2022 pe teritoriul municipiului București (când inculpatul BML a fost reținut prin ordonanța nr. ..../D/P/2022 din 22/06/2022 emisă de DIICOT - Serviciul Teritorial București pentru art. 2 alin. 1 Lg. 143/2000 art. 2 alin. 2 Lg. 143/2000 art. 16 alin. 1 Lg. 194/2011).

Cu privire la infracțiunea de trafic de minori, prevăzut de art. 211 alin. 1 și alin. 2 lit. a din Codul penal raportat la art. 210 alin. 1 lit. a și b din Cod penal cu referire la art. 182 alin. 1 lit. c din Codul penal (o infracțiune), și trafic de persoane, prevăzut de art. 210 alin. 1 lit. a și b din Codul penal cu referire la art. 182 alin. 1 lit. c din Codul penal (șapte infracțiuni), acestea constau în aceea că începând cu luna iunie 2021 până la data de 21.06.2022, în baza unor rezoluții infracționale distincte luate la date diferite, profitând de starea de vădită vulnerabilitate, determinată de dependența de droguri, a recrutat ori adăpostit victimele:

OOM zisă MA (minoră în vârstă de .... ani la data recrutării – victimă recrutată și adăpostită de către inc. BML),

SMZ (recrutată și adăpostită de către inculpatul BML),

JEC (recrutată și ulterior transferată de către inculpat PAM la reședința inc. BML, unde a fost adăpostită),

RDL (recrutată și adăpostită de către inculpatul BML),

OM zisă "M" (recrutată și adăpostită de către inculpatul BML),

BAL zisă "L" (recrutată și ulterior transferată de către inculpații TPI și OBC la reședința inculpatului BML, unde a fost adăpostită),

SVA și SAM (recrutate și adăpostite de către inculpatul BML), prin inducere în eroare, respectiv promisiuni în legătură cu punerea la dispoziție în mod gratuit a unor droguri de către liderul grupului infracțional organizat, a căror contravaloare era ulterior achitată de victime cu o parte din sumele de bani obținute din activitatea de prostituție, a asigurat adăpostirea acestora în apartamentul situat în mun. București, str. ... nr. ..., bl. ..., sc. ...., ap. ..., sector ... ori în apartamentul din mun. București, ...,nr. ..., ap. ...., sector ...., iar ulterior, după reținerea actelor de identitate, prin constrângere fizică (loviri sau alte violențe) și psihică (amenințarea cu acte de violență), le-a obligat pe acestea să practice prostituția, în folosul patrimonial al membrilor grupului, înlesnind practicarea prostituției prin realizarea unor fotografii ori, din dispoziția sa, de către numita JEC, în scopul publicării anunțurilor privind practicarea prostituției pe site-urile de profil, respectiv [www.publi24.ro](http://www.publi24.ro), ulterior inculpatul PAS realizând transportul victimelor minore și majore la locurile unde acestea urmau să întrețină acte sexuale cu diferite persoane, în schimbul unor sume de bani, membrii grupului infracțional însușindu-și integral foloasele patrimoniale obținute de persoanele vătămate.

Proxenetism, prevăzut de art. 213 alin. 1 și 3 din C.p., constând în aceea că începând cu luna iunie 2021 până la data de 21.06.2022 membrii grupului infracțional organizat au înlesnit practicarea prostituției și au obținut foloase patrimoniale de pe urma practicării prostituției de către victimele OOM zisă MA (minoră în vârstă de .... ani la data recrutării – victimă recrutată și adăpostită de către inculpatul BML), JEC (recrutată și ulterior transferată de către inculpatul PAM la reședința inc. BML, unde a fost adăpostită), RDL (recrutată și adăpostită de către inculpatul BML), OM zisă "M" recrutată și adăpostită de către inculpatul BML), BAL zisă "L"(recrutată și ulterior transferată de către inculpat TPI și OBC la reședința inculpatul BML, unde a fost adăpostită), SVA și SAM (recrutate și adăpostite de către inculpatul BML), toate fiind transportate cu ajutorul unui autoturism de către inculpatul PAS la locurile unde victimele urmau să întrețină acte sexuale cu diferite persoane, în

schimbul unor sume de bani însușite în totalitate de către membrii grupului infracțional organizat.

Examinând cererile și excepțiile formulate de către inculpații BML, PAS și PAM, în raport de actele și lucrările dosarului până la acest moment procesual, Judecătorul de Cameră Preliminară le-a apreciat ca nefondate, considerentele avute în vedere fiind următoarele:

Referitor la cererile și excepțiile invocate de către inculpatul PAS:

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi susținerile acestuia în sensul că în cuprinsul actului de sesizare al instanței nu sunt descrise în detaliu precis și neechivoc faptele pentru care acesta a fost trimis în judecată, în condițiile în care, în rechizitoriu, este descrisă în detaliu pretinsa activitate infracțională pusă pe seama inculpatului.

În continuare, judecătorul de la Tribunal a reluat din rechizitoriu partea expozitivă și dispozitivă cu privire la acest inculpat și a concluzionat, referitor la această critică, ca nefiind întemeiată, în actul de sesizare al instanței fiind descrise succint și precis pretinsa activitate infracțională pusă pe seama inculpatului PAS, fiind astfel îndeplinite cerințele art. 328 Cod procedură penală.

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi critica inculpatului referitor la pretinsa infracțiune de grup infracțional organizat, pusă pe seama sa, în sensul că nu ar fi întrunite elementele constitutive ale acestei infracțiuni nefiind precis determinate sarcinile fiecărui inculpat și, pretinsa activitate desfășurată de către aceștia în cadrul grupului, obiectul camerei preliminare neputându-l constitui analiza existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale acestei infracțiuni, acest aspect urmând a fi analizat în cursul judecății, pe fond a cauzei.

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi, de asemenea, critica formulată de către inculpat în sensul că din materialul probator administrat în cauză (declarațiile persoanelor vătămate și a părților civile), nu ar reieși că inculpatul s-ar face vinovat de săvârșirea infracțiunilor puse pe seama sa prin actul de sesizare al instanței, critica formulată de către inculpat vizând în realitate temeinicia sau netemeinicia acuzațiilor aduse acestuia, critică care de asemenea nu poate face obiectul camerei preliminare.

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi critica formulată de către inculpat în sensul că organele de urmărire penală ar fi efectuat urmărirea penală cu încălcarea prevederilor art. 5 și art. 306 Cod procedură penală în sensul că s-ar fi încălcat principiul legalității a armelor și a unui proces echitabil în condițiile în care inculpatul nu a indicat în mod concret care au fost activitățile desfășurate de către organele de urmărire penală care ar fi condus la încălcarea acestor principii.

S-a mai reținut de către judecătorul de cameră preliminară că este adevărat faptul că după începerea urmăririi penale, organele de cercetare au obligația de a administra probe atât în favoarea cât, și în defavoarea suspectului sau inculpatului, dar în condițiile în care organele de urmărire penală nu identifică probe în favoarea inculpatului, nu conduce în mod automat la concluzia că nu s-ar fi respectat aceste prevederi legale.

Referitor la cererile și excepțiile invocate de către inculpatul BML:

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi susținerile acestuia în sensul că în cuprinsul actului de sesizare al instanței nu sunt descrise în detaliu precis și neechivoc faptele pentru care acesta a fost trimis în judecată, în condițiile în care, în rechizitoriu, este descrisă în detaliu pretinsa activitate infracțională pusă pe seama inculpatului.

În continuare, judecătorul de la Tribunal a reluat din rechizitoriu partea expozitivă și dispozitivă cu privire la acest inculpat și a concluzionat că în actul de sesizare al instanței este descrisă succint și precis pretinsa activitate infracțională pusă pe seama inculpatului BML, fiind astfel îndeplinite cerințele art. 328 Cod procedură penală.

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi critica inculpatului referitoare la pretinsa infracțiune de grup infracțional organizat, pusă pe seama sa (critica fiind similară celei formulate de către inculpatul PAS), în sensul că nu ar fi întrunite elementele constitutive ale acestei infracțiuni nefiind precis determinate sarcinile fiecărui inculpat și, pretinsa activitate desfășurată de către aceștia în cadrul grupului obiectul camerei preliminare neputându-l constitui analiza existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale acestei infracțiuni, acest aspect urmând a fi analizat în cursul judecății, pe fond a cauzei.

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi, de asemenea, critica formulată de către inculpat în sensul că din materialul probator administrat în cauză (declarațiile persoanelor vătămate și a părților civile), nu ar reieși că inculpatul s-ar face vinovat de săvârșirea infracțiunilor puse pe seama sa prin actul de sesizare al instanței, întrucât critica formulată de către inculpat a vizat în realitate temeinicia sau netemeinicia acuzațiilor aduse acestuia, judecătorul apreciind că această critică care nu poate face obiectul camerei preliminare (această critică este similară celei formulate de către inculpatul PAS).

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi critica formulată de către inculpat în sensul că organele de urmărire penală ar fi efectuat urmărirea penală cu încălcarea prevederilor art. 5 și art. 306 Cod procedură penală în sensul că s-ar fi încălcat principiul legalității a armelor și a unui proces echitabil, în condițiile în care inculpatul nu a indicat în mod concret care au fost activitățile desfășurate de către organele de urmărire penală care ar fi condus la încălcarea acestor principii (judecătorul de cameră preliminară arătând că și această critică a fost similară celei formulate de către inculpatul PAS).

Totodată, judecătorul de cameră preliminară a reținut că, într-adevăr, după începerea urmăririi penale organele de cercetare au obligația de a administra probe atât în favoarea cât și în defavoarea suspectului sau inculpatului, dar în condițiile în care organele de urmărire penală nu identifică probe în favoarea inculpatului, nu conduce în mod automat la concluzia că nu s-ar fi respectat aceste prevederi legale (această critică fiind similară celei formulate de către inculpatul PAS).

Referitor la cererile și excepțiile formulate de către inculpatul PAM:

Judecătorul de cameră preliminară nu a putut primi critica formulată de către acesta în sensul că actul de sesizare al instanței nu îndeplinește exigențele prevăzute de art. 328 Cod procedură penală în sensul că nu sunt inserate în mod detaliat și explicit pretinsele infracțiuni puse pe seama inculpatului, în condițiile în care din conținutul actului de sesizare al instanței au rezultat cât se poate de clar și explicit acuzațiile aduse inculpatului,

În continuare, judecătorul de la Tribunal a reluat din rechizitoriu partea expozitivă și dispozitivă cu privire la acest inculpat și a concluzionat că din materialul probator administrat în faza de urmărire penală, respectiv din declarațiile martorilor și persoanelor vătămate nu ar reieși participarea în vreun fel la săvârșirea infracțiunilor puse pe seama inculpatului, în condițiile în care, veridicitatea acestor declarații, ce constituie mijloace de probe invocate de către procuror în susținerea acuzațiilor aduse inculpatului, nu pot constitui

obiectul camerei preliminare, analiza acestor declarații urmând a fi avută în vedere cu ocazia cercetării judecătorești.

Totodată, judecătorul de cameră preliminară nu a primit critica formulată de către inculpat în ceea ce privește participarea acestuia la săvârșirea de către acesta a infracțiunii de grup infracțional organizat în sensul că nu sunt descrise atribuțiile pe care le-ar fi avut inculpatul la săvârșirea acestei infracțiuni respectiv că, nu sunt întrunite elementele constitutive ale acestei infracțiuni, motivat de faptul că, și în paragraful anterior, întrunirea sau neîntrunirea elementelor constitutive ale acestei infracțiuni nu pot fi analizate în procedura de cameră preliminară.

Judecătorul de cameră preliminară nu a primit critica formulată de către inculpat, în sensul reținerii greșite în sarcina acestuia vis-a-vis de săvârșirea pretinselor infracțiuni pentru care a fost trimis în judecată a prevederilor art. 35 Cod penal, respectiv procurorul nu a detaliat actele materiale care ar fi intrat în conținutul infracțiunilor pentru care a fost trimis în judecată, în condițiile în care în dispozitivul actului de sesizare a instanței pentru niciuna dintre infracțiuni nu s-a reținut incidența prevederilor art. 35 Cod penal.

Judecătorul de cameră preliminară nu putut primi, de asemenea, critica formulată de inculpat în sensul că organele de urmărire penală nu au efectuat o cercetare completă, respectiv nu au administrat probe și în favoarea acestuia, în condițiile în care nu s-a indicat în mod concret care anume probă ar fi putut să o administreze organele de urmărire penală în sensul respectării principiului loialității.

Împotriva acestei încheieri au formulat contestații inculpații BML și PAS.

Contestatorii-inculpați au solicitat desființarea încheierii pronunțate de judecătorul de cameră preliminară din cadrul Tribunalului București, apreciind că prin această încheiere nu au fost îndreptate o serie de nereguli ale actului de sesizare. În dezbaterile contestațiilor, inculpații au reiterat cererile și excepțiile formulate în fața judecătorului de la Tribunal.

Prin încheierea nr. X/CP, din data de 05.12.2023, pronunțată în dosarul nr. ...., înregistrat pe rolul Curții de Apel București – Secția I penală, Completul de Cameră preliminară investit cu judecarea contestațiilor a dispus următoarele:

A admis contestațiile declarate de contestatorii inculpați BML și PAS împotriva încheierii din 03.08.2023 pronunțate de judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul București Secția I Penală, în dosarul .....

A desființat, în parte, încheierea din data de 03.08.2023 pronunțată de judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul București Secția I Penală, în dosarul ..... și, rejudecând:

A constatat neregularitatea actului de sesizare, respectiv a rechizitoriului nr. .... din 09.01.2023 emis de Parchetul de pe lângă Î.C.C.J. - D.I.I.C.O.T.-Structura Centrală - Secția de Combatere a Criminalității Organizate cu privire la descrierea faptelor reținute în sarcina inculpaților BML, PAS, PAM, TPI, OBC.

A înlăturat mențiunea din încheierea contestată referitoare la dispunerea începerii judecării cu privire la inculpații BML, PAS, PAM, TPI, OBC.

A menținut soluția de respingere, ca neîntemeiate, a celorlalte cereri formulate și excepții invocate în fața judecătorului de cameră preliminară de la Tribunal.

În temeiul art. 345 alin. 2, 3 Cod procedură penală, a dispus comunicarea încheierii părților și Parchetului de pe lângă Î.C.C.J. – D.I.I.C.O.T.- Structura Centrală - Secția de Combatere a Criminalității Organizate, pentru ca, în termen de 5 zile de la primirea



comunicării, procurorul să procedeze la remedierea neregularității actului de sesizare și să comunice judecătorilor de cameră preliminară de la Curtea de Apel București Secția I Penală dacă menține dispoziția de trimitere în judecată a inculpaților sau solicită restituirea cauzei.

A menținut celelalte dispoziții din încheierea contestată care nu contraveneau încheierii de soluționare a contestațiilor.

Analizând actele și lucrările dosarului, Completul de cameră preliminară din cadrul Curții a constatat că cele două contestații sunt întemeiate în ceea ce privește neregularitatea rechizitoriului cu privire la descrierea faptelor cu privire la toți inculpații și neîntemeiate cu privire la celelalte critici.

Judecătorul de cameră preliminară de la Tribunal a omis să observe că partea expozitivă a rechizitoriului este identică cu cea privind încadrarea în drept a faptelor pentru care s-a dispus trimiterea în judecată. Reluarea la partea de încadrare în drept a situației de fapt nu ar fi o problemă, dacă descrierea situației de fapt ar avea toate detaliile necesare înțelegerii împrejurărilor comiterii faptelor.

Astfel, nici în partea expozitivă, nici în cea dispozitivă nu se arată cum a fost recrutată fiecare victimă (loc, timp, modalitate), ci în mod generic, prin promisiuni privind punerea la dispoziție gratuit a unor droguri, pentru ca mai apoi să arate că o parte din bani erau opriți pentru droguri. De asemenea, în continuare, s-a redat din conținutul unor declarații, din care ar putea să reiasă că, în realitate, unele fete practicau prostituția doar pentru a-și plăti drogurile.

În cazul inculpatului BML, după ce procurorul a arătat care este conținutul declarațiilor unor persoane vătămate SMZ și OM, pe care le-a coroborat sub unele aspect ne semnificative cu declarațiile martorelor IGM și BAL, acesta a redat cu ghilimele declarațiile martorilor și ale persoanelor vătămate, fără a mai trece la analiza lor și a descrie ce situație de fapt rezultă din aceste probe. Practic, procurorul lasă instanța și inculpații să creeze situația de fapt prin intuiție.

Cu privire la inculpatul PAS, după ce s-a menționat că acesta asigură transportul victimelor, s-a trecut la redarea unor convorbiri telefonice și la redarea în întregime a declarațiilor inculpaților cu ghilimele, fără alte mențiuni.

La partea expozitivă nu sunt descrise deloc activitățile infracționale ale inculpaților PAM, TPI, OBC ce întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor de trafic de persoane, iar la partea de „în drept” se spune doar că aceștia au recrutat câte o victimă, fără niciun fel de detalii (timp, loc, modalitate), reluând pentru a treia oară descrierea pe scurt și fără prea multe detalii a activității infracționale a inculpatului BML.

Judecătorii de cameră preliminară au constatat că dacă pentru inculpatul BML există unele detalii ale activității infracționale, insuficiente pentru a reține o situație de fapt pentru fiecare victimă a infracțiunii, pentru ceilalți inculpați nu există o situație de fapt reținută, nici măcar la infracțiunea de constituire de grup infracțional organizat, unde activitatea tuturor inculpaților este importantă și în strânsă legătură cu cei doi inculpați care au formulat contestație și anume, BML și PAS

Astfel, s-a apreciat că acesta este și motivul pentru care se impune refacerea rechizitoriului pentru descrierea situației de fapt pentru toți inculpații trimiși în judecată, având în vedere că în sarcina acestora s-a reținut constituirea unui grup infracțional organizat în scopul săvârșirii unor infracțiuni de trafic de persoane, trafic de minori și proxenetism,

niciuna din aceste infracțiuni nefiind descrise într-un mod corespunzător pentru a se înțelege în mod complet acuzațiile aduse.

Nici în ceea ce privește infracțiunea de constituire grup infracțional organizat descrierea situație de fapt nu permite înțelegerea contribuției fiecărui inculpat în concret, iar nu în mod generic și lacunar, cum, de exemplu, s-a reținut: inculpatul BML și-a asumat rolul de coordonare, PAS de transport, iar ceilalți inculpați de recrutare.

Prin Referatul de remediere nr. Y/II-1/2023 a neregularităților rechizitoriului nr. ...., din data de 14.12.2023, Parchetul de pe lângă Î.C.C.J. - D.I.I.C.O.T. - Structura Centrală - Secția de Combatere a Criminalității Organizate a procedat la remedierea neregularităților constatate prin încheierea nr. X/CP, din data de 05.12.2023, pronunțată în dosarul nr. ...., de Completul de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel București – Secția I penală și a menținut dispoziția de trimitere în judecată a inculpaților.

Analizând actele și lucrările dosarului, Completul de cameră preliminară constată că în cauză nu au fost îndreptate neregularitățile constatate și neputând fi determinate limitele și obiectul judecății.

Indicarea probelor și mijloacelor de probă care susțin teza acuzării presupune trimiteri explicite, punctuale, atât la elementele factice care au fundamentat concluzia procurorului că există o faptă prevăzută de legea penală, comisă cu vinovăția prevăzută de lege de către persoana inculpată, cât și la mijloacele de probă prin intermediul cărora au fost obținute aceste elemente. Întinderea acestor trimiteri sau explicații depinde de particularitățile cauzei, fiind însă esențial ca rechizitoriul să indice suportul probator, direct sau indirect, al elementelor esențiale, obiective și subiective, circumscrise conținutului legal al infracțiunii, astfel încât acuzatul să poată înțelege cât mai exact baza probatorie a acuzației și, eventual, în deplină cunoștință de cauză, să o poată contesta în fața instanței de judecată.

Astfel, pentru a fi regulamentar întocmit, rechizitoriul trebuie să cuprindă, alături de celelalte mențiuni obligatorii, evidențierea și analiza probelor pe care se fundamentează soluția de trimitere în judecată, nefiind suficientă enumerarea mijloacelor de probă, ci fiind necesară indicarea, în chiar actul de sesizare, în legătură cu fiecare acuzație în parte, prin evaluarea întregului material probator, nu numai al probelor în acuzare, astfel încât să se cunoască, încă de la momentul sesizării, care sunt motivele pentru care acuzarea a considerat relevante și importante pentru susținerea actului de trimitere în judecată numai anumite probe și de ce le-a ignorat pe altele. Nu este acceptabil ca instanța să stabilească fapta pe baza probelor enumerate, respectiv, prin extragerea sau deducerea elementelor factuale din materialul probator, pentru că în această manieră, funcțiile judiciare se inversează, procurorul fiind cel care trebuie să stabilească fapta pentru care dispune trimiterea în judecată și să stabilească acuzația.

În egală măsură, rechizitoriul apare ca neregulamentar întocmit în lipsa unui examen propriu al procurorului în evaluarea materialului probator, evidențiat nu numai prin preluarea conținutului unor rapoarte de constatare sau a unora dintre declarații sau interceptări, ci și prin lipsa de corelare a fiecărei acuzații cu probele din dosar.

Din examinarea situației de fapt reținute de procuror (în cadrul rechizitoriului, prin coroborare cu actul de îndreptare a neregularităților) se constată că exigențele mai sus-menționate sunt îndeplinite, cel puțin în parte, doar prin raportare la infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat și la infracțiunile comise în dauna persoanei

vătămate SMZ. Nu există (nici măcar în urma îndreptării neregularității rechizitoriului) o situație de fapt reținută în ceea ce privește faptele de trafic de minori, trafic de persoane și proxenetism comise în dauna celorlalte persoane vătămate.

După cum s-a arătat în cuprinsul încheierii din data de 5.12.2023, în ceea ce privește aceste infracțiuni, procurorul nu a făcut decât să redea între ghilimele declarațiile persoanelor vătămate. Or, după cum am arătat anterior, completul care ar urma să judece aceste infracțiuni nu poate intui că procurorul și-a însușit în totalitate aceste susțineri. Rechizitoriul trebuie să conțină o situație de fapt considerată a fi reală de către procuror. Simpla copiere a conținutului unei declarații nu poate respecta aceste exigențe.

Mai mult, situația de fapt care ar trebui reținută de procuror (după cum am arătat, ea lipsește în rechizitoriul întocmit) trebuie să fie susținută de o coroborare a mijloacelor de probă administrate în cauză, astfel încât judecătorul să poată să examineze realitatea acestei situații.

Prezentarea succintă a acuzației, în circa 4-5 rânduri cu privire la fiecare persoană vătămată, prin preluarea chestiunilor menționate la rubrica În drept a rechizitoriului nu echivalează cu reținerea unei situații de fapt. Totodată, după cum am arătat, e necesară o coroborare a probatoriului, coroborare care nu există. Practic, la acest moment, situația de fapt se compune din cele 4-5 rânduri aferente persoanelor vătămate (care, după cum am arătat anterior, existau în forma inițială a rechizitoriului la rubrica în drept) și redarea între ghilimele a declarațiilor persoanelor vătămate. Or, o astfel de descriere nu întrunește criteriile de claritate ale acuzației impuse de art. 6 din Convenția Europeană.

Se observă că, în continuare, nu există o situație de fapt în ceea ce-i privește pe inculpații PAM, TPI, OBC. Dacă în ceea ce-l privește pe inculpatul BML ar putea fi decelată o situație de fapt raportat la infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat și la infracțiunile comise în dauna persoanei vătămate SMZ, în cazul celorlalți inculpați situația de fapt este în continuare inexistentă (prezentul complet subliniază că prin situație de fapt nu se înțelege menționarea în câteva rânduri – prin indicarea variantelor normative ale infracțiunilor- a activității ilicite pe care procurorul apreciază că aceștia au desfășurat-o, ci printr-o prezentare coerentă a acestora ca urmare a coroborării probelor).

### **Prescripția răspunderii penale. Consecințe asupra prescripției extinctive a dreptului de a cere repararea prejudiciului**

*Atât potrivit art. 111 alin. 1 lit. a din actualul Cod de Procedură Fiscală, cât și potrivit art. 92 alin. 1 din OG 92/2003 (Codul de Procedură Fiscală de la data săvârșirii faptelor) termenul de prescripție se întrerupe în cazurile și în condițiile stabilite de lege pentru întreruperea termenului de prescripție a dreptului la acțiune potrivit dreptului comun. Or, conform art. 2537 alin. 1 pct. 3 Cod civil prescripția dreptului la acțiune se întrerupe prin constituirea ca parte civilă pe parcursul urmăririi penale sau în fața instanței de judecată până la începerea cercetării judecătorești; în cazul în care despăgubirile se acordă, potrivit legii, din oficiu, începerea urmăririi penale întrerupe cursul prescripției, chiar dacă nu a avut loc constituirea ca parte civilă.*

*În aceste condiții, la momentul în care ANAF s-a constituit ca parte civilă, prescripția dreptului de a solicita repararea prejudiciului s-a întrerupt. Spre deosebire de răspunderea*

*penală, în cazul răspunderii civile (în sens larg, aici fiind cuprinsă și răspunderea fiscală) odată ce partea civilă a ieșit din pasivitate și atât timp cât procesul penal este pendinte, dreptul la repararea prejudiciului nu se poate prescrie, nefiind reglementată prescripția specială.*

(Curtea Apel București, Secția I Penală, Decizia nr. 127/C din 12 martie 2024)

Prin încheierea penală din data de 08.02.2024, pronunțată în dosarul nr. ...., al Tribunalul București – Secția I Penală, s-au dispus următoarele:

În temeiul art. 250<sup>2</sup> Cod procedură penală a constatat că subzistă temeiurile ce au determinat luarea și menținerea măsurilor asigurătorii ale sechestrului, instituite în dosarul penal nr. .... prin ordonanța din data de 20.04.2016 a Parchetului de pe lângă Tribunalul București cu privire la bunurile mobile și imobile aparținând, printre alții, inculpatului FBA.

A menținut măsurile asigurătorii ale sechestrului, instituite în dosarul penal nr. .... prin ordonanța din data de 20.04.2016 a Parchetului de pe lângă Tribunalul București, privind pe, printre alții, inculpatul FBA.

În temeiul art. 250<sup>2</sup> Cod procedură penală a constatat că subzistă temeiurile ce au determinat luarea și menținerea măsurii asigurătorii a sechestrului, instituite în dosarul penal nr. .... prin ordonanța din data de 09.05.2016 a Parchetului de pe lângă Tribunalul București cu privire la bunurile imobile aflate în proprietatea numitei FG.

A menținut măsura asiguratorie a sechestrului, instituită în dosarul penal nr. .... prin ordonanța din data de 09.05.2016 a Parchetului de pe lângă Tribunalul București, privind pe numita FG.

Inculpatul FBA a fost trimis în judecată sub aspectul comiterii mai multor infracțiuni de evaziune fiscală și spălarea banilor.

Analizând măsurile asigurătorii instituite în cauză, prima instanța a reținut următoarele:

Așa cum s-a reținut în ordonanțele de instituire, luarea măsurilor asigurătorii s-a realizat atât în vederea confiscării speciale cât și pentru a servi la garantarea reparării pagubei pretins produse prin infracțiunile săvârșite.

Raportând dispozițiile legale menționate anterior la situația din prezenta cauză, prima instanță a apreciat că temeiurile ce au determinat instituirea acestor măsuri există în continuare, impunându-se ca acestea să fie menținute în stadiul procesual actual.

S-a reținut faptul că măsurile asigurătorii constau în indisponibilizarea pe parcursul procesului penal a bunurilor mobile sau imobile ale suspectului, inculpatului sau părții responsabile civilmente, pentru a evita ascunderea, distrugerea, înstrăinarea sau sustragerea de la urmărire a bunurilor care pot face obiectul confiscării speciale sau al confiscării extinse ori care pot servi la garantarea executării pedepsei amenzii sau a cheltuielilor judiciare ori a reparării pagubei produse prin infracțiune.

În acest context, prima instanță a apreciat că, din cuprinsul actelor de urmărire penală efectuate, au rezultat suficiente elemente de fapt care să contureze o potențială implicare a inculpaților în comiterea faptelor ce fac obiectul cercetărilor, astfel că se impunea luarea măsurilor asigurătorii și, implicit menținerea acestora.

S-a arătat, contrar susținerilor inculpaților, că pentru luarea sau menținerea măsurii nu este necesar să existe indicii cu privire la existența unui risc de creare sau amplificare a unei

stări de insolvabilitate a inculpaților. Evitarea ascunderii, distrugerii, înstrăinării sau sustragerii de la urmărire a bunurilor care pot face obiectul reparării pagubei produse prin infracțiune reprezintă scopul prevăzut de lege pentru care se pot dispune măsuri asigurătorii, iar nu temeiul factual pentru care organul judiciar dispune măsura

Totodată, în raport de dispozițiile anterior menționate, tribunalul a reținut că măsura asiguratorie a fost luată în mod legal, de către organul de urmărire penală, prin ordonanță, avându-se în vedere scopul măsurii.

În ceea ce privește caracterul temeinic al măsurilor dispuse, prima instanță a apreciat că temeinicia ordonanței și, implicit, a măsurii dispuse prin aceasta nu este afectată de împrejurarea că împotriva inculpaților nu s-a pronunțat o hotărâre definitivă, iar acest aspect nu este nici de natură a înfrânge prezumția de nevinovăție de care se bucură inculpații, în condițiile în care conform art. 397 alin. 5 Cod procedură penală posibilitatea menținerii măsurilor asigurătorii există chiar și în cazul pronunțării unei soluții de achitare

De asemenea, s-a arătat că nici caracterul incert al prejudiciului sau al sumelor pretins obținute prin faptele ce fac obiectul cercetărilor, nu afectează temeinicia măsurii, cât timp cercetarea judecătorească nu a fost finalizată, iar în cauză a fost indicată valoarea probabilă a pretinsei pagube dar și quantumul sumelor pretins obținute de inculpați.

Mai mult, s-a reținut că măsura asiguratorie are rolul de a indisponibiliza, cu titlu provizoriu, anumite bunuri, tocmai pentru a garanta recuperarea prejudiciului sau a sumelor obținute în mod nejustificat prin faptele care ar putea constitui infracțiuni.

De altfel, acesta a fost și scopul reglementării obligativității instituirii măsurilor asigurătorii în cazul săvârșirii unor infracțiuni de evaziune fiscală sau de spălare a banilor, obligativitate care nu este condiționată de existența unei soluții de condamnare, cum eronat au susținut inculpații.

În ceea ce privește proporționalitatea măsurii, tribunalul a arătat că potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, atât la luarea măsurii sechestrului, cât și în perioada în care acesta este menținut, trebuie respectată exigența de proporționalitate a măsurii asigurătorii cu scopul urmărit pentru ca măsura procesuală restrictivă de proprietate să nu se transforme odată cu trecerea timpului într-o sarcină excesivă pentru persoana ale cărei bunuri sunt indisponibilizate. În acest sens, așa cum s-a arătat anterior, relevantă este cauza *Forminster Enterprises Limited c. Republicii Cehe* (hotărârea din 2008), în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut necesitatea aplicării testului de proporționalitate și încălcarea exigențelor art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenția Europeană față de durata excesivă a măsurilor asigurătorii.

De asemenea, proporționalitatea dintre scopul urmărit la instituirea măsurii și restrângerea drepturilor persoanei acuzate trebuie asigurată indiferent de modul în care legiuitorul a apreciat necesitatea dispunerii sechestrului, ca decurgând din lege sau ca fiind lăsată la aprecierea organului judiciar, întrucât măsurile asigurătorii sunt acele măsuri procesuale cu caracter real care au ca efect indisponibilizarea bunurilor mobile și imobile care aparțin inculpatului, prin instituirea unui sechestr asupra acestora, afectând atributul dispoziției juridice și materiale, întrucât proprietarul acestor bunuri pierde dreptul de a le înstrăina sau greva de sarcini.

Raportat la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, se impune verificarea existenței unui raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și obiectivul

urmărit, iar o durată relativ mare de timp nu este de natură să pună în discuție principiul rezonabilității, în accepțiunea Convenției, acesta apreciindu-se în concret, în raport cu atitudinea procesuală a părților, complexitatea cauzei și durata procedurilor în fața instanței. Or, față de complexitatea cauzei, instanța apreciază că nu s-a depășit un termen rezonabil, durata măsurilor fiind justificată, în cauză respectându-se cerințele de proporționalitate între scopul pentru care au fost dispuse și protecția drepturilor inculpaților pe latură civilă de a se folosi de bunurile ce le aparțin.

Proporționalitatea dintre ingerința statului în dreptul recunoscut de art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție și interesul urmărit prin instituirea unei măsuri asigurătorii/de confiscare, astfel cum a statuat Curtea Europeană a Drepturilor Omului, trebuie analizată, în funcție de circumstanțele cauzei și natura ingerinței în discuție, prin raportare la mai mulți factori relevanți, precum durata măsurii și valoarea bunurilor supuse acesteia (cauza *OOO Avrora Maloetazhnoe Stroitelstvo împotriva Rusiei*, hotărârea din 07 aprilie 2020, paragraful 69; cauza *Credit Europe Leasing IFN SA împotriva României*, hotărârea din 21 iulie 2020, paragraful 87), necesitatea menținerii măsurii, având în vedere desfășurarea procedurii penale și consecințele acesteia asupra părții interesate (cauza *Lachikhina împotriva Rusiei*, hotărârea din 10 octombrie 2017, paragraful 59), comportamentul reclamantului și al autorităților statului care intervin, prin raportare și la complexitatea cauzei (cauza *Forminster Enterprises Limited împotriva Republicii Cehe*, hotărârea din 09 octombrie 2008, paragraful 75), disponibilitatea unei căi de atac efective, inclusiv accesul la instanțe, prin care un reclamant poate contesta măsura asigurătorie/confiscarea (cauza *Benet Czech, spol. sr.o. împotriva Republicii Cehe*, hotărârea din 21 octombrie 2010, paragraful 49; cauza *Credit Europe Leasing IFN SA împotriva României*, hotărârea din 21 iulie 2020, paragraful 83 și 87).

Astfel, în ceea ce privește cerința proporționalității măsurilor asigurătorii, s-a constatat îndeplinită în continuare această exigență, atât prin raportare la scopul urmărit prin dispunerea lor, cât și, în mod particular, la valoarea estimată a prejudiciului sau a sumelor ce s-ar impune a face obiectul confiscării speciale.

S-a reținut că ceea ce invocă inculpații în actuala procedură este caracterul disproporționat al restrângerii dreptului lor de a se folosi de bunurile sechestrate, față de scopul urmărit prin instituirea măsurilor procesuale, raportat la durata acestora.

Evaluând actele dosarului, raportat la data luării măsurilor asigurătorii, cuantumul prejudiciului, valoarea bunurilor sechestrate, precum și la complexitatea cauzei - cu efecte asupra duratei procedurilor, notând și stadiul procesual în care se află cauza (faza judecății în fond), s-a arătat că se poate aprecia rezonabil că, în privința măsurilor asigurătorii luate de procuror în cursul urmăririi penale, se păstrează justul echilibru între interesul general legitim al statului, constând în acoperirea unei eventuale pagube, și interesul personal al acuzaților de a-și exercita neîngrădit dreptul de proprietate asupra bunurilor ce au fost indisponibilizate (cauza *Benet Czech, spol. sr.o. împotriva Republicii Cehe*, hotărârea din 21 octombrie 2010; cauza *Iordăchescu împotriva României*, cererea nr. x/09, hotărârea din 23 mai 2017).

Prin urmare, din perspectiva dispozițiilor art. 250<sup>2</sup> Cod procedură penală în contextul factual al cauzei, tribunalul a apreciat că sarcina impusă, respectiv restrângerea temporară a dreptului de dispoziție, printre alții, al inculpatului FBA și al persoanei interesate FG cu

privire la bunurile lor, nu este una excesivă, fiind justificată de existența unui interes general legitim.

Sub același aspect, s-a mai reținut, că, deși, într-adevăr, în cauză, măsurile asigurătorii contestate sunt instituite de 6 ani, timpul scurs de la dispunerea acestora nu este singurul element de analiză ce se impune a fi avut în vedere în evaluarea proporționalității lor, un astfel de examen raportându-se în mod obligatoriu și la elementele specifice privind complexitatea cauzei și etapa procesuală în care se află aceasta.

Ca atare, față de criticile formulate de inculpați privind nerezonabilitatea termenului scurs de la data luării măsurilor asigurătorii, s-a reținut că art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenție nu impune decât existența unui raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și obiectivul urmărit (Phillips împotriva Regatului Unit, Balsamo împotriva San Marino), astfel că trecerea unei perioade relativ mari de timp nu este de natură să pună în discuție principiul rezonabilității, în accepțiunea Convenției Europene a Drepturilor Omului, care se apreciază în concret, în raport cu atitudinea procesuală a părților, complexitatea cauzei și durata procedurilor în fața instanței.

Or, în speță, așa cum s-a arătat, durata măsurilor instituite prin ordonanțele procurorului a fost apreciată justificată, la momentul procesual al verificării legalității și temeiniciei măsurilor asigurătorii, de complexitatea cauzei și natura acuzațiilor aduse inculpaților, iar consecințele pe care acestea le produc asupra contestatorilor inculpați nu depășesc efectele normale ale unor astfel de măsuri procesuale, date fiind sumele mari de bani reținute cu titlu de presupus prejudiciu cauzat prin infracțiunea de evaziune fiscală și a celor presupus spălate.

În ceea ce privește solicitarea inculpatului FBA de restrângerea a măsurii sechestrului asigurător la suma de 5.031.562,36 lei reținută ca posibil prejudiciu, tribunalul a apreciat-o ca neîntemeiată.

În primul rând, judecătorul primei instanțe a reținut că toate argumentele prezentate în această cerere (incertitudinea întinderii prejudiciului, imposibilitatea luării măsurii de siguranță a confiscării speciale) au fost deja analizate, în mod exhaustiv, cu ocazia verificărilor anterioare a măsurilor asigurătorii instituite în cauză, atât de tribunal, cât și de Curtea de Apel București, ultima dată prin decizia penală nr. Z/C/28.03.2023.

Or, tribunalul a apreciat că de la ultima verificare nu au intervenit elemente noi - de altfel nici inculpatul nu a invocat existența unor astfel de elemente - de natură să producă modificări substanțiale cu implicații directe asupra temeiurilor avute în vedere la luarea sau menținerea ulterioară a măsurilor asigurătorii.

Astfel, sub aspectul întinderii prejudiciului, așa cum s-a arătat și anterior, prima instanță a avut în vedere că instituirea unor măsuri asigurătorii în scopul recuperării unui eventual prejudiciu se poate dispune până la concurența valorii probabile a acestui prejudiciu, valoare probabilă ce este indicată în cauză, atât în rechizitoriu cât și în expertizele întocmite în cauză. Existența unor neconcordanțe sub acest aspect este irelevantă, în condițiile în care, așa cum reiese chiar din textul de lege, certitudinea prejudiciului nu constituie o condiție la luarea măsurilor.

În ceea ce privește pretinsa imposibilitate a luării măsurii de siguranță a confiscării speciale în prezenta cauză, prin raportare la Decizia nr. 23/2017 a Î.C.C.J., tribunalul a constatat faptul că inclusiv în considerentele acestei decizii s-a reținut că „revine

judecătorului fondului obligația de a verifica în urma probelor administrate în cauză dacă întreaga sumă de bani obținută a avut sau nu la bază operațiuni legale, iar, pentru ipoteza în care aceste sume nu au avut la bază operațiuni reale, să stabilească dacă acestea au fost supuse procesului de "albire", pentru că doar cu privire la aceste sume operează confiscarea specială; reținerea celor două infracțiuni în concurs nu atrage de plano aplicabilitatea dispozițiilor art. 33 din Legea nr. 656/2002, republicată, cu modificările și completările ulterioare. În ipoteza existenței unui prejudiciu rezultat din săvârșirea faptei de evaziune fiscală, acesta trebuie acoperit, măsura confiscării ca urmare a infracțiunii de spălare a banilor nemaifiind operabilă, întrucât ne aflăm în prezența unui prejudiciu unic, iar aplicarea concomitentă a celor două măsuri ar avea drept consecință o dublă sancționare a persoanei acuzate și condamnate pentru comiterea ambelor infracțiuni”. Prin urmare, s-a apreciat că nu se poate susține că este exclusă, de plano, posibilitatea luării măsurii de siguranță a confiscării speciale în cauză, atâta vreme cât, în acord cu decizia menționată, nu s-ar confisca sumele de bani reprezentând obligații fiscale datorate statului ca urmare a săvârșirii infracțiunii de evaziune fiscală.

În ceea ce privește măsurile asigurătorii dispuse asupra imobilelor, aflate la acest moment, în proprietatea persoanei interesate FG, tribunalul a arătat, încă o dată, lipsa de relevanță a momentului dobândirii imobilelor în condițiile în care nu acestea ar urma să fie supuse efectiv măsurii de siguranță, ci o eventuală contravaloare a acestora într-o potențială procedură de executare a măsurii, ceea ce, contrar susținerilor inculpatului nu echivalează cu o confiscare prin echivalent.

Cu privire la aspectele de nelegalitate reliefate de inculpatul FBA, la termenul din data de 30.01.2024, referitoare la lipsa de claritate a ordonanțelor din datele de 20.04.2016 și de 09.05.2016, s-a apreciat că a fost depășit momentul procesual până la care puteau fi formulate critici sub acest aspect, inculpatul având posibilitatea la momentul instituirii măsurilor să formuleze contestație în temeiul dispozițiilor art. 250 Cod procedură penală .

Tribunalul a arătat că în cauză legalitatea (și nu temeinicia sau proporționalitatea măsurii) ordonanțelor de instituire a măsurilor asigurătorii se bucură de o anumită autoritate de lucru judecat în condițiile în care atât judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța de fond care a menținut măsurile cât și instanța de fond și ulterior instanțele de control judiciar, au conchis că măsurile asigurătorii sunt nu doar legale ci și temeinice.

Este adevărat că o astfel de autoritate de lucru judecat este una provizorie, condiționată de inexistența unor elemente noi, însă în cauză tribunalul a constatat că de la instituirea măsurilor nu au fost administrate probe care să răstoarne această prezumție de legalitate – validată de instanțe, așa cum s-a arătat - sau să infirme existența probele din care aceasta rezultă.

Împotriva acestei încheieri au formulat contestații, în termen legal, persoana interesată FG (la data de 09.02.2024, potrivit înscrisului de la fila 5 dosar Curte) și inculpatul FBA (la data de 08.02.2024, potrivit înscrisului de la fila 3 dosar Curte).

Analizând contestațiile formulate de persoana interesată FG și inculpatul FBA, prin prisma motivelor invocate și sub toate aspectele ce se impun a fi analizate în această etapă procesuală, Curtea constată că nu sunt întemeiate pentru următoarele considerente:

Curtea reține că inculpatul FBA a fost trimis în judecată pentru săvârșirea a 6 infracțiuni de evaziune fiscală în formă continuată prevăzut de art. 9 alin. 1 lit. c (și alin.2 în



cazul a 4 dintre ele) din Legea nr.241/2005, cu aplicarea art. 41 alin. 2 Cod penal 1969 și art. 5 Cod penal 2009 respectiv a 6 infracțiuni de spălare a banilor prevăzut de art. 29 alin. 1 lit. a din Legea nr.656/2002, cu aplicarea art. 41 alin. 2 Cod penal 1968 și art. 5 Cod penal.

În esență, susține parchetul că în perioada martie 2012-decembrie 2013, în calitate de administrator statutar și efectiv al SC BR SRL, cu complicitatea unor persoane, a dispus înregistrarea în evidența contabilă a societății a unor facturi de achiziție de bunuri și servicii (supuse regimului normal de taxare în materie de TVA), ce nu reflectă operațiuni reale de la societăți cu comportament de tip „fantomă”, operațiuni fictive ce au fost declarate organelor fiscale prin declarațiile fiscale (documente legale), în scopul sustragerii de la îndeplinirea obligațiilor fiscale și cauzând bugetului de stat un prejudiciu total în cuantum de 5.031.562,36 lei (însușind toate sumele menționate de procuror în cazul fiecărei infracțiuni – valoarea din expertiză), sumă transferată ulterior din conturile societății administrate de inculpat în conturile așa-zișilor furnizori, ca mai apoi aceasta să fie transferată în alte conturi/retrasă și în final, în mare parte, să îi revină inculpatului FBA, în scopul ascunderii sau al disimulării originii ilicite a acesteia.

Împrejurarea că în cauză s-ar fi împlinit prescripția răspunderii penale nu are nicio relevanță în ceea ce privește subzistența măsurilor asigurătorii în condițiile în care, chiar dacă instanța ar reține incidența acestei cauze de înlăturare a răspunderii penale, s-ar impune rezolvarea acțiunii civile și obligarea inculpaților la plata prejudiciului dacă aceștia sunt vinovați.

Neîntemeiate sunt și susținerile privind intervenirea prescripției răspunderii fiscale. Astfel, Curtea reține că atât potrivit art. 111 alin. 1 lit. a din actualul Cod de Procedură Fiscală, cât și potrivit art. 92 alin. 1 din OG 92/2003 (Codul de Procedură Fiscală de la data săvârșirii faptelor) termenul de prescripție se întrerupe în cazurile și în condițiile stabilite de lege pentru întreruperea termenului de prescripție a dreptului la acțiune potrivit dreptului comun. Or, conform art. 2537 alin. 1 pct. 3 Cod civil, prescripția dreptului la acțiune se întrerupe prin constituirea ca parte civilă pe parcursul urmăririi penale sau în fața instanței de judecată până la începerea cercetării judecătorești; în cazul în care despăgubirile se acordă, potrivit legii, din oficiu, începerea urmăririi penale întrerupe cursul prescripției, chiar dacă nu a avut loc constituirea ca parte civilă.

În aceste condiții, la momentul în care ANAF s-a constituit ca parte civilă, prescripția dreptului de a solicita repararea prejudiciului s-a întrerupt. Spre deosebire de răspunderea penală, în cazul răspunderii civile (în sens larg, aici fiind cuprinsă și răspunderea fiscală) odată ce partea civilă a ieșit din pasivitate și atât timp cât procesul penal este pendinte, dreptul la repararea prejudiciului nu se poate prescrie, nefiind reglementată prescripția specială.

Cu privire la cuantumul prejudiciului și la raportul dintre infracțiunea de evaziune fiscală și spălarea banilor, instanța de control judiciar subliniază că în materia măsurilor asigurătorii, instituirea de către legiuitor a unor proceduri de verificare periodică a legalității și temeiniciei acestor măsuri nu lipsește hotărârile anterioare de autoritate de lucru judecat, ci asigură reanalizarea periodică a motivelor de îngrădire a dreptului de proprietate în funcție de evoluția administrării probelor, de ritmicitatea actelor de urmărire penală/cercetare judecătorească sau de măsurile luate de organele judiciare în scopul soluționării cu celeritate a cauzei. Curtea apreciază că autoritatea relativă de lucru judecat a încheierilor prin care s-a

luat, s sau s-au menținut măsurile asigurătorii cu privire la inculpat conduce la concluzia posibilității constatării nelegalității măsurii doar în măsura în care ulterior acestor hotărâri au intervenit temeuri noi care să conducă la reținerea modificării temeiurilor inițiale de fapt și de drept. În niciun caz nu pot fi reiterate apărări care au fost anterior invocate și respinse.

Or, din examinarea deciziei penale nr. Z/28.03.2023 prin care Curtea de Apel București a examinat contestația împotriva încheierii prin care anterior s-au menținut măsurile asigurătorii, se observă că o parte a criticilor învederate inclusiv la acest termen de judecată au fost considerate a fi întemeiate.

Astfel, s-a arătat că la acest moment procesual, față de probele administrate, nu se întrevede o posibilitate reală ca la finalul procesului, pe lângă suma de 5.031.562,36 lei la care ar urma eventual să fie obligat inculpatul către partea civilă (în funcție de soluția adoptată pe latură penală), să se confişte special de la același inculpat o altă sumă suplimentară, conform art.32 din Legea nr. 656/2002. Desigur, suma de 5.031.562,36 lei ar putea face obiectul și confiscării speciale, conform art. 112 alin.1 lit. e Cod penal 2009/118 alin.1 lit. e Cod penal 1969 în ipoteza în care, de exemplu, partea civilă ar renunța la pretențiile civile. (...) A mai reținut judecătorul fondului că la suma care ar urma să fie datorată cu titlu de debit principal, inculpatul ar urma să fie obligat și la plata accesoriilor, calculate conform Codului de procedură fiscală. În mod neîntemeiat susține contestatoarea-persoană interesată că ar fi un „abuz” ca instanța să aibă în vedere și accesoriile cu ocazia analizării necesității și proporționalității măsurii. Efectuând un calcul simplu, având în vedere ipoteza cea mai favorabilă inculpatului/persoanei interesate, presupunând că accesoriile au început să curgă cel mai târziu la data de 01.01.2014, după mai mult de 9 ani, la data de 28.03.2023 la debitul principal de 5.031.562,36 lei s-ar adăuga 3.790.276 lei dobânzi și 2.063.947 penalități, sume care, în funcție de soluția dispusă pe latură penală, trebuie de asemenea recuperate de statul român. Se mai arată că prejudiciul nu ar fi cert, însă după cum și tribunalul a arătat, art. 249 alin. 5 prevede că măsurile asigurătorii în vederea reparării pagubei produse prin infracțiune se pot lua asupra bunurilor suspectului/inculpatului până la concurența valorii probabile a acestora. La acest moment există o expertiză din care reiese că valoarea probabilă a pagubei este de 5.031.562,36 lei, reținută și de procuror în rechizitoriu, independent de faptul că persoana interesată subliniază „inadvertențe” în actul de sesizare al instanței. Contrar opiniei contestatorilor, pentru luarea unei măsuri asigurătorii legea nu instituie condiția ca prejudiciul să fie cert, iar până în prezent nu au fost administrate probe care să pună la îndoială concluziile expertizei (paginile 19-20 din decizia menționată).

Practic, completul respectiv a achiesat la apărările inculpatului FBA cu privire la imposibilitatea confiscării tuturor sumelor indicate de procuror în rechizitoriu, însă a reținut că prejudiciul (inclusiv penalitățile) se ridică la circa 10.885.785,36 lei.

Cu ocazia dezbaterilor nu s-a învederat niciun element de noutate care să conducă la concluzia că prejudiciul ar fi mai mic. Ba mai mult, raportat la trecerea timpului face ca presupusul quantum al penalităților să fi crescut.

În condițiile în care nu s-a depus nici cea mai mică dovadă că bunurile indisponibilizate ar valora mai mult decât valoarea probabilă a presupusului prejudiciu, nu poate fi identificat vreun element de nelegalitate sau netemeinicie în ceea ce privește măsura contestată.

La acest moment nu se impune o restrângere expresă a măsurilor asigurătorii raportat la suma de bani reprezentând concurența maximă a prejudiciului în condițiile în care, după cum am arătat, quantumul accesoriilor este câteva sute de mii de lei pe an.

Curtea subliniază că nu se pune problema de o confiscare a imobilelor sechestrate, ci eventual de o confiscare a unor sume de bani (bineînțeles, în ipoteza în care ar exista elemente de nelegalitate a acțiunii civile), sume care ar putea fi obținute prin valorificarea acelor bunuri.

Practic, indisponibilizarea în prezenta cauză, raportat la argumentele procurorului, nu privește bunurile unui terț (contestatoarea FG), ci bunurile inculpatului FBA, aflate scriptic pe numele altei persoane.

Legiuitorul permite luarea măsurilor asigurătorii asupra bunurilor inculpatului și ulterior executarea silită a acestora, fără a face distincția între bunurile care figurează și juridic în patrimoniul acestuia și cele care-i aparțin doar în fapt. În cadrul procesului penal, ca o chestiune prealabilă, se poate constata că înstrăinarea respectivă este în realitate este simulată iar veritabilul proprietar al bunurilor respective este inculpatul (în realitate, practic, bunurile respective neieșind niciodată din patrimoniul său).

Bineînțeles, acest lucru va fi stabilit de instanța de judecată în urma deliberării. În prezent, atât timp cât, după cum s-a arătat în încheierile anterioare există indicii în sensul existenței unei operațiuni simulate, în mod corect au fost menținute măsurile asigurătorii.

Curtea constată că în afara factorului timp, de la data menținerii anterioare a măsurilor asigurătorii nu au intervenit elemente de noutate care să conducă la concluzia că acestea nu ar mai fi legale sau că nu s-ar mai justifica la acest moment procesual.

Cu privire la proporționalitatea măsurii, în considerentele deciziei nr. 19/2017 pronunțate cu ocazia soluționării unui recurs în interesul legii, Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat că instituirea unei măsuri asigurătorii obligă organul judiciar să stabilească un raport rezonabil de proporționalitate între scopul pentru care măsura a fost dispusă (de exemplu, în vederea confiscării bunurilor), ca modalitate de asigurare a interesului general, și protecția dreptului persoanei acuzate de a se folosi de bunurile sale, pentru a evita să se impună o sarcină individuală excesivă. Proporționalitatea dintre scopul urmărit la instituirea măsurii și restrângerea drepturilor persoanei acuzate trebuie asigurată indiferent de modul în care legiuitorul a apreciat necesitatea dispunerii sechestrului, ca decurgând din lege sau ca fiind lăsată la aprecierea judecătorului. Condiția decurge atât din art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenția europeană a drepturilor omului și libertăților fundamentale, cât și din art. 53 alin. (2) din Constituția României, republicată (măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății). De exemplu, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut, că suspendarea dreptului unei companii de a dispune de acțiunile sale mai mult de 11 ani nu respectă cerința proporționalității între interesele generale ale societății și interesele companiei, sarcina fiind excesivă [a se vedea CtEDO, cauza *Forminster Enterprises Limited c. Republici Cehe*, hotărârea din 9 ianuarie 2009, paragraful 76-78 ([www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int))]. O durată a măsurii asigurătorii de 5 ani a fost considerată de Curte ca fiind proporțională, dacă, având în vedere complexitatea cauzei, organele penale nu au rămas în pasivitate în această perioadă, strângând probe, audiind martori și efectuând mai multe

solicitări de asistență judiciară (a se vedea CtEDO, cauza Benet Praha SPOL S.R.O. c. Republicii Cehe, hotărârea din 28 septembrie 2010, paragraful 103 și urm.).

În opinia instanței, raportat la complexitatea cauzei, nu se poate spune că, raportat la trecerea unui interval de timp de 8 ani de la data luării măsurilor asigurătorii acestea încalcă cerința de proporționalitate impusă de prevederile legale. În acest sens, prezentul complet nu identifică momente de inactivitate în soluționarea prezentei cauze, dosarul apropiindu-se de momentul dezbatărilor în fața primei instanțe. De altfel, cei doi contestatori nu au invocat vreun aspect concret care să vizeze situația lor personală și cum aceștia personal ar fi afectați prin indisponibilizarea bunurilor (bineînțelese, dincolo de îngrădirile specifice unui proces penal).

Ingerința în dreptul de proprietate nu împiedică folosirea bunurilor și culegerea fructelor de pe urma acestora, iar contestatorii au arătat că FG a achiziționat imobilele de la inculpatul FBA pentru a evita ca acestea să ajungă în proprietatea fostelor soții în caz de deces al fiului ei (fără a indica cum ar fi fost exclusă de la moștenire sau cum fostele soții ar fi avut vocație la moștenire), așadar nu în scop de investiție. Nu reiese clar din motivele de contestație care ar fi interesul concret pentru ridicarea măsurii asigurătorii de pe imobile și nici în ce măsură ingerința în dreptul de proprietate se repercutează negativ asupra patrimoniului său.

Or, punând în balanță consecințele minime asupra inculpatului și a persoanei vătămate ce derivă din menținerea măsurilor asigurătorii luate în cursul anului 2016 și interesul societății de recuperare a prejudiciilor produse ca urmare a comiterii unor infracțiuni economice, Curtea consideră că la acest moment procesual nu există nicio disproporție între scopurile urmărite prin instituirea măsurii, gravitatea acuzațiilor și interesul personal al contestatorilor de a le fi protejat dreptul de proprietate de asemenea ingerințe.

**Posibilitatea schimbării încadrării juridice în cazul procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii. Bun folosit la săvârșirea infracțiunii. Posibilitatea dispunerii confiscării speciale. Obligarea inculpatului la plata cheltuielilor judiciare atunci când acesta este condamnat doar pentru o parte dintre infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată**

*Procedura prevăzută de art. 375 Cod procedură penală permite schimbarea de încadrare juridică doar a faptelor reținute în actul de sesizare a căror vinovăție a fost recunoscută de inculpat. Cu alte cuvinte, o persoană despre care s-a stabilit dincolo de orice îndoială rezonabilă că a intenționat să omoare pe cineva nu poate susține că recunoscut faptă, atât timp cât a arătat în apărarea sa că a vătămat-o pe această din culpă.*

*Lucrurile care au servit la săvârșirea infracțiunii pot fi confiscate chiar dacă aparțin autorului doar în coproprietate, deoarece simpla rămânere pe mai departe a bunurilor în proprietatea acestuia menține starea de pericol exprimată prin posibilitatea folosirii acestor lucruri la comiterea unor noi infracțiuni. Pentru a se dispune confiscarea nu contează forma coproprietății deoarece legea nu distinge cu privire la modalitățile dreptului de proprietate și este incontestabil că și în cazul coproprietății bunul aparține, în sensul legii civile și al prevederilor art. 112 Cod penal titularului acestui drept.*

*Disponând încetarea procesului penal pentru două dintre cele patru infracțiuni reținute în sarcina inculpatului, judecătorul fondului nu putea dispune obligarea inculpatului la plata tuturor judiciare avansate de stat. Astfel, în cazul cheltuielilor judiciare aferente celor două infracțiuni pentru care s-a dispus încetarea procesului penal nu sunt incidente prevederile art. 274 alin. 1 Cod procedură penală, ci ale art. 275 alin. 3 Cod procedură penală acestea urmând a rămâne în sarcina statului. Instanța este obligată să stabilească cuantumul cheltuielilor judiciare aferente infracțiunilor pentru care s-a dispus condamnarea, inculpatul urmând a fi obligat la plata acestei sume.*

(Curtea de Apel București, Secția I Penală, Decizia nr. 309/A din 15 martie 2024)

Prin sentința penală nr. X, din data de 05.10.2023, pronunțată în dosarul nr. ...., Tribunalul București – Secția I penală, a hotărât următoarele:

În temeiul art. 396 alin. (6) Cod procedură penală rap. la art. 16 alin. (1) lit. e) teza I Cod procedură penală a dispus încetarea procesului penal privind pe inculpatul ID, cercetat sub aspectul săvârșirii infracțiunii de violență în familie, prevăzut de art. 199 alin. (1) Cod penal raportat la art. 193 alin. (1) Cod penal față de lipsa plângerii prealabile din partea persoanei vătămate IL.

În temeiul art. 396 alin. (6) Cod procedură penală raportat la art. 16 alin. (1) lit. e) teza I Cod procedură penală a dispus încetarea procesului penal privind pe inculpatul ID, cercetat sub aspectul săvârșirii infracțiunii de violență în familie, prevăzut de art. 199 alin. (1) Cod penal raportat la art. 193 alin. (2) Cod penal față de lipsa plângerii prealabile din partea reprezentantului legal al persoanei vătămate minore IVA.

În temeiul art. 396 alin. (2) Cod procedură penală rap. la art. 32 alin. (1) Cod penal raportat la art. 188 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea art. 19 din Legea nr. 682/2002, l-a condamnat pe inculpatul ID la pedeapsa închisorii de 4 (patru) ani și 6 (șase) luni, pentru tentativă la săvârșirea infracțiunii de omor.

În temeiul art. 396 alin. (2) Cod procedură penală raportat la art. 335 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea art. 19 din Legea nr. 682/2002, l-a condamnat pe inculpatul ID la pedeapsa închisorii de 1 (unu) an și 6 (șase) luni, pentru săvârșirea infracțiunii de conducerea unui vehicul fără permis de conducere.

În temeiul art. 38 alin. (1) și art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal, a contopit pedepsele principale aplicate prin sentința apelată, inculpatul urmând să execute pedeapsa închisorii cea mai grea de 4 (patru) ani și 6 (șase) luni închisoare la care s-a adăugat un spor obligatoriu de 6 (șase) luni, inculpatul ID urmând a executa în final o pedeapsă principală a închisorii de 5 (cinci) ani.

În temeiul art. 404 alin. (4) lit. d) Cod procedură penală raportat la art. 112 alin. (1) lit. b) Cod penal, a dispus confiscarea specială de la inculpatul ID a autoturismului marca Opel Insigna cu nr. de înmatriculare ....., de culoare gri, cu numărul de identificare .....

În temeiul art. 274 alin. (1) și Cod procedură penală a obligat inculpatul la plata sumei de 6.000 lei (3.000 lei aferente fazei de urmărire penală și 3.000 lei aferente fazei de judecată) cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de către stat.

Pentru a hotărâ astfel, prima instanță a reținut că prin rechizitoriul din data de 01.03.2023, întocmit în dosarul de urmărire penală nr. .... al Parchetului de pe lângă Tribunalul București, înregistrat pe rolul Tribunalului București – Secția I penală, la data de

01.03.2023 sub nr. ...., s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului ID, cercetat în stare de arest preventiv pentru comiterea infracțiunilor de tentativă de omor calificat prevăzut de art. 32 alin. (1) Cod penal raportat la art. 188 alin. (1) Cod penal – art. 189 alin. (1) lit. f) Cod penal cu aplicare art. 199 alin. (1) Cod penal și conducerea unui vehicul fără permis de conducere prevăzut de art. 335 alin. (1) Cod penal, ambele cu aplicare art. 38 alin. (1) Cod penal .

În fapt s-a reținut, în esență, că în data de 09.12.2022, în jurul orei 23.00, în timp ce se afla în ....., inculpatul ID a condus intenționat autoturismul marca Opel Insignia, cu nr. de înmatriculare ..... în care se aflau și numitele IL (soția lui ID) și IVA (nepoata numitului ID) în direcția numitului IVG, lovindu-l pe acesta, proiectându-l într-un stâlp de iluminat electric și izbind ulterior autoturismul de un copac și de gardul care împrejmuia locuința situată la adresa din ....., autoturismul fiind grav avariat.

În data de 09.12.2022, în jurul orei 23.00, inculpatul ID a condus autoturismul marca Opel Insignia, cu nr. de înmatriculare ..... pe străzile ID și PD din sectorul 6 București fără a poseda permis de conducere pentru nici o categorie de vehicule.

Prin încheierea de ședință din data de 03.07.2023, tribunalul a dispus schimbarea încadrării juridice a faptelor reținute în sarcina inculpatului din tentativă la săvârșirea infracțiunii de omor calificat prevăzut de art. 32 alin. (1) Cod penal raportat la art. 188 alin. (1) – art. 189 alin. (1) lit. f) Cod penal cu aplicarea art. 199 alin. (1) Cod penal și conducerea unui vehicul fără permis de conducere, prevăzut de art. 335 alin. (1) Cod penal , ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal , în tentativă la săvârșirea infracțiunii de omor, prevăzut de art. 32 alin. (1) Cod penal raportat la art. 188 alin. (1) Cod penal, o infracțiune de violență în familie, prevăzut de art. 199 alin. (1) Cod penal raportat la art. 193 alin. (1) Cod penal, o infracțiune de violență în familie, prevăzut de art. 199 alin. (1) Cod penal raportat la art. 193 alin. (2) Cod penal și conducerea unui vehicul fără permis de conducere, prevăzut de art. 335 alin. (1) Cod penal, toate cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal .

Împotriva acestei sentințe penale a formulat apel, în termen legal, inculpatul ID, a solicitat admiterea apelului, desființarea hotărârii atacate și, rejudecând, să se rețină incidența prevederilor art. 396 alin. 10 Cod procedură penală referitoare la reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă în cazul recunoașterii învinuirii, să se dispună schimbarea încadrării juridice din infracțiunea de omor, prevăzut de art. 32 alin. 1 Cod penal raportat la art. 188 alin. 1 Cod penal, în vătămare corporală din culpă, prevăzut de art. 196 alin. 1, 2 și 3 Cod penal, reținerea în favoarea inculpatului a dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 682/2002 și revenirea asupra dispoziției de confiscare a autoturismului și ridicarea măsurii sechestrului asigurător.

Situația de fapt pe care se întemeiază hotărârea de condamnare pronunțată de prima instanță este confirmată de probatoriul cauzei.

Făcând o evaluare proprie a aceluși probatoriu, Curtea constată că, la data de 09.12.2022, în jurul orei 23.00, inculpatul ID a condus autoturismul marca Opel Insignia, cu nr. de înmatriculare ..... pe străzile ID și PD din sectorul 6 București fără a poseda permis de conducere pentru nici o categorie de vehicule. În acest context, în timp ce se afla în ....., inculpatul a condus intenționat autoturismul marca Opel Insignia, cu nr. de înmatriculare ..... în care se aflau și numitele IL (soția lui ID) și IVA (nepoata numitului ID) în direcția numitului IVG, lovindu-l pe acesta, proiectându-l într-un stâlp de iluminat electric

și izbind ulterior autoturismul de un copac și de gardul care împrejmua locuința situată la adresa din ....., autoturismul fiind grav avariata.

Tribunalul, în urma unei analize riguroase a probatoriului a stabilit în mod corect situația de fapt, modalitatea de desfășurare a evenimentelor fiind prezentată în mod detaliat. Instanța de apel își însușește în totalitate această situație, urmând a puncta principalele aspecte, raportat și la apărările inculpatului.

În ziua de 9.12.2022 a existat un conflict între IVA, nepoata inculpatului, și IRE, fiica persoanei vătămate. În aceeași zi, în jurul orei 21.30, numita IL, soția inculpatului ID, a contactat-o telefonic pe martora IE, soția persoanei vătămate. Între cele două persoane a avut loc o discuție cu privire la situația celor două minore. Persoana vătămată IVG a luat telefonul mobil de la martora IE și a început să discute cu numita IL pe un ton ridicat. Între cei doi a avut loc o altercație care s-a încheiat în momentul în care numita IL a închis telefonul mobil afirmând că se va deplasa la domiciliul familiei I pentru a lămuri situația celor două minore.

În acest context, inculpatul ID, IL și IVA au luat decizia de a se deplasa cu autoturismul marca Opel Insigna cu nr. de înmatriculare ..... la domiciliul familiei I din .....

Curtea apreciază ca fiind nesinceră susținerea inculpatului potrivit căreia deplasarea s-a realizat pentru a rezolva în mod pașnic disputa creată. Soluționarea pașnică a acestui conflict se putea realiza telefonic sau a doua zi la școală, eventual cu participarea unor cadre didactice, neexistând nicio justificare pentru o deplasare la ora 11 noaptea într-o zi din decembrie la o adresă din cartierul Giulești situată la circa 5 km de locuința inculpatului.

Pentru orice persoană medie, rezonabilă, o astfel de conduită nu putea avea ca efect decât exacerbarea conflictului.

Ajuns la adresa din ....., inculpatul a coborât din autoturism alături de soția și de nepoata sa, cei trei îndreptându-se spre locuința situată la nr. 14 pe str. ID. Aici, a avut loc un conflict între familia inculpat și soția sa, pe de o parte, și membrii familiei I, fără a putea fi stabilită exact desfășurarea acestuia. De altfel, în opinia instanței, în contextul desfășurării ulterioare a evenimentelor, o astfel de chestiune nici nu prezintă relevanță.

Ulterior, inculpatul ID și soția sa s-au urcat în mașină, deplasându-se câteva zeci de metri în direcția străzii S din sectorul 6 București. Autoturismul s-a deplasat cu viteză scăzută, ulterior fiind oprit pentru câteva secunde, moment în care o persoană a ieșit din curtea imobilului situat la nr. 14 pe strada ID și a aruncat cu o lopată după autoturism. În momentul în care a fost aruncată o lopată în direcția autoturismului marca Opel Insigna, inculpatul ID și-a continuat deplasarea cu autoturismul în direcția străzii Drumul S unde a efectuat o manevră de întoarcere și autoturismul a fost condus din nou către imobilul cu nr.14 de pe strada ID. În momentul în care autoturismul a ajuns în dreptul acestui imobil a fost oprit pentru câteva secunde, iar, în interiorul autoturismului, s-a observat agitație. În momentul în care autoturismul a fost oprit, din curtea imobilului cu nr. 14 situat pe strada ID a fost aruncat un obiect. Ulterior din această curte au ieșit mai multe persoane care s-au îndreptat către autoturismul staționat, motiv pentru care inculpatul ID a pornit cu autoturismul marca Opel Insigna pe strada ID, efectuând un viraj stânga pe strada PD.

În continuare, după ce autoturismul inculpatului a virat stânga pe str. PD spre str. DS, în spatele autoturismului a putut fi observat martorul GP care a mers în aceeași direcție cu autoturismul. În spatele martorului GP au putut fi observați persoana vătămată IVG care

avea asupra sa o lopată, precum și martorii IE și I AG. Toate aceste persoane au pornit în direcția în care se deplasase autoturismul condus de inculpatul ID.

Camerele de supraveghere amplasate la adresa din București, str. PD, nr. 9 și nr. 15, sector 6 au surprins în imagini momentul în care autoturismul marca Opel Insigna cu nr. de înmatriculare ..... s-a deplasat pe strada PD din direcția ID în direcția străzii PC. De asemenea, aceeași cameră l-a surprins pe martorul GP deplasându-se după autoturism și făcând semne din brațe în direcția acestuia. Imediat după martorul GP, în imagini este surprinsă persoana vătămată IVG deplasându-se pe strada PD din direcția ID în direcția PC, în urmărirea autoturismului marca Opel Insigna cu nr. de înmatriculare ..... Persoana vătămată IVG a avut asupra sa o lopată pe care o ținea ridicată deasupra capului.

Deosebit de relevant, în contextul desfășurării evenimentelor, este că inculpatul care pornise pe Drumul PD, în direcția Drumul S întoarce mașina. Susținerea acestuia potrivit căreia drumul se înfundase nu poate fi primită. După cum a arătat și prima instanță, din verificarea aplicației Google Maps se observă clar că la circa 500 m de la locul comiterii infracțiunii pentru care s-a dispus trimiterea în judecată, Drumul PD se intersectează cu Drumul S, drum care continuă și în stânga și în dreapta pe distanțe de câțiva km și care se intersectează cu alte străzi. Prin urmare, singura explicație logică pentru care inculpatul s-a întors din drumul său (acesta se îndepărtase de locul conflictului și, fiind într-un autoturism, în mod evident nu putea fi ajuns de niște persoane care mergeau pe jos) este dorința de perpetuare a conflictului.

În ceea ce privește momentul efectiv al comiterii faptei, din înregistrările video de la dosarul cauzei se constată că persoana vătămată IVG se deplasa pe partea dreaptă a carosabilului, aproape de bordură. De asemenea, se observă autoturismul condus de către inculpat (după cum am arătat anterior, acesta întorsese), circulând inițial pe centrul drumului iar ulterior, fără a exista vreun minim obstacol în fața autoturismului, se constată cum acesta accelerează și virează brusc stânga în direcția persoanei vătămate I, lovind-o pe aceasta în zona membrelor inferioare cu partea frontală stânga. Persoana vătămată a fost proiectată în aer și a căzut cu partea posterioară pe asfalt, lovindu-se în cădere de un stâlp de iluminat electric aflat pe trotuar. Autoturismul marca Opel Insigna s-a oprit în gardul locuinței situate la adresa Strada PD, nr. 14-18, sector 6 pe care l-a distrus.

Din raportul de expertiză medico-legală nr. .... întocmit de medicii legiști din cadrul INML Mina Minovici din București reiese că, în data de 09.12.2022, numitul IVG a suferit leziuni traumatice constând în plăgi în zona fronto-parietal dreapta, echimoze și excoriații în zona umărului și brațului drept, echimoze și excoriații în zona genunchilor și a gambei stângi. Conform concluziilor medicilor legiști, leziunile traumatice suferite de numitul IVG s-au putut produce prin lovire cu și de corp dur în condițiile unui accident de trafic rutier-pieton, au necesitat 8-9 zile de îngrijiri medicale, nu au pus în primejdie viața victimei, nu constituie infirmitate și nici prejudiciu estetic grav și permanent.

Faptele inculpatului întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor de tentativă la săvârșirea infracțiunii de omor, prevăzut de art. 32 alin. (1) Cod penal raportat la art. 188 alin. (1) Cod penal, o infracțiune de violență în familie, prevăzut de art. 199 alin. (1) Cod penal raportat la art. 193 alin. (1) Cod penal o infracțiune de violență în familie, prevăzut de art. 199 alin. (1) Cod penal raportat la art. 193 alin. (2) Cod penal și conducerea unui vehicul



fără permis de conducere, prevăzut de art. 335 alin. (1) Cod penal , astfel că încadrarea juridică stabilită de prima instanță este legală.

Pentru cele două infracțiuni de violență în familie s-a dispus încetarea procesului penal, prin intermediul apelului criticându-se posibilitatea reținerii infracțiunii de tentativă de omor.

Curtea nu poate primi susținerile apărătorului inculpatului care a arătat că fapta acestuia nu reprezintă infracțiunea de tentativă de omor, ci întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de vătămare corporală din culpă.

Omorul se săvârșește cu intenția de a suprima viața unei persoane (*animus necandi*), iar nu cu intenția generală de a vătăma. Expresia „uciderea unei persoane”, utilizată de textul art. 188 Cod penal cuprinde implicit ideea orientării acțiunii spre un rezultat specific, constând în moartea victimei.

Intenția de ucidere se deduce din materialitatea actului (*dolus ex re*), care, în cele mai multe cazuri, relevă poziția infractorului față de rezultat. Criteriul subiectiv pentru calificarea unei fapte ca tentativă la omor, astfel cum s-a arătat în doctrină și jurisprudență, trebuie dedus din elemente obiective, respectiv din împrejurările concrete în care s-a comis fapta, obiectul vulnerant folosit, apt sau nu de a produce moartea, regiunea corpului în care s-au aplicat loviturile, vitală sau nu, numărul și intensitatea loviturilor.

În concret, după cum am arătat, persoana vătămată nu se deplasa pe mijlocul carosabilului, ci pe partea dreaptă. De asemenea, din înregistrarea video se observă cum inculpatul accelerează și virează stânga în direcția acesteia. Aceste elemente sunt suficiente pentru a concluziona că inculpatul nu a acționat din culpă, ci a lovit-o pe persoana vătămată cu intenție. Raportat la particularitățile obiectului folosit (un autoturism în mișcare), rezultă dincolo de orice îndoială rezonabilă că inculpatul a acceptat moartea victimei.

Prin urmare, în mod corect prima instanță nu a reținut în favoarea inculpatului dispozițiile art. 396 alin. 10 Cod procedură penală.

Într-adevăr, o persoană poate beneficia de dispozițiile art. 396 alin. 10 Cod procedură penală chiar dacă se pune problemă schimbării încadrării juridice. O astfel de situație nu poate însă conduce la reținerea unei alte forme de vinovăție, având în vedere modul în care este concepută instituția vinovăției în Codul penal actual (cu referire la fapta comisă), precum și specificul procedurii aplicate în speță, care presupune recunoașterea vinovăției, astfel că forma de vinovăție nu poate fi exclusă dintre elementele recunoscute de inculpat. Codul penal definește formele vinovăției prin raportare la prevederea rezultatului faptei. În consecință, elementele care separă formele și modalitățile de vinovăție se raportează la faptă: prevederea rezultatului faptei, urmărirea producerii rezultatului faptei, acceptarea posibilității producerii rezultatului, sau, dimpotrivă, aprecierea că rezultatul faptei nu se va produce, lipsa prevederii unui asemenea rezultat al faptei.

Procedura prevăzută de art. 375 Cod procedură penală permite schimbarea de încadrare juridică doar a faptelor reținute în actul de sesizare a căror vinovăție a fost recunoscută de inculpat. Cu alte cuvinte, o persoană despre care s-a stabilit dincolo de orice îndoială rezonabilă că a intenționat să omoare pe cineva nu poate susține că recunoscut faptă, atât timp cât a arătat în apărarea sa că a vătămat-o pe această din culpă.

Neîntemeiată este susținerea inculpatului raportat la posibilitatea confiscării speciale a autoturismului folosit la săvârșirea infracțiunii, în condițiile în care acesta era în coproprietatea sa și a soției sale.

Lucrurile care au servit la săvârșirea infracțiunii pot fi confiscate chiar dacă aparțin autorului doar în coproprietate, deoarece simpla rămânere pe mai departe a bunurilor în proprietatea acestuia menține starea de pericol exprimată prin posibilitatea folosirii acestor lucruri la comiterea unor noi infracțiuni. Proprietatea asupra bunului supus confiscării speciale poate fi exclusivă sau poate comună, a autorului și a altei persoane. Pentru a se dispune confiscarea nu contează forma coproprietății deoarece legea nu distinge cu privire la modalitățile dreptului de proprietate și este incontestabil că și în cazul coproprietății bunul aparține, în sensul legii civile și al prevederilor art. 112 Cod penal titularului acestui drept (a se vedea în acest sens, V. Pașca, Măsurile de siguranță, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 232, autorul făcând trimitere și la T. Suprem, C7, dec. nr. 54/1985 în Revista Română de Drept nr. 7/1986, p. 77).

În jurisprudență s-a mai arătat într-o situație asemănătoare că împrejurarea că autoturismul este proprietatea comună a soților nu împiedică confiscarea specială a acestuia, soțul inocent putând să pretindă de la celălalt o desocotire prin compensare în natură sau prin echivalent bănesc. Confiscarea specială nu poate avea ca obiect o cotă-parte, ci bunul în natură, în întregime (T.j. Bihor, de Cod penal nr. 7/1984 în V. Papapadopol și Ș. Daneș, Repertoriu de practica judiciară în materie penală pe anii 1981-1985, București, Editura Științifică și Enciclopedică, 1989, p. 61).

Hotărârea primei instanțe urmează a fi reformată și prin raportare la modalitatea în care au fost soluționate chestiunile privind cheltuielile judiciare. Dispunând încetarea procesului penal pentru două dintre cele patru infracțiuni reținute în sarcina inculpatului, judecătorul fondului nu putea dispune obligarea inculpatului la plata tuturor judiciare avansate de stat. Astfel, în cazul cheltuielilor judiciare aferente celor două infracțiuni de violență în familie nu sunt incidente prevederile art. 274 alin. 1 Cod procedură penală ci ale art. 275 alin. 3 Cod procedură penală acestea urmând a rămâne în sarcina statului. Curtea apreciază pentru infracțiunile prevăzute de art. 32 raportat la art. 188 Cod penal și art. 335 alin. 1 Cod penal cuantumul cheltuielilor judiciare avansate de stat se ridică la 5000 de lei.

## **Secția a II-a Penală**

### **Aplicarea principiilor enunțate de Curtea de Justiție în Cauza C-107/23 de către instanțele naționale**

*Instanțele, în raport de interpretarea impusă prin cauza C-107/23, prin care instanța europeană a înțeles să modifice jurisprudența anterioară legată de caracterul normelor privind prescripția răspunderii penale, atribuindu-le un caracter procedural, deși a adoptat în trecut o poziție diferită, în sensul că termenele de prescripție aparțin dreptului material, în lipsa unei armonizări a regimului prescripției răspunderii penale pentru infracțiunile care fac obiectul prezentei cauze, trebuie să se asigure că prin revirimentul jurisprudențial impus instanțelor naționale sunt respectate drepturile fundamentale garantate de C.E.D.O.*

(Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, decizia penală nr. 273/A din data de 04 martie 2024)

În acest sens, Curtea a reținut mai întâi că și aplicarea deciziilor Curții de Justiție a Uniunii Europene în materie penală depinde de îndeplinirea unui test alcătuit din trei părți, prin care se impun a fi apreciate următoarele probleme: (1) măsura în care hotărârea se bazează pe standardul vechi; (2) existența unui standard nou-instituit de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene și (3) posibilele efecte ale aplicării standardului nou pentru procesul de administrare a justiției în România din perspectiva jurisprudenței C.E.D.O.

Referitor la primul pas al testului, măsura în care hotărârea se bazează pe standardul vechi jurisprudențial, contrar motivelor susținute în cauză de către Ministerul Public, în acest context analitic, Curtea reține că prin aplicarea Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României și a Deciziei nr. 358/2022 a Curții Constituționale, respectiv a deciziei nr. 67 din 25 octombrie 2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, publicată în Monitorul Oficial Partea I nr. 1141 din 28 noiembrie 2022, nu se poate interpreta că dispozițiile referitoare la prescripția răspunderii penale sunt aplicate în prezenta cauză în contradicție cu jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene sau cu dreptul Uniunii Europene, astfel cum acestea erau în vigoare la momentul epuizării infracțiunii.

Astfel, Curtea subliniază că efectul Deciziilor Curții Constituționale a României nr. 297/2018 și nr. 358/2022 [constând în faptul că de la data de 25.06.2018 (data publicării în Monitorul Oficial al României a Decizia nr. 297 din 26 aprilie 2018) până la data de 30.05.2022 (când a intervenit modificarea dispozițiilor referitoare la întreruperea cursului prescripției răspunderii penale prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 71/2022), art. 155 alin. (1) Cod penal nu a reglementat niciun caz de întrerupere a prescripției răspunderii penale], statuată prin Decizia nr. 67 din 25 octombrie 2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, publicată în Monitorul Oficial Partea I nr.1141 din 28 noiembrie 2022 era conformă dispozițiilor dreptului Uniunii și jurisprudenței C.J.U.E. de la momentul pronunțării lor, astfel că acestea decizii nu pot fi lăsate neaplicate în temeiul principiului supremației dreptului Uniunii.

În acest sens, Curtea reține că, la momentul epuizării faptei, calificarea în dreptul național a instituției prescripției ca fiind o instituție de drept substanțial, atrăgea incidența principiului legii penale mai favorabile, iar elementele de interpretare oferite de dreptul Uniunii Europene și de hotărârile pronunțate de Curtea Europeană de Justiție, Marea Cameră, nu ofereau argumente pentru o eventuală înlăturare a jurisprudenței obligatorii menționate. În cazul declarării neconstituționalității unei norme de drept penal este normal că față de acestea, subsecvent admiterii în principiu a căii de atac extraordinare, să se aplice regula efectului retroactiv al normei penale mai favorabile, garantate de art. 15 alin. (2) din Constituție.

În primul rând, Curtea reține că reglementarea națională la care făceau referire Hotărârile Taricco I [Hotărârea din 8 septembrie 2015, Taricco și alții, C-105/14] și Taricco II [Hotărârea din 5 decembrie 2017, M.A.S. și M.B., C-42/17] nu diferă fundamental de efectul Deciziilor Curții Constituționale a României nr. 297/2018 și nr. 358/2022 asupra legislației referitoare la întreruperea prescripției răspunderii penale.

Astfel, întreruperea termenului prescripției răspunderii penale, ca noțiune juridică diferită de suspendarea sa, avea drept consecință, conform dreptului italian, faptul că termenul reîncepe să curgă din ziua în care a fost întrerupt.

Cu toate acestea, conform articolului 161 din Codul penal, perioada de întrerupere nu ar putea depăși jumătate din termenul (absolut) de prescripție: reforma acestui cod, prin Legea nr. 251/2005, a constat în faptul că durata maximă a perioadei de întrerupere a fost limitată la un sfert din cea generală.

Consecința acestei modificări legislative a fost că, în special în cazul anchetelor privind infracțiuni extrem de complexe care necesitau investigații aprofundate, chiar dacă termenul de prescripție era identic înainte și după adoptarea Legii nr. 251/2005, întreruperea cauzată de urmărirea penală a fost redusă în mod considerabil, ceea ce favoriza nepedepsirea infracțiunilor.

Prin urmare, instanța de trimitere sublinia că modificarea, în anul 2005, a articolului 161 al doilea paragraf în Codul penal, „prin faptul că nu permite, după o întrerupere a cursului prescripției, prelungirea termenului de prescripție decât cu cel mult o pătrime din durata sa inițială, echivalează în realitate cu o neîntrerupere a prescripției în majoritatea proceselor penale” [punctul 23 din Hotărârea Taricco I].

În hotărârile respective intervenea o reducere neprevăzută a perioadei maxime în care termenul prescripției răspunderii penale putea fi întrerupt, ceea ce implica „neutralizarea efectului temporal al unei cauze de întrerupere a prescripției” [punctul 46 din Hotărârea Taricco I].

Este de asemenea adevărat că, în urma cererii de decizie preliminară formulate de Corte costituzionale (Curtea Constituțională, Italia) în cauza Taricco II, Curtea a abordat reglementarea în litigiu dintr-o altă perspectivă decât cea adoptată în Hotărârea Taricco I:

– în Hotărârea Taricco I, aceasta a analizat obligația instanței italiene de a lăsa neaplicate, în cadrul unei proceduri penale pentru comportamente penale referitoare la colectarea taxei pe valoarea adăugată, anumite norme naționale privind întreruperea termenului de prescripție pentru infracțiuni care, în combinație cu durata obișnuită a procedurilor în acel stat membru, determinau în practică impunitatea făptuitorilor acestora, în detrimentul intereselor financiare ale Uniunii;

– în Hotărârea Taricco II, Curtea a nuanțat afirmațiile din Hotărârea Taricco I, în cadrul analizei obligației de a lăsa neaplicate normele naționale privind prescripția [care, și în Italia, au caracter material, potrivit Corte costituzionale (Curtea Constituțională) – Hotărârea Taricco II, punctul 27] în raport cu principiul legalității infracțiunilor și pedepselor Corte costituzionale (Curtea Constituțională) sublinia că, „în Hotărârea Taricco [I], Curtea s-a pronunțat cu privire la compatibilitatea regulii enunțate în această hotărâre cu articolul 49 din cartă [...] numai în ceea ce privește principiul neretroactivității, [însă] nu ar fi examinat [...] celălalt aspect al principiului legalității infracțiunilor și pedepselor, și anume cerința potrivit căreia reglementarea privind regimul sancționatoriu trebuie să fie suficient de precisă” (punctul 19 din Hotărârea Taricco II).

Curtea a clarificat, de asemenea, rolurile legiuitorului și ale instanței penale în remedierea unei situații în care dreptul intern nu respecta cerințele care decurgeau din protecția intereselor financiare ale Uniunii, pentru a aplica sancțiuni eficiente, proporționale și disuasive.

În al doilea rând, Curtea a reținut că efectivitatea în sensul descurajării efective în cadrul articolului 325 alineatul (1) TFUE sau în orice alt cadru al dreptului Uniunii, nu poate fi înțeleasă ca o valoare absolută care depășește orice alte principii de drept. Articolul 325 alineatul (1) TFUE cuprinde, într-adevăr, o trimitere la obligații orientate spre efectivitate pe care le impune statelor membre. Cu toate acestea, este caracterizat și de o componentă puternică de autonomie instituțională și procedurală, care ar trebui să fie punctul de pornire al oricărei analize a compatibilității dreptului național cu cel european.

Curtea a subliniat că în cazul în care efectivitatea este interpretată la dimensiunea propusă de Ministerul Public, atunci orice dispoziție națională care stă în calea unei condamnări ar putea fi declarată incompatibilă cu articolul 325 alineatul (1) TFUE. Aceasta nu este o soluție pentru aplicarea efectivă a legii, ci mai degrabă pentru un arbitrar individual.

Curtea a apreciat că este indispensabil ca argumentul potențial nelimitat al „efectivității” să fie pus în balanță cu alte norme, principii și valori ale dreptului Uniunii, inclusiv drepturile fundamentale sau legalitatea. Ele fac parte din același set de norme din cadrul aceleiași ordini juridice a Uniunii și au aceeași greutate și importanță.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a confirmat această interpretare în Hotărârile M.A.S. și M.B. și Dzivev, subliniind că „obligația de a garanta o colectare eficientă a resurselor Uniunii nu scutește instanțele naționale de necesitatea de a respecta drepturile fundamentale garantate de cartă și principiile generale ale dreptului Uniunii...” [Hotărârea din 17 ianuarie 2019, Dzivev și alții, C-310/16, punctul 33; Hotărârea din 5 decembrie 2017, M.A.S. și M.B., C-42/17, punctul 52, și Hotărârea din 5 iunie 2018, Kolev și alții, C-612/15, punctele 68 și 71], inclusiv „necesitatea de a respecta principiul legalității și al statului de drept, care constituie una dintre valorile primare pe care se sprijină Uniunea, astfel cum reiese din articolul 2 TUE” [Hotărârea din 17 ianuarie 2019, Dzivev și alții, C-310/16, punctul 34].

În Hotărârea Dzivev, Curtea de Justiție a Uniunii Europene, fără chiar să se angajeze în examinarea problemei dacă normele în cauză determinau impunitate într-un număr considerabil de cauze, a arătat că dreptul Uniunii nu poate impune unei instanțe naționale să înlăture aplicarea unei norme de procedură națională, chiar dacă aceasta ar spori eficacitatea urmăririi penale, permițând sancționarea nerespectării dreptului Uniunii, atunci când o astfel de normă procedurală reflectă tocmai cerințe legate de protecția drepturilor fundamentale [Hotărârea din 17 ianuarie 2019, Dzivev și alții, C-310/16, punctele 35-39]

În orice caz, chiar dacă aceasta ar fi situația într-o altă ipoteză, obligația de a modifica norma națională în cauză și de a remedia astfel aplicarea incorectă sau insuficientă a articolului 325 alineatul (1) TFUE îi incumbă în primul rând legiuitorului național [Hotărârea din 5 decembrie 2017, M.A.S. și M.B., C-42/17, punctul 41, și Hotărârea din 17 ianuarie 2019, Dzivev și alții, C-310/16, punctul 31].

Ca atare, în raport de jurisprudența anterior amintită, drepturile fundamentale și principiul legalității nu erau simple elemente „corective” care puteau în cele din urmă să limiteze (ex post) efectele practice ale articolului 325 alineatul (1) TFUE. Ele jucau un rol în interpretarea conținutului material al articolului 325 alineatul (1) TFUE, constituind limitele sale interne în ceea ce privește interpretarea care putea fi avută în mod rezonabil în

vedere a acestei dispoziții. De aceea, impactul potențial asupra intereselor protejate de articolul 325 alineatul (1) TFUE trebuia să fie proporțional.

În sfârșit, procedând la o interpretare conformă a dispozițiilor naționale, instanța trebuia de asemenea să se asigure că drepturile fundamentale ale persoanelor vizate sunt respectate și să împiedice ca acestora din urmă să li se aplice sancțiuni pe care le-ar fi evitat dacă aceste dispoziții de drept național ar fi fost aplicate, în conformitate cu obligațiile care decurg din principiul legalității infracțiunilor și a pedepselor în dreptul penal [Hotărârea din 8 septembrie 2015, Taricco și alții, C-105/14, punctul 53].

Astfel, dacă instanța națională ar ajunge să considere că o interpretare conformă a dispozițiilor naționale contravine principiului legalității infracțiunilor și a pedepselor, ea nu putea fi ținută să se conformeze acestei obligații, iar aceasta chiar dacă respectarea obligației respective permitea îndreptarea unei situații naționale incompatibile cu dreptul Uniunii. Legiuitorul național este cel cărui îi revine în acest caz obligația de a lua măsurile necesare [Hotărârea din 5 decembrie 2017, M.A.S. și M.B., C-42/17, punctul 61, precum și jurisprudența acolo citată].

Potrivit art. 12 alin. (2) și (3) din Directiva 1371/2017 privind combaterea fraudelor îndreptate împotriva intereselor financiare ale Uniunii prin mijloace de drept penal (Directiva PIF): „(2) În cazul infracțiunilor menționate la articolele 3, 4 și 5 care sunt pasibile de o pedeapsă maximă de cel puțin patru ani de închisoare, statele membre iau măsurile necesare pentru a permite investigarea, urmărirea penală, judecarea și pronunțarea unor hotărâri judecătorești pentru o perioadă de cel puțin cinci ani de la săvârșirea infracțiunii respective. (3) Prin derogare de la alineatul (2), statele membre pot stabili un termen de prescripție mai redus de cinci ani, dar de minimum trei ani, cu condiția să garanteze că termenul poate fi întrerupt sau suspendat în cazul unor acte specifice”.

În al treilea rând, acest raționament este reluat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene și în considerentele Hotărârii pronunțate în cauza C-107/23, (paragrafele 95-125), Curtea concluzionând că instanțele române nu sunt obligate să lase neaplicate deciziile instanței de contencios constituțional amintite, în pofida existenței unui risc sistemic de impunitate a unor infracțiuni de fraudă gravă care aduce atingere intereselor financiare ale Uniunii, în măsura în care deciziile se întemeiază pe principiul legalității infracțiunilor și pedepselor, astfel cum este protejat în dreptul național, sub aspectul cerințelor acestuia referitoare la previzibilitatea și la precizia legii penale, inclusiv a regimului de prescripție referitor la infracțiuni.

Referitor la al doilea pas al testului, existența unui standard nou-instituit de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene, Curtea a observat că elementul de noutate în interpretarea articolului 325 alineatul (1) TFUE și articolul 2 alineatul (1) din Convenția PIF a constatat în aceea că aplicarea de către o instanță națională a standardului național de protecție care repune în discuție întreruperea termenului de prescripție a răspunderii penale prin acte de procedură intervenite înainte de 25 iunie 2018, data publicării Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale, trebuie considerat ca fiind de natură să compromită supremația, unitatea și efectivitatea dreptului Uniunii, în sensul jurisprudenței amintite [concluzie reluată și expusă, în termenul de amânare al pronunțării, și în ordonanțele Curții de Justiție a Uniunii Europene (Camera a noua) din data de 09 ianuarie 2024 în cauza C-131/23 și în cauza C-75/23].

Ca atare, aplicarea noului principiului stabilit în cauza C-107/23, prin care instanțele din România sunt obligate să lase neaplicat un standard național de protecție referitor la principiul aplicării retroactive a legii penale mai favorabile (*lex mitior*) care permite repunerea în discuție a întreruperii termenului de prescripție a răspunderii penale în astfel de procese prin acte de procedură intervenite înainte de o asemenea invalidare, impune instanțelor din România un nou standard în raport de întreruperile prescripției răspunderii penale, anume că acestea au un caracter pur procedural. Aceasta este o clarificare importantă, deoarece doar normele de procedură penală urmează în mod normal regula *tempus regit actum*.

Anterior, în Hotărârea din 22 iunie 2022, *Volvo și DAF Trucks* (C-267/20, punctul 46), C.J.U.E. a statut că: „[...] spre deosebire de termenele procedurale, termenul de prescripție, întrucât determină stingerea acțiunii în justiție, se raportează la dreptul material, deoarece afectează exercitarea unui drept subiectiv pe care persoana în cauză nu îl mai poate invoca efectiv în justiție”. Acesta este motivul pentru care recunoaște un caracter de drept material, iar nu de drept procesual articolului 10 („Termene de prescripție”) din Directiva 2014/104/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 noiembrie 2014 privind anumite norme care guvernează acțiunile în despăgubire în temeiul dreptului intern în cazul încălcărilor dispozițiilor legislației în materie de concurență a statelor membre și a Uniunii Europene.

Pornind de la opțiunea Curții de Justiție a Uniunii Europene, care a ales în cauza C-107/23 să își modifice jurisprudența anterioară legată caracter normelor privind prescripția răspunderii penale, atribuindu-le un caracter procedural, deși a adoptat în trecut o poziție diferită, în sensul că termenele de prescripție aparțin dreptului material, în lipsa unei armonizări a regimului prescripției răspunderii penale pentru infracțiunile care fac obiectul prezentei cauze, Curtea trebuie să se asigure că prin revirimentul jurisprudențial impus instanțelor naționale sunt respectate drepturile fundamentale garantate de C.E.D.O. – al treilea pas al testului.

Obligația asumată de România în vederea atingerii anumitor obiective de referință specifice în domeniul luptei împotriva corupției nu exonerează Curtea de obligația de a asigura respectarea drepturilor fundamentale garantate de C.E.D.O., atunci când este vorba despre proceduri penale pentru infracțiuni de abuz în serviciu în cadrul administrației locale, cărora li se aplică dreptul Uniunii. Cu alte cuvinte, în cazul în care instanța decide să nu aplice jurisprudența națională referitoare la inexistența unor cazuri de întrerupere a prescripției răspunderii penale în perioada 2018-2022, ea nu va putea să facă acest lucru în afara dispozițiilor C.E.D.O., a căror valoare nu este inferioară celei a articolului 325 alineatul (1) TFUE.

Potrivit art. 49 alineatul (1) din cartă, „[...] nu se poate aplica o pedeapsă mai mare decât cea aplicabilă la momentul săvârșirii infracțiunii. În cazul în care, ulterior săvârșirii infracțiunii, legea prevede o pedeapsă mai ușoară, se aplică aceasta din urmă”. Din Explicațiile cu privire la cartă [art. 52 alineatul (3)] reiese că dreptul recunoscut la articolul 49 are același înțeles și același domeniu de aplicare precum cel garantat de Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

În acest context, dreptul fundamental care ar putea justifica menținerea și aplicarea jurisprudenței Curții Constituționale române este cel consacrat la art. 7 din C.E.D.O., și

anume retroactivitatea legii penale mai favorabile, ca principiu legat de cel al legalității incriminării, care este un element indisolubil legat de statul de drept.

În conformitate cu jurisprudența Ct.E.D.O., Curtea trebuie să verifice dacă interpretarea oferită de către C.J.U.E. începând cu cauza C-107/23 corespunde unei linii jurisprudențiale perceptibile sau dacă aplicarea sa extensivă a fost, totuși, în concordanță cu substanța instituției prescripției răspunderii penale în România și, prin urmare, a fost previzibilă în mod rezonabil.

Din acest punct de vedere, este adevărat că art. 7 din C.E.D.O. nu poate fi interpretat ca interzicând clarificarea regulilor răspunderii penale prin interpretare judiciară de la caz la caz, însă C.E.D.O. subliniază existența condiției ca evoluția rezultată să fie în concordanță cu esența infracțiunii și să poată fi prevăzută în mod rezonabil [Streletz, Kessler și Krenz împotriva Germaniei, hotărârea din 22 martie 2001, paragraf 50].

Or, verificând dacă la momentul în care s-a epuizat infracțiunea care a dus la urmărirea și trimiterea în judecată exista în vigoare o prevedere de drept național sau internațional care să atribuie în România instituției întreruperii prescripției un caracter mixt sau chiar procedural, Curtea observă că, din contră, recunoașterea caracterului material al prescripției poate fi considerat absolut dominant în doctrina și jurisprudența românească.

Dispariția cazurilor de întrerupere este considerată „lege penală mai favorabilă”, în sensul articolului 15 alineatul (2) din Constituția României și al articolului 5 din Codul penal din 2009. Interpretarea potrivit căreia prescripția răspunderii penale este, în ordinea juridică din România, un element de drept material (iar nu de drept procedural), deși a fost reiterată cu caracter obligatoriu de Curtea Constituțională în Deciziile nr. 297/2018 și nr. 358/2022 și de Înalta Curte de Casație și Justiție în Decizia nr. 67/2022, pronunțată în interesul legii, reprezintă manifestarea unei jurisprudențe constante existentă încă de la momentul intrării în vigoare a Codului penal de la 1969, jurisprudență de care trebuie să se țină seama.

De altfel, și doctrina era unitară în sensul că din perspectiva aplicării legii în timp s-a arătat că instituția prescripției aparține dreptului penal substanțial (material) și ca atare supusă regulii „legii penale mai favorabile”. S-a arătat că „regula legii penale mai favorabile se aplică prescripției, nu și actelor întreruptive de prescripție... întrucât în timp ce prescripția este o instituție de drept substanțial, întreruperea prescripției este o instituție de drept procesual. De aceea, actele întreruptive de prescripție trebuie întotdeauna luate în considerare numai în raport cu legea sub imperiul căreia s-au produs (temnus regit actum)”. Același autor, referindu-se la reglementarea existentă în art. 604 din Codul penal din 1936 consemna că aceasta menționa în mod exact „dispozițiile cele mai favorabile” în loc de „prescripția cea mai scurtă”, întrucât „nu în toate cazurile în care legea prevede prescripția cea mai scurtă este și legea mai favorabilă; de exemplu, dacă o lege prevede un termen de prescripție mai lung, dar în același timp dispune că nu poate fi întrerupt cursul prescripției sau că anumite acte nu au efect întreruptiv de prescripție, această lege - în cazul când au avut loc acte care ar putea fi întreruptive de prescripție - poate fi mai favorabilă decât legea care prevede un termen de prescripție mai scurt, dar care dispune că prescripția poate fi întreruptă sau că au efect întreruptiv de prescripție actele care potrivit celeilalte legi nu produc acest efect” [S. Kahane, în V. Dongoroz, I. Fodor, S. Kahane, I. Oancea, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșea, Explicații teoretice ale Codului penal român, Partea generală - vol. I, ed. Academiei Române, 1970,2003, pagina 76].



Curtea concluzionează astfel că este evident că nu pot fi identificate soluții în jurisprudență în sensul considerării prescripției răspunderii penale ca aparținând dreptului procesual penal, iar câtă vreme și doctrina românească, cel puțin începând cu anul 1965, a considerat prescripția răspunderii penale o instituție de drept substanțial, motiv pentru care abordarea propusă de C.J.U.E. nu este în concordanță cu substanța art. 155 alin. (1) Cod penal.

Acest postulat nu este contrar dreptului Uniunii căci într-o situație de aplicare a legii penale mai favorabile (ca urmare a dispariției cazurilor de întrerupere a termenelor de prescripție a răspunderii penale) unei persoane condamnate pentru infracțiunea de conducere fără permis, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a declarat inadmisibilă o cerere de decizie preliminară prin Ordonanța din 12 ianuarie 2023, SNI (C-506/22).

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat în mod constant că, în conformitate cu articolul 4 alineatul (3) TUE, statele membre se asigură că încălcările dreptului Uniunii sunt sancționate în condiții, atât procedurale, cât și de fond, analoge celor aplicabile încălcărilor dreptului național similare ca natură și importanță și că sancțiunea trebuie să fie efectivă, disuasivă și proporțională cu încălcarea. În plus, Curtea a adăugat că autoritățile naționale trebuie să procedeze în ceea ce privește încălcările dreptului european cu aceeași diligență ca cea de care dă dovadă în punerea în aplicare a dreptului național corespunzător.

Or, Curtea nu dispune de niciun element care să indice, prin intermediul unor împrejurări obiective, al contextului sau al unor efecte practice, că prin aplicarea Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale a României și a Deciziei nr. 358/2022 a Curții Constituționale s-a urmărit să eludeze sau să afecteze instrumentele juridice utilizate în combaterea corupției sau să aducă atingere protecției intereselor Uniunii, câtă vreme principiile se aplică tuturor infracțiunilor care nu sunt declarate imprescriptibile, iar termenele de prescripție generală se aplică nediferențiat în funcție de natura infracțiunilor.

În atare condiții, abaterea neprevizibilă (în mod rezonabil) de la o jurisprudență națională anterioară constantă ca urmare a pronunțării unei hotărâri C.J.U.E., prin care instanța de contencios european la rândul său inversează precedentul, prin adaptarea jurisprudenței la o nouă interpretare a cadrului legislativ european, trebuie privită cu foarte multă prudență [a se vedea hotărârile Vilho Eskelinen și alții împotriva Finlandei, nr. 63235/00, paragraf 56; Mamatkulov și Askarov împotriva Turciei, nr. 46827/99 și 46951/99, paragrafe 109, 121 și 125].

În sensul C.E.D.O., termenul „lege” acoperă atât actele normative, cât și interpretarea acestora de către instanțe (a se vedea Kruslin împotriva Franței, 24 aprilie 1990, paragraf 29), astfel încât divergențele de interpretare creează incertitudine și o lipsă de previzibilitate care sunt de natură să ridice îndoieli cu privire la legalitatea unei ingerințe într-un drept din Convenție (a se vedea Driha împotriva României, nr. 29556/02, paragraf 32; Păduraru împotriva României, nr.63252/00, paragraf 98).

Curtea a reținut că operațiunea de substituire a unei soluții jurisprudențiale constante anterior admise cu o soluție jurisprudențială contrară ei ridică o problemă deosebită, deoarece interacțiunea dintre noua interpretare și lege, așa cum s-a reținut anterior, a dat naștere unei noi „legi” al cărei conținut este diferit de cel al precedentei. Întrucât coerența jurisprudenței rămâne condiția fundamentală a securității juridice, a egalității de tratament și a previzibilității, ca dimensiuni esențiale și inerente ale statului de drept.

Curtea a considerat că cerințele în ceea ce privește calitatea legii, și în special cea a caracterului previzibil al aplicării acesteia, implică necesitatea unei abordări similare a naturii interpretării judecătorești cu cea care se obține în situația legilor care se succed în timp, pentru care se fac adesea prevederi tranzitorii. Este adevărat că orice interpretare judecătorească a legii este prin natură retroactivă, însă față de consecințele mai severe atașate retroactivității revirimentului jurisprudențial european, care propune ca instanțele din România să facă o interpretare extensivă în defavoarea persoanei acuzate a legislației poate conduce chiar la constatarea unei încălcări a art. 7 C.E.D.O. (a se vedea, cu referire la pedeapsă, hotărârea Alimuçaj împotriva Albaniei, nr. 20134/05, paragrafe 154-162).

Pentru aceste motive, Curtea a apreciat că interpretarea impusă nu trebuie să aibă autoritate dincolo de circumstanțele cauzei în care ea a fost adoptată și, ca atare, trebuie să se aplice infracțiunilor nou săvârșite, ulterior pronunțării cauzei C-107/23, câtă vreme nu se pot aplica retroactiv reguli care fac situația mai grea inculpatului, pentru că acesta nu le putea prezuma la momentul epuizării infracțiunii.

Cu alte cuvinte, interesele luptei împotriva corupției nu pot fi protejate cu prețul unei încălcări a drepturilor fundamentale, iar invocarea riscului sistemic de impunitate nu constituie un motiv care să justifice restrângerea unui drept fundamental precum aplicarea retroactivă a legii penale mai favorabile.

Apreciate în lumina acestor criterii, Curtea a constatat că nu sunt îndeplinite condițiile pentru înlăturarea aplicării jurisprudenței naționale referitoare la lipsa unei cauze de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale în perioada 25 iunie 2018 - 30 mai 2022. Prin efectele pe care le-au produs la nivelul normei înscrise în cadrul art. 155 alin. (1) Cod penal, aceste dispoziții de drept penal substanțial au intrat sub incidența art. 5 Cod penal, deoarece de la data publicării în Monitorul Oficial a deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018 până la data modificării prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 71/2022, textul legal nu a reglementat niciun caz de întrerupere a prescripției răspunderii penale.

În atare condiții, întrucât s-a reținut că raționamentul instanței de fond prin care s-a dispus încetarea procesului penal cu privire la inculpatul V T, pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave în formă continuată prevăzut de art. 13 ind. 2 din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin. (1) Cod penal, art. 309 Cod penal și art. 35 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea art. 5 alin. (1) Cod penal (21 acte materiale din perioada februarie – noiembrie 2006), ca urmare a intervenției prescripției răspunderii penale, apelul parchetului a fost respins ca nefondat.

**Infracțiunea de evadare este săvârșită în forma continuată în situația încălcării de către persoana aflată în arest la domiciliu a obligației de a nu părăsi domiciliul, în repetate rânduri**

*Actele de încălcare a obligației de a nu părăsi imobilul fără ca inculpatul să fie descoperit, săvârșite la intervale scurte de timp, prin aceleași metode, procedee, mijloace, în aceleași împrejurări sau condiții, alăturate unității de scop-a acțiunilor componente, reprezintă doar modalități de executare care nu au scindat rezoluția infracțională, poziția subiectivă inițială fiind caracterizată de unicitatea scopului.*

(Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, decizia penală nr. 330/A din data de 20 martie 2024)

Potrivit art. 35 alin. (1) Cod penal, infracțiunea este continuată când o persoană săvârșește la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții și împotriva aceluiași subiect pasiv, acțiuni sau inacțiuni care prezintă, fiecare în parte, conținutul aceleiași infracțiuni.

Curtea reține că inculpatul a părăsit domiciliul unde executa măsura preventivă în datele de 23 ianuarie 2023 și 01 februarie 2023 pentru a sustrage bunuri, el avut imaginea că urmează să comită faptele în mod fracționat, ceea ce implică o reprezentare de ansamblu a obiectului material („furturi”), a locului (din curtea garajului ce aparține S.C. .... S.R.L.), a modului (prin escaladarea gardului de aproximativ 2 metri, care împreună cu curtea garajului) și timpului de săvârșire a diferitelor acțiuni (în timpul nopții), într-un interval scurt de timp (spre deosebire de fapta din data de 05 noiembrie 2023 în raport de care, perioada îndelungată de timp care a trecut a avut semnificația abandonării rezoluției infracționale inițiale).

Rezoluția infracțională comună nu presupune planificarea prealabilă în cel mai mic detaliu a tuturor actelor materiale care ar putea să intre în conținutul infracțiunii continuate. De altfel, rezoluția unică poate fi dedusă din modul de operare similar, intervalul de timp scurt dintre actele de executare, conținutul concret similar al actelor de executare, scopul urmărit și mijloacele de precauție luate în vederea păstrării produsului infracțiunii.

Curtea consideră că actele descrise la punctele c1, d, e1, f și g, întrunesc atât sub aspect obiectiv, cât și subiectiv elementele de tipicitate ale infracțiunii de evadare prevăzută de art. 285 alin. (1), alin. (3) lit. c) Cod penal cu aplicarea art. 35 alin. (1) și art. 41 alin. (1) Cod penal.

Sub aspectul laturii obiective, elementul material al infracțiunii de evadare constă în acțiunea de părăsire a domiciliului, deși nu avea permisiunea organului judiciar competent care a dispus măsura preventivă prin încheierea din 21.01.2023 pronunțată de Judecătoria Sectorului 3 București, în dosarul 1614/301/2023.

Urmarea imediată este reprezentată de starea de pericol pentru relațiile sociale referitoare la înfăptuirea justiției, legătura de cauzalitate între nerespectarea măsurii preventive și rezultatul socialmente periculos rezultând din materialitatea faptei.

Sub aspectul laturii subiective, inculpatul a acționat cu intenție indirectă, în sensul art. 16 alin. (3) lit. b) Cod penal, întrucât acesta a avut reprezentarea faptei sale și a prevăzut rezultatul săvârșirii ei, pe care, deși nu l-a urmărit, a acceptat că prin săvârșirea faptei creează starea de pericol pentru relațiile sociale referitoare la înfăptuirea justiției.

Curtea opinează că în mod netemeinic nu s-a reținut unitatea legală de infracțiune prevăzută de art. 35 alin. (1) Cod penal ci forma pluralității infracționale prevăzută de art. 38 alin. (1) Cod penal.

În primul rând, Curtea reține că legea omite orice indicație cu privire la definirea factorului de natură subiectivă al infracțiunii continuate. Fiind însă un proces esențialmente psihic, rezoluția infracțională nu poate fi percepută și evaluată sub aspectul unității și gradului său de determinare în mod nemijlocit, ci numai pe baza circumstanțelor care caracterizează acțiunile în care ea s-a concretizat.

Astfel, instanța supremă a reținut că dintre elementele ce pot concura, alături de alte împrejurări, la stabilirea unității de rezoluție vor fi avute în vedere unitatea obiectului infracțiunii, a locului, a persoanei vătămate, precum și unitatea de timp [decizia de îndrumare nr. 1/1963 a Plenului Tribunalului Suprem].

La acestea, Curtea Constituțională a adăugat drept criterii de stabilire a existenței infracțiunii continuate: săvârșirea la intervale de timp relativ scurte a acțiunilor componente; comiterea acțiunilor asupra unor bunuri de același fel; folosirea acelorași metode, procedee, mijloace; comiterea acțiunilor în aceleași împrejurări sau condiții, precum și unitatea de scop [decizia nr. 368/2017, publicată în Monitorul Oficial nr. 566 din 17 iulie 2017].

Ca atare, pentru a stabili dacă toate acțiunile sau inacțiunile au fost comise în realizarea aceleiași rezoluții infracționale sau dacă își au sursa în rezoluții distincte este indispensabilă examinarea tuturor împrejurărilor de fapt și a condițiilor în care au fost săvârșite. Curtea reține că eficiența oricăruia dintre aceste criterii de delimitare poate fi pusă sub semnul întrebării atunci când el este utilizat în mod izolat.

Plecând de la criteriile cu caracter orientativ enumerate mai sus, în privința infracțiunii de evadare, Curtea reține că doctrina aprecia că infracțiunea nu se putea săvârși în formă continuată plecând de la realitatea că până la modificarea dispusă prin Legea nr. 146/2021 [când la articolul 285 alineatul (3) Cod penal, după litera b) se introduce o nouă literă, litera c), cu următorul cuprins: „c) încălcarea de către persoana aflată în arest la domiciliu a obligației de a nu părăsi imobilul ori nerespectarea de către aceasta a itinerarului sau condițiilor de deplasare, stabilite potrivit legii.”] nu exista aptitudinea stării legale de arest la domiciliu de a constitui starea premisă a infracțiunii de evadare.

Or, prin exprimarea folosită, se acceptă, apreciază Curtea, că formele asimilate nu se circumscriu conceptului propriu-zis de evadare, însă prin voința legii sunt considerate în acest sens. Or, în speță, în raport de caracterul asimilat al infracțiunii reținute în sarcina inculpatului, Curtea reține că între fapta de părăsire a imobilului în care se executa arestul la domiciliu și revenirea ulterioară a inculpatului în același imobil poate exista o soluție de continuitate, întrucât situația premisă nu presupune o pază fizică efectivă a persoanei care execută arestul la domiciliu, pentru a se considera că agentul care îl păzea în niciun moment nu cunoștea unde poate fi găsit acesta, astfel că revenirea în stare legală de deținere să presupună, în mod evident, o nouă rezoluție infracțională. Curtea reține că în cazul infracțiunii de evadare săvârșită în forma asimilată prevăzută de art. 285 alin. (1), alin. (3) lit. c) Cod penal nu orice întrerupere de fapt a săvârșirii activității infracționale după consumare atrage și săvârșirea sau epuizarea infracțiunii.

Curtea concluzionează că revenirea în domiciliul unde se execută măsura preventivă a arestului la domiciliu și, pe cale de consecință, în stare legală de privare de libertate, reprezintă, în realitatea, un element exterior care, într-un mod considerabil, a facilitat reînnoirea rezoluției infracționale anterioare, iar nu apariția unei noi rezoluții infracționale.

Infracțiunea prevăzută de art. 285 alin. (1), alin. (3) lit. c) Cod penal se poate prezenta și în formă continuată, atunci când, la intervale de timp diferite, și în executarea aceleiași rezoluții infracționale, se săvârșesc acțiuni de încălcare de către persoana aflată în arest la domiciliu a obligației de a nu părăsi imobilul, acțiuni care, fiecare în parte, ar putea constitui o infracțiune de sine stătătoare, dar care se unifică într-o singură infracțiune continuată datorită rezoluției unice care le-a stat la bază.

Curtea nu poate accepta concluzia că prin încălcarea de către persoana aflată în arest la domiciliu a obligației de a nu părăsi imobilul, prin săvârșirea la intervale de timp scurte a acțiunilor componente, prin folosirea aceluiași metode, procedee, mijloace, comiterea acțiunilor în aceleași împrejurări sau condiții, precum și unitatea de scop, inculpatul ar fi săvârșit tot atâtea infracțiuni de evadare asimilată, întrucât ar fi intervenit mai multe rezoluții infracționale distincte.

Unitatea de rezoluție infracțională este păstrată în speță, fiind evident că acțiunile inculpatului au avut la bază un plan de acțiune determinat anterior începerii executării măsurii arestului la domiciliu, acela de a părăsi imobilul unde locuia, fără permisiunea organului judiciar care a dispus măsura și de a nu se supune unor restricții stabilite de acesta, pentru a săvârși mai multe acte de furt.

Or, actele de încălcare a obligației de a nu părăsi imobilul fără ca inculpatul să fie descoperit, săvârșite la intervale scurte de timp, prin aceleași metode, procedee, mijloace, în aceleași împrejurări sau condiții, alăturate unității de scop—a acțiunilor componente, reprezintă doar modalități de executare care nu au scindat rezoluția infracțională, poziția subiectivă inițială fiind caracterizată de unicitatea scopului.

**Condiții de natură subiectivă pentru reținerea săvârșirii infracțiunii de trafic ilicit de droguri în modalitatea agravată prevăzută de art. 3 alin. (2) din Legea nr. 143/2000**

*Reținerea circumstanțelor agravante prevăzute în art. 2 alin. (2) și art. 3 alin. (2) din Legea nr. 143/2000 presupune, prin chiar natura lor, verificarea atitudinii psihice a subiectului cu privire la obiectul material al infracțiunii, de vreme ce condiția invincibilității erorii nu este reglementată în cazul art. 30 alin. (3) Cod penal, iar intenția (directă sau indirectă) trebuie dovedită de către cel care formulează acuzația. Chiar dacă dovada este una indirectă, pentru că se deduce pe baza împrejurărilor în care a fost săvârșită fapta, Curtea subliniază că nivelul de convingere la care trebuie să ajungă judecătorul pentru a constata că fapta există și a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege, în acord cu prevederile art. 4 alin. (2) Cod procedură penală este incompatibil cu probabilitatea, fie ea pozitivă sau negativă.*

(Curtea de Apel București, Secția a II-a penală, decizia penală nr. 43/A din data de 17 ianuarie 2024)

Pe de o parte, traficul ilicit de droguri în modalitățile prevăzute în art. 2 și art. 3 din Legea nr. 143/2000 este incriminat de legiuitor în varianta tip sau simplă (alin. 1) și într-o variantă agravată (alin. 2) după cum drogurile ce au făcut obiectul traficului ilicit sunt clasificate de legiuitor ca fiind de risc sau de mare risc.

O primă consecință a clasificării de către legiuitor a drogurilor în droguri de risc și de mare risc o reprezintă răspunderea penală diferită în cazul săvârșirii infracțiunilor de trafic de droguri. Curtea reține că din moment ce legiuitorul a prevăzut o anumită răspundere penală în cazul săvârșirii traficului cu droguri de risc și o altă răspundere penală în cazul săvârșirii traficului cu droguri de mare risc, obiectul material pentru aceste infracțiuni se constituie într-o cerință legală esențială pentru însăși existența lor.

Potrivit art. 30 alin. (3) Cod penal, nu constituie circumstanță agravantă sau element circumstanțial agravant starea, situația ori împrejurarea pe care infractorul nu a cunoscut-o în momentul săvârșirii infracțiunii.

Ca atare, reținerea circumstanțelor agravante prevăzute în art. 2 alin. (2) și art. 3 alin. (2) din Legea nr. 143/2000 presupune, prin chiar natura lor, verificarea atitudinii psihice a subiectului cu privire la obiectul material al infracțiunii, de vreme ce condiția invincibilității erorii nu este reglementată în cazul art. 30 alin. (3) Cod penal. Așadar, cel puțin în cazul infracțiunilor intenționate, necunoașterea respectivei împrejurări va duce la imposibilitatea reținerii circumstanței agravante independent că se datorează sau nu culpei autorului.

Astfel, o a doua consecință este că intenția (directă sau indirectă) trebuie dovedită de către cel care formulează acuzația. Chiar dacă dovada este una indirectă, pentru că se deduce pe baza împrejurărilor în care a fost săvârșită fapta, Curtea subliniază că nivelul de convingere la care trebuie să ajungă judecătorul pentru a constata că fapta există și a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege, în acord cu prevederile art. 4 alin. (2) Cod procedură penală este incompatibil cu probabilitatea, fie ea pozitivă sau negativă.

Or, Parchetul a propus în motivele de apel o aplicare inversă a principiului in dubio pro reo, mai exact, viziunea cum că, din moment ce inculpații au acceptat să figureze ca destinatari ai coletelor comandate de martorul (fost inculpat) P.A prin serviciul de curierat, cunoscând în mod generic că urmau să fie introduse în țară „droguri”, aceștia ar fi acceptat că aceste produse pot fi și droguri de mare risc.

În acest sens, solicitarea de schimbare a încadrării juridice în variantele agravate ale infracțiunilor, întemeiată pe presupuneri în privința inculpatei D C [„presupunem că inculpata nu ar fi renunțat la acțiunea de a ridica colete în numele martorului P A dacă ar fi cunoscut că acestea conțin droguri de mare risc, aspect ce rezultă chiar din acțiunea acesteia după deschiderea primului colet din 11.11.2020 și constatarea că acesta nu conținea cannabis, astfel cum a presupus că se află, inculpata D. C a ridicat și pe cel de-al doilea colet, cel din 07.12.2020 pentru martorul P .A, acceptând faptul că există posibilitatea ca acesta să conțină din nou droguri de mare risc.”] sau pe elemente de fapt ulterioare săvârșirii faptei din data de 30.10.2020 în cazul inculpatului S D – G [neexistând elemente probatorii certe din care să rezultă că anterior datei de 30.10.2020 inculpatul cunoștea activitățile martorului P.A în detaliu sau că se alimenta cu droguri de la acesta pentru a le revinde. Deși s-a susținut că inculpatul S D – G era implicat anterior datei de 30.10.2020 în activități de trafic de droguri de risc, aceste mențiuni au rămas la nivelul unor simple afirmații, inculpatul nefiind cercetat sau trimis în judecată pentru acte materiale anterioare acestei date].

Împrejurările indicate de parchet nu dovedesc existența unei înțelegeri anterioare cu inculpații din prezenta cauză și martorul P A, în sensul ajutorului dat pentru comiterea faptei de trafic internațional de droguri de mare risc și Curtea nu poate accepta temeinicia acestor susțineri, căci concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri. Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, în condițiile codului de procedură penală, se interpretează în favoarea inculpatului. În acest sens, alin. (2) art. 4 din Codul de procedură penală prevede că „după administrarea întregului probatoriu, orice îndoială în formarea convingerii organelor judiciare se interpretează în favoarea suspectului sau inculpatului”.

Îndoiala, în raport de care se argumentează în cuprinsul motivelor de apel formulate de parchet, este acea stare de incertitudine care se dezvăluie atunci când interpretul trebuie să ia o decizie între două sau mai multe ipoteze de fapt alternative. Însă, mijloacele de probă administrate și indicate în cuprinsul motivelor de apel în cauză nu oferă suficiente informații și nu reflectă existența unei stări de incertitudine din partea inculpaților la un moment anterior celui la care au acceptat să figureze în calitate de destinatari ai coletelor primite de martorul P. A, în sensul că s-ar fi pus în discuție trecere peste frontieră și a unor droguri de mare risc.

De aceea, nu rezultă indubitabil că prin faptele întreprinse în data de 26.10.2020 (în cazul inculpatului S. D – G , respectiv în perioada noiembrie – decembrie 2020 (în cazul inculpatei D. C), inculpații au urmărit să ajute pe martorul P. A să facă rost de droguri de mare risc pe care apoi să le comercializeze.

În consecință, având în vedere probele administrate în cauză și analizate în mod corect de către instanța de fond, se poate concluziona că soluția de condamnare a inculpaților pentru infracțiunile de trafic de droguri de risc, astfel cum s-a dispus schimbarea de încadrare juridică, se bazează pe o interpretare corespunzătoare a materialului probator administrat în cauză, în sensul ajutorului acordat de acești inculpați la comiterea acestor fapte și nu a unor fapte de trafic de droguri de mare risc.

Curtea nu poate întemeia o soluție contrară, precum cea solicitată de parchet, pe depoziții ale martorilor care conțin afirmații generice, bazate pe speculații sau care au declarat fără a preciza care a fost conținutul discuțiilor legate de importul de droguri, la ce dată și modalitatea în care au fost purtate și dacă inculpații au fost informați în data de 26.10.2020 (în cazul inculpatului S. D– G), respectiv în perioada noiembrie – decembrie 2020 (în cazul inculpatei D.C) despre posibilitatea de a fi importate droguri de mare risc, iar convorbirile interceptate oferă doar elemente trunchiate care, necoroborate cu alte probe, nu susțin acuzația de trafic de droguri de mare risc în raport de aceste aspecte [martorul denunțator B. E, audiat la data de 11.01.2023 a declarat „... Din câte știu D. C doar ridică colete pentru P. Nu știu că și ea să fi vândut droguri. La întrebarea apărătorului D. C arăt că de la P știu că D. C îl ajuta în ceea privește ridicarea de colete cu droguri. Nu știu ce au vorbit ei și nu știu dacă ea cunoștea conținutul acelor colete dar bănuiesc că nu ridică un pachet așa aiurea. Nu știu dacă cei doi inculpați cunoșteau detalii despre conținutul coletelor, respectiv dacă acestea conțin droguri de risc sau și droguri de mare risc.”].

De altfel, Curtea observă că cele mai importante dovezi ale acuzării sunt declarațiile unui fost coinculpat, martorul P. A, care, nu doar că nu are obligația să spună adevărul, dar poate să tacă complet sau parțial sau chiar se află sub dreptul de a nu depune mărturie împotriva sa și care în prezent încearcă să obțină revizuirea hotărârii prin care a fost condamnat pentru faptele principale celor care au făcut obiectul judecății în prezentul dosar. Acestea sunt aspecte care invalidează declarația oferită în fața instanței de fond, pentru că este posibil ca prin noile declarații oferite în calitate de martor acesta să urmărească motivul pragmatic de a obține beneficii procedurale pentru sine [martorul P. A, audiat la data de 11.01.2023 a declarat „... La întrebarea apărătorului ales al inculpatului S. D – G arăt că nu mai țin minte exact despre cutia de puzzle. Nu mai știu exact dacă Slabu era de față când am comandat, dar înainte de a comanda m-am sfătuit cu diferite persoane printre care cred că era și el cu privire la ce ar urma să comand..”].

## Secția a III-a Civilă și pentru cauze cu minori și de familie

### **Acordul reclamantului pentru schimbarea neprovizorie a reședinței obișnuite a minorului, în materia răpirii internaționale de minori. Convenția asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, adoptată la Haga la 25 octombrie 1980**

*În contextul reglementării Convenției de la Haga, situația de fapt astfel reținută (a avut loc o schimbare a reședinței obișnuite a minorei și aceasta s-a făcut cu acordul recurentului) trebuia să conducă prima instanța la concluzia că, la momentul la care recurentul s-a răzgândit și a solicitat înapoierea minorei în Marea Britanie, reședința obișnuită a minorei se afla pe teritoriul României, consecința directă fiind aceea că prezenta cauză nu intră în sfera de aplicare a Convenției de la Haga, deoarece aceasta se aplică, potrivit art. 4, copilului care își are reședința obișnuită într-un stat contractant imediat înainte de încălcarea drepturilor privind încredințarea.*

*Prin urmare, recurentul nu își poate întemeia pretențiile pe reședința obișnuită anterioară deplasării, care s-a constatat a fi licită, pentru a justifica o neînapoiere ilicită, în contextul în care, la acest ulterior moment, reședința obișnuită fusese schimbată prin acordul părților.*

(Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie, decizia civilă nr. 207 din data de 20 martie 2024)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București Secția a IV-a Civilă, la data de 09.10.2023, sub număr de dosar .../3/2023, reclamantul S.S. a solicitat în contradictoriu cu pârâta S.E. ca, în temeiul Convenției asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, adoptată la Haga la 25 octombrie 1980, a Legii nr. 369/2004 și a Regulamentului (CE) al Consiliului nr. 2201/2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești: să se constate ca reținerea pe teritoriul României a minorei S.M., născută la data de (...), este ilicită, să se stabilească termenul pentru executarea obligației de înapoiere a minorei în Marea Britanie, sub sancțiunea unei amenzi civile în favoarea statului român, să se dispună una dintre măsurile prev. de art. 14 alin. 3 din Legea nr. 369/2004

În fapt, a arătat, în esență, că minora, cetățean maghiar și britanic, rezultată din căsătoria părților, s-a născut în Marea Britanie, unde soții locuiau. În iunie 2021, a venit în România alături de mama sa pentru a participa la înmormântarea tatălui acesteia. Pârâta a solicitat ca, o perioadă scurtă, să rămână alături de mama sa pentru a o ajuta sa treacă peste acest moment și pentru a rezolva problemele legale existente după decesul tatălui, însă, în realitate, a început o relație de concubinaj, fapt care a determinat-o să ignore interesul superior al copilului, interes care era ca minora să crească și să fie educată în Marea Britanie. Pârâta a început să petreacă în România perioade mai îndelungate de timp, călătorind împreună cu copilul, toate aceste evenimente culminând cu refuzul pârâtei de a reintegra minora la domiciliul obișnuit odată cu începerea noului an școlar în septembrie 2023.



A învederat că pârâta nu a avut consimțământul său pentru reținerea minorei în România și nu există vreo hotărâre judecătorească pronunțată de instanțele britanice, maghiare sau române prin care să fie autorizată schimbarea reședinței minorei.

Pârâta S.E. a depus întâmpinare la data de 24.10.2023, prin care a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată, în principal, ca inadmisibilă, întrucât situația se află în afara sferei de aplicabilitate a Convenției de la Haga din 1980 și, în subsidiar, ca neîntemeiată.

În fapt a arătat, printre altele, că relația părților s-a înrăutățit, iar, după un an de discuții, de comun acord, au decis ca din 1 iulie 2022, pârâta împreună cu fetița lor să se mute în România, iar reclamantul să țină legătura cu minora ori de câte ori vrea, minora petrecându-și de atunci fiecare vacanță cu tatăl acesteia în Anglia. A precizat că deciziile cu privire la minoră au fost luate în continuare de către ambii părinți de comun acord, astfel că minora a fost înscrisă la școală în anul 2022 în România, în prezent minora începând al doilea an școlar la școala gimnazială (...). Susține că minora a dobândit o nouă reședință obișnuită pe teritoriul României.

Subsidiar, a invocat excepția de la înapoiere prev. de art. 13 alin. 1 lit. b din Convenția de la Haga întrucât înapoierea minorei ar fi periculoasă pentru creșterea și dezvoltarea sa, prin separarea de mamă și excepția prev. de art. 12 alin. 2 din convenție, respectiv faptul că cererea de înapoiere a fost făcută după un an, iar minora s-a integrat în mediul din România.

Reclamantul S.S. a depus răspuns la întâmpinare, la data de 20.11.2023. A arătat că nu există nicio convenție între părinți prin care aceștia să fi decis schimbarea reședinței obișnuite a minorei și că cererea a fost formulată în termen de 1 an, în iulie 2023, dat fiind că pârâta a declarat, cu ocazia efectuării raportului de anchetă socială, că s-a stabilit la domiciliul concubinului în luna august a anului 2022. Motivul pentru care a formulat cererea abia atunci a fost acela că pârâta l-a păcălit, spunându-i că se va întoarce cu minora de bună voie. A arătat și că separarea de mamă nu poate reprezenta risc grav, deoarece în sensul convenției, riscul grav se referă la o situație din țara unde minorul ar trebui să se întoarcă, nicidecum la situația mamei, care se află în România.

Prin sentința civilă nr. 1234/23.11.2023, Tribunalul București - Secția a IV-a Civilă a respins cererea ca neîntemeiată, reținând, în esență, dispozițiile art. 3, 12 alin. 1, 13 din Convenția din 25 noiembrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, iar, sub aspectul situației de fapt, următoarele:

Domnul S.S. (reclamantul) și doamna S (pârâta) s-au căsătorit la data de 03 august 2015, în România, județul ... La data de 24 mai 2016, s-a născut în ....., minora S.M. .

În luna iunie 2021/iulie 2022, pârâta și minora s-au deplasat din Marea Britanie în România în orașul (...), județul (...), orașul natal al pârâtei. În prezent, pârâta și minora locuiesc în localitatea (...), județul (...), iar reclamantul în .....

La data de 09 octombrie 2023, reclamantul a înregistrat pe rolul acestei instanțe cererea care face obiectul prezentei analize.

Cu titlul preliminar, instanța a notat că părțile din prezenta cauză, de naționalitate maghiară, cetățean român (pârâta) și maghiar (reclamantul), au locuit în mod constant pe teritoriul ..., fiind căsătoriți din anul ... pe teritoriul ..., iar începând cu anul 2016 devenind părinții unei fetițe, născute pe teritoriul ..., unde au continuat să locuiască cu toții, până la momentul despărțirii în fapt a părților, respectiv iulie 2022.

Instanța a mai notat că a fost sesizată de tatăl minorei, în temeiul Convenției de la Haga din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, acesta reclamând faptul că fiica sa, în prezent în vârstă de aproximativ 7 ani, a fost deplasată de mama acesteia în România, atunci când era în vârstă de aproximativ ....

Astfel, instanța română este chemată în cadrul acestei proceduri să stabilească, pe de o parte, dacă deplasarea minorei S.M. , născută în ... la data de ....., de către mama sa, pârâta S.E., a fost una ilicită și, pe de altă parte, dacă interesul superior al minorei reclamă înapoierea imediată a copilului în statul de origine.

Cu privire la primul aspect, respectiv cel legat de legitimitatea deplasării minorei de către mama sa în alt stat decât cel de origine, instanța a notat că acest lucru s-a petrecut în vara anului 2022, cu acordul tatălui reclamant, aspect recunoscut de acesta în fața autorităților competente să analizeze situația de răpire/neînapoiere a copilului („În timpul verii 2022, relația noastră s-a deteriorat și mai mult și S.E. și-a exprimat în mod repetat dorința de a călători în România temporar...Chiar dacă nu am semnat niciun acord, hărțuirea continuă și insistențele S.E. m-au făcut, cu reticență, să îi permit ei și lui S.M să plece în România.” – f.31 verso). Astfel, raportat la probele administrate în cauză, din care nu a reieșit niciun indiciu cu privire la lipsa/vicierea consimțământului reclamantului, instanța reține că deplasarea minorei S.M. în România, în luna iulie 2022, însoțită de mama acesteia, pârâta S.E., s-a realizat cu acordul reclamantului-tată. În aceste condiții, instanța nu a reținut că deplasarea minorei S.M. în România, în cursul lunii iulie 2022, ar fi fost una ilicită, în sensul Convenției de la Haga din 25 noiembrie 1980.

În ceea ce privește nereturnarea copilului în țara de origine de către mama acesteia, pârâta S.E., instanța reține că, potrivit declarațiilor reclamantului în fața autorităților competente în analiza răpirii minorei, în luna ianuarie 2023, reclamantul i-ar fi solicitat pârâtei să aducă copilul în ..., până la acea dată neexistând dovezi la dosarul cauzei cu privire la vreo solicitare de returnare a copilului formulată de reclamant („Pe 13 ianuarie 2023, i-am cerut în mod formal S.E. să o aducă înapoi pe S.M. în Regatul Unit imediat datorită îngrijorărilor crescânde legate de bunăstarea lui S.M.” – f.32). Mai mult, instanța a mai reținut și că în perioada iulie 2022-ianuarie 2023, reclamantul-tată și fiica sa s-au văzut constant, aspect dedus atât din procurile acordate de mama-pârâtă, tatălui reclamant, cu scopul de a putea călători cu copilul în afara granițelor României (f.164-165), dar și din susținerile reclamantului („Pe tot parcursul șederii S.E. și a lui S.M. în România, eu am vizitat-o în mod consistent pe fiica mea și S.M. a călătorit frecvent înapoi în Regatul Unit. Scopul vizitelor frecvente a fost să mă asigur că S.M nu pierde legăturile cu Regatul Unit.”- f.32). În acest context, reținând că minora S.M. a fost înscrisă la școală în România în luna august 2022 (la aproximativ o lună după revenirea mamei-pârâte în România cu copilul), aspect pe care reclamantul îl cunoștea în mod cert, având în vedere frecvența legăturilor din el și copil, instanța nu poate primi susținerile reclamantului legate de faptul că deplasarea copilului în România de către mama-pârâtă ar fi fost temporară („Noi am fost întotdeauna lăsați să credem de către S.E. că S.M se va întoarce în Regatul Unit curând.” – f.32).

Astfel, o primă concluzie ce se poate extrage din probele administrate în cursul acestei proceduri este legată de faptul că deplasarea minorei în România s-a realizat cu acordul reclamantului-tată, iar aspectele legate de stabilirea copilului în România, cu tot ce

presupune, locuință și școală, au fost acceptate de reclamantul-tată, la un moment dat, acesta solicitându-i soției pârâte să returneze copilul în țara de origine.

În plus, instanța a observat că pe parcursul acestei proceduri au rămas neelucidate motivele concrete pentru care reclamantul i-a solicitat pârâtei să returneze copilul după trecerea unui interval de aproximativ 6 luni de la deplasarea acestuia din Marea Britanie în România, în condițiile în care știa sau ar fi trebuit să știe că în această perioadă fiica sa minoră este supusă unui proces de relocare într-o altă țară decât țara de origine. În acest sens, instanța a arătat că au rămas nedovedite cu niciun mijloc de probă susținerile reclamantului potrivit cărora în cel puțin două rânduri „inclusiv pe 30 octombrie 2022 și pe 7 ianuarie 2023, S.M. și-a exprimat dorința puternică de a se muta înapoi în Anglia, subliniind insatisfacția față de situația din România.”

Instanța a precizat că reclamantul nu a reușit să dovedească în cursul acestei proceduri nici că s-ar fi împotrivit pentru efectuarea deplasării minorei însoțită doar de mama acesteia în România, nici că ar fi stabilit împreună cu pârâta, o dată de returnare a minorei în Marea Britanie, pe care aceasta nu ar fi respectat-o, ci la 6 luni de la deplasarea copilului din Marea Britanie în România, perioadă în care s-a produs un proces de relocare a copilului, reclamantul s-a răzgândit, intempestiv, în condiții rămase necunoscute acestei instanțe.

Astfel, cu referire la o posibilă neînapoiere ilicită a minorei în România de către mama acesteia, pârâta S.E., instanța a reținut că aceasta nu se poate baza exclusiv pe pretinse nemulțumiri ale tatălui-reclamant legate de condițiile școlare din statul unde copilul a fost deplasat cu acordul său, așa cum a afirmat în fața autorităților centrale responsabile de analiza existenței unui caz reglementat de Convenția de la Haga din 1980, cu atât mai mult cu cât afirmațiile acestuia referitoare la calitatea actului de învățământ în cadrul școlii unde este înscris copilul său, în România, au rămas nedovedite cu niciun mijloc de probă („Mediu școlar neliniștitor:...(...) este un sat mic cu facilități de educație inadecvate, unde clasele sunt combinate, iar colegii de clasă ai lui S.M. sunt considerabil mai mici. Acest mediu este necorespunzător pentru educația corespunzătoare a lui S.M. și dezvoltarea ei socială.” – f.32). Mai mult, instanța a recunoscut că atât răpirea, cât și neînapoierea unui copil sunt legate de nerespectarea unor drepturi parentale asupra copilului, care pot include și încălcarea exercițiului comun al autorității părintești, în ce privește nerespectarea opiniei unui părinte cu privire la alegerea școlii de către un alt părinte în țara unde copilul a fost relocat cu acordul ambilor, însă, pe de o parte, în speța dedusă acestei judecăți, există indicii puternice cu privire la faptul că înscrierea copilului la școală a fost realizată cu acordul reclamantului-tată și, așa cum s-a arătat deja, nu au fost probate aspecte legate nici de calitatea actului de învățământ prin comparație cu alte școli și nici că între părți ar fi existat discuții/consultări pe această temă.

În contextul prezentat, instanța a reținut că intervalul de timp scurs de la data deplasării copilului S.M. în România și până la data acționării tatălui-reclamant, în sensul de a reclama pretinsul caz de răpire internațională a copilului său, a condus la o integrare a copilului în comunitatea în care trăiește alături de mama sa. Acest lucru se poate deduce din simplul fapt al locuirii minorei pe teritoriul statului român alături de mama sa într-o perioadă de dezvoltare a minorei, din perioada școlară mică, caracterizat preponderent de formarea copilului în mediul școlar. Or, în cazul minorei S.M., din probele administrate, nu a reieșit vreo dificultate în acomodarea cu școala desfășurată pe teritoriul altui stat decât cel de

proveniență, cu atât mai mult cu cât școala unde aceasta este înscrisă este cu predare în limba maghiară, limbă maternă a părinților, argument suplimentar pentru a susține concluzia integrării minorei în comunitatea/societatea unde a fost relocată în vara anului 2022. În acest sens, având în vedere vârsta minorei și perioada de dezvoltare în care aceasta se află, instanța a considerat că la aprecierea integrării/neintegrării copilului într-un anumit mediu de viață este esențial faptul că acesta este sau nu înscris într-o formă de învățământ/educație organizată, dar și indiciile cu privire la modalitatea în care este acomodat copilul în respectiva unitate de învățământ, deoarece acești factori determină formarea copilului într-o anumită cultură, cu atât mai mult cu cât copilul se află în primii ani de școlarizare.

Astfel, deși în concepția Convenției de la Haga, obiectivul de înapoiere imediată a copilului în țara unde locuia în mod obișnuit până la deplasarea acestuia, de către unul dintre părinți, corespunde interesului său superior, totuși conceptul de interes superior se impune a fi evaluat dintr-o perspectivă mai largă, aceea a păstrării justului echilibru între interesele concurente în joc, ale copilului, ale celor doi părinți, care se confruntă cu un conflict marital și ale ordinii publice (date de necesitatea respectării cu strictețe a legislației aplicabile). În acest sens, așa cum a decis și Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cazurile având ca obiect răpirea internațională de copii, cu care a fost sesizată „Interesul superior al copilului nu coincide cu cel al tatălui sau al mamei [...] [și,] în contextul unei cereri de înapoiere depusă în temeiul Convenției de la Haga, diferită, prin urmare, de procedurile de încredințare, conceptul de interes superior al copilului trebuie evaluat având în vedere excepțiile prevăzute de Convenția de la Haga, [în special cele] referitoare la trecerea timpului [...] și la existența unui «risc grav» [...]”.

Așadar, raportat la celelalte circumstanțe particulare ale cauzei, instanța nu poate da eficiență considerentelor legate de pretinsa superioritate a calității actului de învățământ din localitatea situată în Marea Britanie unde a locuit copilul împreună cu părinții până în vara anului 2022, în condițiile în care minora nu a frecventat decât învățământul preșcolar din țara natală, așa încât, neexistând un termen de comparație concretă și în lipsa unor probe care să susțină afirmațiile reclamantului legate de toate aspectele pretinse în prezenta cauză, nu se poate aprecia că interesul superior al copilului este de a fi returnat în țara natală, doar pe baza aspectelor legate de desfășurarea procesului educațional școlar în țara respectivă.

În ceea ce privește viața de familie dintre copil și tatăl-reclamant, instanța a apreciat că aceasta nu poate fi întreruptă în mod definitiv, prin decizia neîntoarcerii copilului în Marea Britanie, trebuind să continue și să se dezvolte, însă aceasta poate fi valorificată prin intermediul unui program de legături personale suficient și care trebuie pus în practică neîntârziat, însă această instanță nu a fost investită cu o astfel de cerere.

Pe cale de consecință, instanța a respins cererea reclamantului din prezenta cauză ca neîntemeiată.

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs reclamantul S.S., solicitând casarea în tot a hotărârii atacate și, rejudecând fondul, admiterea acțiunii așa cum a fost formulată, întrucât hotărârea a fost pronunțată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv a art. 3 și 13 din Convenția de la Haga, motivele de recurs subsumându-se art. 488 alin. 1 pct. 5 și 8 Cod procedură civilă.

1. Judecătorul fondului a introdus în motivarea soluției pronunțate o noțiune total străină de Convenția de la Haga și de toată legislația europeană, care încearcă să unifice

legislațiile din țările Europei, nu să le dividă - aceea a aplicării Convenției pe criterii etnice. Astfel, prima instanță a statuat că interesul superior al minorei nu este acela de a se întoarce în Marea Britanie, unde are reședința obișnuită, ci este mai bine pentru aceasta să rămână cu mama sa, într-o comunitate etnică maghiară din România, având în vedere că fetița vorbește limba maghiară și se simte bine în această comunitate.

Procedând în acest mod, instanța de fond a introdus o modalitate de soluționare a speței pe criterii etnice, modalitate total străină atât față de litera, cât și de spiritul Convenției de la Haga din anul 1980. Această interpretare a Convenției este total eronată, criteriul etnic fiind vădit inaplicabil în cauză și, în mod evident, contrar interesului superior al minorei în ceea ce privește posibilitățile viitoare de educație școlară a minorei.

Mai mult, hotărârea este total nedreaptă față de tatăl minorei, care își vede fata păstrată ilicit - cu acceptul instanței - într-un sat de pe lângă Odorheiul Secuiesc, cu care acesta nu are nicio legătură (reclamantul este cetățean maghiar, născut în ..., căsătoria sa cu intimata-pârâtă, cetățean român de etnie maghiară, a avut loc în ..., copilul este născut în ..., tocmai pentru a fi educat într-o școală britanică, iar desfacerea căsătoriei și soluționarea tuturor celorlalte capete de cerere, inclusiv stabilirea custodiei cu privire la minoră și a alegerii locuinței acesteia, fiind în sarcina instanțelor maghiare).

2. Prima instanță nu a înțeles să aducă în discuția părților eventuala depășire de către reclamant a termenului de un an pentru formularea cererii de returnare a minorei la reședința obișnuită, motiv pentru care nici nu s-au administrat probatorii în combaterea acestei excepții și nici nu s-a putut stabili momentul de la care reținerea minorei pe teritoriul României a devenit una ilicită.

Pentru că, dacă reclamantul a fost de acord ca minora să fie returnată pe teritoriul Marii Britanii la sfârșitul anului școlar 2022-2023, atunci termenul de formulare a plângerii ar fi acela din luna iunie 2023, sfârșitul anului școlar, dată de la care reținerea minorei pe teritoriul României a devenit una ilicită.

Însă, cum prima instanță nu a adus în dezbaterea părților această chestiune, apreciind, practic, că această problemă de drept nu se ridică în cauza de față, apreciază că, în mod nelegal, a fost reținut acest motiv de respingere a cererii în considerentele hotărârii.

3. Instanța de fond confundă cele două fapte ilicite prevăzute de Convenție, respectiv aducerea ilicită a minorei în România și refuzul ilicit al întoarcerii minorei în Marea Britanie, nereținând că este suficient ca doar una dintre cele două fapte să existe pentru ca sancțiunea prevăzută de Convenția de la Haga să fie aplicabilă.

Astfel, judecătorul fondului lasă impresia - care reiese și din întreaga motivare a hotărârii atacate - că a apreciat în mod greșit limitele în care a fost investit de către reclamant, arătând că instanța română este chemată în cadrul acestei proceduri să stabilească, pe de o parte, dacă deplasarea minorei a fost una ilicită și, pe de alta parte, dacă interesul superior al minorei reclamă înapoierea imediată a copilului în statul de origine.

Niciuna dintre aceste două teze cu care prima instanță consideră că a fost investită nu este corect reținută de către judecătorul fondului.

Prima teză cu care instanța de fond se consideră investită - dacă deplasarea minorei în România de către mama sa a fost una ilicită este total greșită. Nimeni nu a negat că minora a plecat din ..., împreună cu mama sa, cu acordul tatălui, pentru a fi împreună cu mama sa la funeraliile bunicului matern și la îndeplinirea tuturor datinilor creștinești ulterioare

înmormântării. Deci, minora a părăsit țara unde are reședința obișnuită și a venit în România cu acordul ambilor părinți, neexistând niciun fapt ilicit în aducerea minorei în România, pentru a fi împreună cu mama sa în greul moment al trecerii în neființă a tatălui acesteia din urmă. Este de înțeles - și a fost acceptat de către ambii părinți - ca minora, având în vedere că prezența sa în România s-a suprapus cu începerea anului școlar, să urmeze un an de școală în România, acest lucru neînsemnând că, imediat ce minora se întoarce în .., aceasta să continue școlarizarea în țara în care are reședința obișnuită. Până aici nu avem nimic ilicit, iar motivarea, repetată, a hotărârii de către prima instanță, în sensul că minora a venit licit din Marea Britanie în România este una superfluă, atâta vreme cât nimeni nu neagă acest lucru. Deci, până aici, până la venirea minorei în România, împreună cu mama sa, pentru a fi alături de aceasta la datinile creștinești legate de decesul tatălui său, nu avem nimic ilicit.

Faptul ilicit se produce în momentul în care mama minorei refuză să readucă minora în ..., fapt pe care prima instanță nici nu îl menționează, a doua teză pe care judecătorul fondului consideră că o are de soluționat fiind aceea dacă interesul superior al minorei reclamă înapoierea imediată a copilului în statul de origine. Or, acesta este un capăt de cerere care, în mod firesc, trebuie să fie soluționat de către instanța care se pronunță cu privire la custodia și locuința copilului, care este - așa cum rezulta chiar din motivarea hotărârii atacate- instanța maghiară, nicidecum Tribunalul București.

Instanța română trebuia să verifice dacă: (i) există un fapt ilicit comis de pârâta, prin nereturnarea minorei în țara de origine, lucru pe care nu l-a făcut, limitându-se a spune că părțile au convenit schimbarea reședinței minorei, lucru inexact; (ii) sunt incidente dispozițiile art. 13 din Convenția de la Haga, dispoziții pe care prima instanța nu le analizează, referindu-se la aspecte - program de vizitare cu minora, programul școlar pe care aceasta îl urmează, stabilirea, în funcție de aceste elemente, a interesului superior al minorei etc.- străine de cauza pe care o avea de soluționat și referitor la care este competentă să decidă instanța maghiară.

4. Prima instanța soluționează speța și își motivează hotărârea ca și când nu ar fi fost sesizată cu comiterea unui fapt ilicit legat de o răpire internațională de copii, ci ca și când ar fi avut de soluționat o speță legată de stabilirea custodiei și a programului de vizitare pentru părintele care nu locuiește cu copilul său.

Și aceasta modalitate de interpretare a Convenției de la Haga din anul 1980 este una greșită, în condițiile în care a fost sesizată cu încălcarea Convenției de la Haga, pentru a constata că minora a fost adusă în mod licit în România, dar nu a fost returnată în Marea Britanie, fapt ilicit, sancționat de Convenție.

Depășindu-și puterile cu care a fost investită, printr-o greșită interpretare a Convenției de la Haga, prima instanță își motivează soluția mai mult pe elemente care țin de soluționarea pe fond a cauzei (divorț, stabilirea custodiei și a programului de legături personale cu minora etc., interesul superior la minora în stabilirea locuinței sale în România) deși competentă pentru a se pronunța cu privire la aceste aspecte nu este instanța română, ci instanța maghiară.

Și din acest punct de vedere consideră greșită hotărârea atacată, în sensul în care motivarea respingerii acțiunii nu se referă în mod expres la incidența art. 13 din Convenție, ci la elemente care vor trebui să fie soluționate de instanța maghiară.

Față de cele menționate, solicită admiterea recursului, casarea hotărârii primei instanțe și, rejudecând cauza, admiterea acțiunii așa cum a fost formulată.

În drept, art. 488 alin. 1 pct. 5 și 8 Cod procedură civilă

La data de 26.02.2024, Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Tribunalul București a formulat recurs împotriva sentinței instanței de fond, susținând că este nelegală, fiind dată cu încălcarea dispozițiilor Convenției de la Haga din 1980, ale Legii nr. 369/2004, fiind aplicabile dispozițiile art. 488 alin. 1 pct.8 Cod procedură civilă

Astfel, deși în mod corect instanța de judecată a reținut că deplasarea minorei pe teritoriul României a fost una licită, având loc cu acordul tatălui, apreciază că reținerea ulterioară a acesteia pe teritoriul României, de către pârâtă, în lipsa acordului reclamantului, se circumscrie dispozițiilor art. 3 din Convenția de la Haga, având deci un caracter ilicit, devenind aplicabile dispozițiile art.14 din Legea nr. 369/2004.

În mod greșit, instanța de judecată a analizat în cauză condiția integrării minorului în noul mediu ca o situație de excepție care ar conduce la respingerea cererii de returnare la reședința obișnuită avută înainte de deplasarea pe teritoriul României, în sensul art. 12 din Convenție, întrucât situația de excepție la care se referă dispozițiile legale menționate presupune îndeplinirea cumulativă a două condiții: 1. reclamantul care solicită returnarea copilului să fi dat dovadă de pasivitate și să nu fi acționat în termen de 1 an de la data deplasării și 2. minorul să fie perfect integrat în noul mediu. Or, așa cum rezultă din probatoriul administrat în cauză, prima din cele două condiții sus-menționate nu este îndeplinită, reclamantul S.S. inițiind procedurile judiciare privind returnarea minorei înainte de împlinirea termenului de 1 an la care face referire Convenția, ceea ce înseamnă că, în această situație, instanța de judecată nu trebuia să procedeze la analizarea îndeplinirii celei de-a doua condiții, respectiv integrarea copilului în noul mediu de viață. Împrejurarea că soluționarea demersurilor judiciare ale reclamantului s-a prelungit peste termenul de 1 an nu poate fi imputabilă acestuia, nu denotă reaua-credință a acestuia, de altfel această ipoteză nefiind prevăzută de Convenția de la Haga ca și condiție ce ar permite analizarea integrării copilului în noul mediu. Totodată, situațiile de depășire a acestui termen de 1 an sunt foarte frecvente pe rolul instanțelor de judecată, practica judiciară fiind unanimă în sensul neanalizării aspectului integrării minorului în noul mediu în această situație iar adoptarea unei soluții contrare ar conduce în mod nejustificat la respingerea doar pe acest considerent a unor acțiuni pe deplin întemeiate.

În ceea ce privește opinia potrivit căreia interesul superior al copilului, ridicat la rang de principiu fundamental ce trebuie să stea la baza oricărei decizii privind minorul, ar impune ca acesta să nu fie scos din mediul în care trăiește acum întrucât este perfect integrat în acesta, contrar dispozițiilor legale anterior menționate, și să nu fie separat de mamă, este forțată, având în vedere vârsta acestuia (aproape 8 ani), noțiunea de „interes superior al copilului” trebuind a fi apreciată în concret, de la caz la caz și neputând fi exclusiv folosită pentru a justifica o încălcare a legii. În caz contrar, s-ar lipsi de orice eficiență dispozițiile legale și s-ar ajunge la consfințirea în mod absurd a unor situații de alienare parentală, sub pretextul aplicării acestui principiu al interesului superior. Din contră, consideră că tocmai interesul superior al copilului impune ca acesta să nu fie victima unei alienări parentale, ci să aibă legături normale și armonioase cu ambii părinți și o figură paternă de referință în viața sa. Nu se poate admite, sub paravanul principiului interesului superior al copilului, să

se permită unuia dintre părinți ca, în mod unilateral, să ia decizii privind schimbarea domiciliului minorului pe teritoriul altui stat, rupându-l astfel de mediul cu care era familiarizat.

Cât privește îndeplinirea în cauză a dispozițiilor art. 3 din Convenție, împrejurarea că tatăl minorei a vizitat-o în mod regulat pe teritoriul României, încercând să păstreze o legătură personală cu aceasta, nu este de natură să conducă la concluzia conferirii unei aparente legalități a reținerii copilului pe teritoriul României. Totodată, din probatoriul administrat în cauză nu a reieșit dincolo de orice dubiu că reclamantul S.S., tatăl minorei S.M., ar fi fost de acord cu schimbarea domiciliului, în speță cu relocarea definitivă pe teritoriul României a acesteia împreună cu mama sa. Împrejurarea că tatăl minorei nu a acționat imediat în vederea sesizării autorităților judiciare competente în materia răpirii internaționale de copii a fost explicată în mod foarte clar de către acesta, reclamantul afirmând că a sperat întotdeauna că soția sa va reveni cu copilul în Marea Britanie, iar în momentul când a realizat că acest lucru nu se va întâmpla, a luat decizia să inițieze procedurile legale în acest sens.

Având în vedere motivele expuse, în temeiul art. 498 Cod procedură civilă, solicită admiterea recursului, iar pe fond, rejudecând, admiterea cererii formulate de către reclamantul S.S. de înapoiere a minorei S.M. la reședința obișnuită din Marea Britanie.

Intimata pârâta S.E. a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Examinând sentința recurată prin prisma criticilor formulate și în conformitate cu prevederile art. 488 Cod procedură civilă, Curtea reține, sub un prim aspect, că recursul reprezintă o cale extraordinară și nedevalidivă de atac, reglementată ca atare în Capitolul III din Titlul II, consacrat căilor extraordinare de atac, al Cărții a II-a a codului. Corespunzând exigențelor firești ale unei căi extraordinare de atac, recursul a fost pus la dispoziția părților numai pentru motive expres și limitativ prevăzute de lege, enumerate în cuprinsul art. 488 Cod procedură civilă, care vizează numai nelegalitatea hotărârii atacate, controlul judiciar putându-se exercita astfel doar asupra problemelor de drept discutate în speță. În acest sens, potrivit art. 483 alin. 3 Cod procedură civilă, recursul urmărește să supună examinarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.

În consecință, dacă specific etapei apelului este devoluțiunea care, în limitele fixate de apelant prin motivele de apel, înseamnă o analiză a sentinței atât sub aspectul nelegalității, cât și al netemeinicii, putându-se stabili, pe baza probatoriului administrat, o altă situație de fapt decât cea reținută de prima instanță, și la care să se aplice dispozițiile legale incidente, în recurs se realizează un control asupra hotărârii atacate, fără posibilitatea de a se administra, ca regulă, probe noi și fără a fi antrenată o rejudecare în fond a pricinii, în ansamblul ei. Reevaluarea situației de fapt este posibilă, potrivit art. 501 Cod procedură civilă, numai în situația admiterii recursului pentru unul dintre motivele prevăzute de art. 488 Cod procedură civilă și al rejudecării după casare, cu reținere sau cu trimitere.

Opțiunea legiuitorului român pentru judecarea cererilor în materia răpirii internaționale de minori în primă instanță și (numai) în recurs, prin eliminarea gradului de jurisdicție devolutiv al apelului, este prevăzută de dispozițiile art. 14 din Legea nr. 369/2004 și este, în mod evident, justificată de caracterul urgent cu care se impune a fi judecate cererile în această materie prescris de dispozițiile art. 2 din Convenția de la Haga din 1980.



Având în vedere aceste elemente caracteristice ale căii de atac în discuție, instanța investită cu soluționarea recursului nu poate analiza legalitatea hotărârii atacate decât exclusiv prin prisma motivelor prevăzute de art. 488 Cod procedură civilă, fără a putea verifica alte aspecte în afara celor enumerate de textul de lege respectiv.

Procedând în continuare la analiza criticilor formulate prin cererile de recurs, Curtea constată, sub un prim aspect, că atât recurentul-reclamant, cât și Ministerul Public au criticat soluția primei instanțe în contextul analizei de către aceasta a interesului superior al minorei. Recurentul-reclamant a arătat că prima instanță, referindu-se la acest aspect, a reținut o noțiune total străină de Convenția de la Haga, ceea ce a condus la soluționarea cauzei pe criterii etnice, vădit inaplicabile, contrare interesului superior al minorei în ceea ce privește posibilitățile viitoare de educație școlară și nedrepte față de recurent, a cărui fiică rămâne într-un sat de lângă (...), cu care acesta nu are nicio legătură. Sub același aspect, Ministerul Public a arătat că opinia potrivit căreia principiul interesului superior al copilului ar impune ca acesta să nu fie scos din mediul în care trăiește acum întrucât este perfect integrat în acesta și să nu fie separat de mamă este contrară dispozițiilor Convenției de la Haga, nu poate fi folosită exclusiv pentru a justifica o încălcare a legii, deoarece, în caz contrar, s-ar lipsi de orice eficiență aceste dispoziții și s-ar ajunge la consfințirea în mod absurd a unor situații de alienare parentală, sub pretextul aplicării acestui principiu al interesului superior.

Cu privire la aceste critici, Curtea reține că, în cadrul mecanismului Convenției de la Haga, interesul superior al copilului nu este o noțiune străină, însă este circumscris interesului minorului de a nu fi deplasat abuziv, intempestiv, din țara reședinței obișnuite și se impune a fi evaluat și din perspectiva excepțiilor de la înapoiere pe care Convenția le permite (art. 12 alin. 2, 13 alin. 1 lit. a și b, 13 alin. 2).

În sprijinul acestei concluzii sunt relevante precizările din Raportul explicativ al Convenției de la Haga întocmit de Elisa Perez-Vera:

”22. (...) partea dispozitivă a Convenției nu conține nici o aluzie explicită la interesul copilului, ca criteriu corector al obiectivului convențional care vizează înapoierea imediată a copiilor deplasați sau reținuți ilicit. Cu toate acestea, nu ar trebui să se deducă din această tăcere că Convenția ignoră paradigma socială care proclamă necesitatea de a se lua în considerare interesul copiilor pentru reglementarea tuturor problemelor care îi privesc. Chiar dimpotrivă, încă din Preambul, statele semnatare declară că sunt “profund convinse că interesul copilului este de o importanță primordială în orice problemă privind încredințarea sa”; este sigur că tocmai având această convingere ele au elaborat Convenția “dornice să protejeze copilul pe plan internațional împotriva efectelor dăunătoare ale unei deplasări sau neînapoieri ilicite”.

Aceste două paragrafe ale preambulului reflectă destul de clar care a fost filozofia Convenției, în această privință, filozofie care ar putea fi definită după cum urmează: lupta împotriva multiplicării răpirilor internaționale de copii trebuie să se inspire întotdeauna din dorința de protejare a copiilor, făcându-se interpretarea interesului lor autentic. Or, printre manifestările obiective a ceea ce constituie interesul copilului, figurează dreptul de a nu fi deplasat sau reținut în numele unor drepturi mai mult sau mai puțin discutabile asupra persoanei sale. În acest sens, este de dorit să reamintim Recomandarea 874(1979) a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei al cărei prim principiu general stipulează “copiii nu trebuie să mai fie considerați ca proprietatea părinților lor, ci să fie recunoscuți ca persoane

cu drepturile și necesităților proprii. Într-adevăr, după cum a subliniat dl. Dyer, în literatura consacrată acestei probleme “opinia exprimată adeseori este că adevărata victimă a “răpirii copilului” este însuși copilul. El este cel care riscă să-și piardă brusc echilibrul, el suferă traumatismul de a fi separat de părintele pe care l-a văzut întotdeauna lângă el, el este cel care resimte incertitudinile și frustrările care decurg din necesitatea de a se adapta unei limbi străine, unor condiții culturale care nu îi sunt familiare, unor noi profesori și unei familii necunoscute. (...)

25. Este deci legitim să susținem că cele două obiective ale Convenției – unul preventiv, celălalt vizând reintegrarea imediată a copilului în mediul său de viață obișnuit – răspund în ansamblu lor unei concepții determinate de “interesul superior al copilului”. Totuși, chiar în optica aleasă, trebuie să se admită că deplasarea unui copil poate fi uneori justificată de motive legate fie de persoana sa, fie de mediul înconjurător care îi era mai apropiat.

Ca urmare, Convenția recunoaște anumite excepții de la obligația generală asumată de către state de a asigura înapoierea imediată a copiilor deplasați sau reținuți ilicit. În cea mai mare parte, aceste excepții nu sunt decât manifestări concrete ale principiului imprecis care proclamă că interesul copilului este criteriul vector în materie.”

Prin urmare, Curtea constată că, într-adevăr, în mod greșit, în considerentele sentinței, prima instanță a evaluat principiul interesului superior al copilului (în considerarea altor elemente decât cele excepționale convenționale) ca reprezentând o veritabilă excepție de la înapoiere, cât timp o asemenea excepție nu este prevăzută de dispozițiile convenționale (art. 12 alin. 2 și 13 alin. 1 lit. a și b).

Cu toate acestea, motivul de recurs nu este apt să conducă la reformarea soluției primei instanțe, așa cum se va arăta subsecvent.

Sub un al doilea aspect, atât recurentul-reclamant, cât și Ministerul Public au criticat considerentele sentinței referitoare la integrarea copilului în mediul din România, cu referire la cerințele impuse de art. 12 alin. 2 din Convenție.

Curtea constată că și această critică este fondată, întrucât excepția prev. de art. 12 alin. 2 din convenție este incidentă numai în situația în care cererea de înapoiere este formulată după expirarea unui termen de 1 an de la deplasare sau neînapoiere, după caz.

Or, prima instanță a reținut în cadrul situației de fapt că, în ianuarie 2023, reclamantul a solicitat pârâtei să aducă copilul în Marea Britanie. Cum cererea de înapoiere a fost formulată la data de 10.07.2023 (f. 30 ds. tribunal), rezultă că această cerere a fost formulată până la împlinirea unui an de la refuzul de înapoiere al pârâtei, care, în mod necesar, se situează cronologic, după solicitarea reclamantului din ianuarie 2023.

Prin urmare, Curtea constată că, în mod greșit, hotărârea primei instanțe a evaluat integrarea minorei în mediul din România, dat fiind că această excepție este aplicabilă sub condiția formulării cererii după expirarea termenului de un an, cerință neîndeplinită în cauză.

Cu toate acestea, ca și primul motivul de recurs, Curtea constată că nici această critică nu este aptă să conducă la reformarea soluției primei instanțe.

În ceea ce privește susținerea recurentului-reclamant referitoare la faptul că prima instanță nu a supus dezbaterii părților eventuala depășire a termenului de un an pentru formularea cererii de returnare, susținere care în contextul motivelor de casare invocate, se subsumează dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă, care prevăd că hotărârea

poate fi casată când instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, Curtea constată că, din punct de vedere procedural, nu poate fi reținută o încălcare a dispozițiilor art. 14 Cod procedură civilă care reglementează principiul contradictorialității. Aceasta întrucât aspectul referitor la formularea cererii de înapoiere la mai mult de un an se afla în discuție, dat fiind că a fost explicit invocat de intimata-pârâtă în întâmpinarea depusă în fața instanței de fond, în acord cu dispozițiile art. 14 alin. 2 Cod procedură civilă. De altfel, prima instanță nu a reținut ca motiv de respingere a cererii excepția de la înapoiere prevăzută de art. 12 alin. 2 din Convenție, ce presupunea analiza condiției cumulative a termenului în care a fost formulată cererea de înapoiere, ci s-a rezumat la a expune considerente exclusiv în ceea ce privește integrarea copilului în mediul din România, aspect analizat anterior de către instanța de recurs. Însă, sub aspect procedural, nu se poate reține ca fiind fondat motivul de casare prevăzută de art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă, așa cum acesta a fost încadrat în drept din dezvoltarea motivelor de recurs formulate de recurentul-reclamant.

Sub un alt aspect, recurentul-pârât a susținut că, interpretând greșit Convenția de la Haga, prima instanță și-a motivat hotărârea ca și când ar fi soluționat o speță legată de stabilirea custodiei și a programului de vizitare, iar nu ca o cauză ce are ca obiect răpirea internațională.

Curtea constată că, într-adevăr, în materia răpirilor internaționale de minori, instanța este investită doar cu verificarea incidentei dispozițiilor Convenției de la Haga din 1980, iar nu cu fondul raporturilor juridice dintre copil și părinții acestuia. Cele două proceduri sunt distincte și presupun standarde diferite ale probatoriului și ale aspectelor atât de drept material, cât și procesual incidente în fiecare dintre proceduri. Această concluzie rezultă din dispozițiile art. 19 din Convenție, o hotărâre de înapoiere sau de refuz al înapoierii, neanticipând în nici un fel asupra fondului dreptului de încredințare și urmărind îndeosebi să evite ca o hotărâre ulterioară asupra acestui drept să fie influențată de o schimbare a circumstanțelor, introdusă unilateral de una din părți (pct. 124 din Raportul explicativ al Convenției).

Pe lângă aspectele la care Curtea s-a referit anterior, se constată că în cuprinsul motivării sentinței recurate, prima instanță a afirmat, într-adevăr, și că „În ceea ce privește viața de familie dintre copil și tatăl-reclamant, aceasta nu poate fi întreruptă în mod definitiv, prin decizia neînțoarcerii copilului în Marea Britanie, trebuind să continue și să se dezvolte, însă aceasta poate fi valorificată prin intermediul unui program de legături personale suficient și care trebuie pus în practică neîntârziat, însă această instanță nu a fost investită cu o astfel de cerere”.

Cu toate acestea, Curtea constată că aceste considerente nu sunt unele decisive și nici măcar decizorii, deoarece se circumscriu unei simple remarce, iar nu unui argument de natură să justifice în vreun fel soluția adoptată de prima instanță. Prin urmare, aceste considerente supra-abundente sunt lipsite de relevanță juridică, ceea ce înseamnă însă și că nu pot face obiectul unei critici valide în recurs. În consecință, această critică, în sine, nu este aptă să conducă la reformarea soluției primei instanțe.

În continuare, recurentul-reclamant susține că instanța de fond a confundat cele două fapte ilicite prevăzute de Convenție, respectiv deplasarea și refuzul înapoierii, considerând că nu este suficient ca doar una dintre aceste fapte să existe pentru ca sancțiunea prevăzută

de Convenția de la Haga să fie aplicabilă. Susține că prima instanță a arătat în cadrul hotărârii că este chemată în cadrul acestei proceduri să stabilească, pe de o parte, dacă deplasarea minorei a fost una ilicită și, pe de alta parte, dacă interesul superior al minorei reclamă înapoierea imediată a copilului în statul de origine, în condițiile în care reclamantul nu susținuse că deplasarea ar fi fost ilicită, ci că faptul ilicit s-a produs în momentul în care mama minorei a refuzat să readucă minora în Marea Britanie, fapt pe care prima instanță nici nu îl menționează.

Curtea constată că, într-adevăr, în cuprinsul motivării prima instanță a indicat expres aspectele pe care este chemată să le dezlege ca fiind caracterul ilicit al deplasării minorei în România și dacă înapoierea în Marea Britanie este reclamată de interesul superior al acesteia.

Cu toate acestea, în continuare, prima instanță nu s-a limitat numai la aceste două aspecte, ci s-a referit, în mod specific, după stabilirea caracterului licit al deplasării din iulie 2022, la aspectul nereturnării copilului în țara de origine de către mama sa.

Cu referire la acest aspect, prima instanță a reținut în cadrul situației de fapt că:

- în luna ianuarie 2023, reclamantul i-a solicitat pârâtei să aducă copilul în Marea Britanie, până la acea dată neexistând dovezi la dosarul cauzei cu privire la vreo altă solicitare de returnare a copilului formulată de reclamant („Pe 13 ianuarie 2023, i-am cerut în mod formal S.E. să o aducă înapoi pe S.M. în Regatul Unit imediat datorită îngrijorărilor crescânde legate de bunăstarea lui S.M.” – f.32).

- în perioada iulie 2022-ianuarie 2023, reclamantul-tată și fiica sa s-au văzut constant, aspect dedus atât din procurile acordate de mama-pârâtă, tatălui reclamant, cu scopul de a putea călători cu copilul în afara granițelor României (f.164-165), dar și din susținerile reclamantului („Pe tot parcursul șederii S.E. și a lui S.M. în România, eu am vizitat-o în mod consistent pe fiica mea și S.M. a călătorit frecvent înapoi în Regatul Unit. Scopul vizitelor frecvente a fost să mă asigur că S.M. nu pierde legăturile cu Regatul Unit.”-f.32).

- minora S.M. a fost înscrisă la școală în România în luna august 2022 (la aproximativ o lună după revenirea mamei-pârâte în România cu copilul), aspect pe care reclamantul îl cunoștea în mod cert, având în vedere frecvența legăturilor dintre el și copil,

Pe baza acestei situații de fapt, prima instanță a concluzionat că deplasarea copilului în România nu a fost una temporară, că stabilirea copilului în România, cu tot ce presupune, locuință și școală, a fost acceptată de reclamantul-tată, iar, ulterior, acesta s-a răzgândit intempestiv, din motive necunoscute, dat fiind că acestea nu pot consta exclusiv în nemulțumirile reclamantului legate de condițiile școlare.

În contextul acestor considerente ale sentinței recurate, Curtea constată că s-a răspuns solicitărilor reclamantului de constatare a caracterului ilicit al neînapoierii, prima instanță nerezumându-se exclusiv la analizarea deplasării inițiale. Prin urmare, critica formulată de recurent este nefondată.

În final, Curtea constată că în recursul formulat de Ministerul Public s-a susținut că, în ceea ce privește îndeplinirea în cauză a cerințelor art. 3 din Convenție, împrejurarea că tatăl minorei a vizitat-o în mod regulat pe teritoriul României, încercând să păstreze o legătură personală cu aceasta, nu este de natură să conducă la concluzia conferirii unei aparente legalități a reținerii copilului pe teritoriul României și că, din probatoriul administrat în cauză nu a reieșit, dincolo de orice dubiu, că reclamantul ar fi fost de acord cu schimbarea domiciliului, în speță cu relocarea definitivă pe teritoriul României a acesteia împreună cu

mama sa, motivul pentru care acesta nu a sesizat imediat autoritățile judiciare competente în materia răpirii internaționale de copii fiind explicat în mod foarte clar de către acesta, prin aceea că a sperat întotdeauna că soția sa va reveni cu copilul în Marea Britanie, iar în momentul când a realizat că acest lucru nu se va întâmpla, a luat decizia să inițieze procedurile legale în acest sens.

Sub un prim aspect, Curtea reține că încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, cum sunt dispozițiile art. 3 din Convenția de la Haga, poate forma obiectul căii de atac a recursului, întrucât art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă se referă expres la pronunțarea unei hotărâri cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Însă, acest motiv de casare are în vedere situațiile în care instanța recurge la textele de lege aplicabile speței, dar fie le încalcă, în litera sau spiritul lor, fie le aplică greșit, interpretarea pe care le-o dă fiind prea întinsă sau prea restrânsă ori cu totul eronată. Prin concept, motivul de recurs nu include deci și cazurile în care greșeala de raționament a instanței ar fi săvârșită în legătură cu premisa minoră a silogismului judiciar, și anume reținerea situației de fapt, ca urmare a aprecierii probelor administrate în cauză. Textul de lege are în vedere numai cea de-a doua etapă a activității jurisdicționale care conduce la pronunțarea soluției, respectiv confruntarea faptelor la condițiile de aplicare a regulii de drept.

Raportând aceste considerații teoretice la criticile invocate în prezenta cauză, Curtea constată că reprezintă critici de netemeinicie, iar nu de nelegalitate susținerile referitoare la faptul că prima instanță ar fi interpretat în mod greșit probele administrate, respectiv ar fi apreciat în mod greșit că împrejurarea că tatăl ar fi vizitat-o pe minoră în mod regulat pe teritoriul României ar conferi o aparență de legalitate reținerii copilului pe teritoriul României și că reclamantul ar fi fost de acord cu schimbarea domiciliului, în speță cu relocarea definitivă pe teritoriul României a acesteia împreună cu mama sa.

Astfel cum s-a arătat în precedent, vizitele regulate ale tatălui în România, respectiv ale copilului în Marea Britanie au fost coroborate de prima instanță cu acordul tatălui pentru deplasarea minorei în România și înscrierea acesteia la școală în România, pentru a fundamenta concluzia existenței acordului tatălui pentru stabilirea neprovizorie a fiicei sale în această țară. Trebuie subliniat și faptul că ambele părți și-au expus clar poziția procesuală în cadrul actelor de procedură depuse în primă instanță (cerere de chemare în judecată, întâmpinare, răspuns la întâmpinare) în ceea ce privește perioada mare de timp petrecută de minoră în România, respectiv intimata-pârâtă a susținut acordul recurentului-reclamant pentru schimbarea reședinței obișnuite a minorei, iar recurentul-reclamant susținând că a fost păcălit de intimata-pârâtă, el crezând că minora și mama sa se vor întoarce de bună-voie în Marea Britanie. Totodată, în primă instanță au fost administrate toate probele solicitate de părți cu privire la aspectele aflate în discuție, cu excepția audierii minorei la care însuși recurentul-reclamant s-a opus.

Or, aspectele criticate în recurs privesc situația de fapt reținută de instanța de fond, iar nu încadrarea în drept a respectivei situații, ceea ce excedează, conform celor expuse anterior, controlului instanței de recurs, astfel încât se constată un impediment de ordin procedural în analizarea lor pe fond.

Reținând această situație de fapt (relocarea minorei în România cu acordul recurentului, anterior refuzului înapoierii), prima instanță a omis a finaliza raționamentul juridic ce trebuia dedus din împrejurările de fapt stabilite.

Astfel, pentru a se stabili dacă (deplasarea) neînapoierea minorului este ilicită, trebuie avute în vedere prevederile art. 3 din Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii, reprodusă în Legea nr. 100/1992 pentru aderarea României la Convenția de la Haga, potrivit cu care neînapoierea unui copil se consideră ilicită când are loc prin violarea unui drept privind încredințarea, atribuit unei persoane, unei instituții sau oricărui alt organism acționând fie separat, fie împreună, prin legea statului în care copilul își avea reședința obișnuită, imediat înaintea (...) neînapoierii sale.

În ceea ce privește noțiunea de reședință obișnuită, aceasta nu este definită de dispozițiile Convenției de la Haga. În Raportul Explicativ al Convenției de la Haga elaborat de E. Perez-Vera, se subliniază că diversitatea circumstanțelor care pot concura într-un caz de speță face să eșueze orice tentativă de a stabili o definiție mai precisă din punct de vedere juridic, astfel încât acest aspect urmează să fie determinat pe baza situației de fapt. Conform hotărârii CJUE din 22.12.2010, Barbara Mercredi/Richard Chaffe, C-497/10 PPU, noțiunea „reședință obișnuită”, astfel cum aceasta reiese din art. 8 și 10 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 (chiar dacă neaplicabil cauzei), trebuie interpretată în sensul că respectiva reședință corespunde locului care exprimă o anumită integrare a copilului într-un mediu social și familial. Trebuie să fie luate în considerare mai ales, pe de o parte, durata, regularitatea, condițiile și motivele sejurului pe teritoriul statului membru și ale mutării copilului în statul respectiv și, pe de altă parte, originile geografice și familiale ale părinților și copilului, precum și raporturile familiale și sociale pe care părinții și copilul le au în stat membru de destinație.

Or, în analiza acestor criterii, prima instanță a reținut în cadrul situației de fapt (care în sine, așa cum s-a arătat anterior, nu poate face obiectul reevaluării în calea de atac extraordinară a recursului) că a avut loc o schimbare a reședinței obișnuite a minorei și că aceasta s-a făcut cu acordul recurentului.

În contextul reglementării Convenției de la Haga, situația de fapt astfel reținută trebuia să conducă prima instanță la concluzia că, la momentul la care recurentul s-a răzgândit și a solicitat înapoierea minorei în Marea Britanie, reședința obișnuită a minorei se afla pe teritoriul României, consecința directă fiind aceea că prezenta cauză nu intră în sfera de aplicare a Convenției de la Haga, deoarece aceasta se aplică, potrivit art. 4, copilului care își are reședința obișnuită într-un stat contractant imediat înainte de încălcarea drepturilor privind încredințarea.

Prin urmare, recurentul nu își poate întemeia pretențiile pe reședința obișnuită anterioară deplasării, care s-a constatat a fi licită, pentru a justifica o neînapoiere ilicită, în contextul în care, la acest ulterior moment, reședința obișnuită fusese schimbată prin acordul părților.

Or, acest raționament, care este însă absent în considerentele sentinței recurate, face ca celelalte motive de recurs, găsite anterior întemeiate de Curte, să își piardă valoarea reformatoare în privința soluției primei instanțe.

Prin urmare, Curtea, în opinie majoritară, constată că se impune menținerea soluției primei instanțe, în acord cu considerentele proprii ale instanței de recurs și respingerea cererilor de recurs.

Cu opinia minoritară, în dezacord cu soluția exprimată în opinie majoritară, relativ la criticile subsumate prevederilor art. 488 alin.1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, referitoare la modalitatea de interpretare și aplicare a art. 3 din Convenția de la Haga din 1980, în sensul aplicării art. 496 și art. 498 alin.1 din Codul de procedură civilă, se casarea hotărârii recurate și reținerea cauzei spre rejudecare.

Dincolo de faptul că prin decizia pronunțată, în opinie majoritară, s-a schimbat raționamentul juridic pentru care s-a impus respingerea acțiunii, respectiv o lipsă de aplicare a prevederilor legale invocate, determinat de acordul părților în privința schimbării reședinței minorei din Marea Britanie în România, această chestiune a fost afirmată, în mod diferit, de părți în fața instanței de fond, dar și criticată în calea de atac a recursului, aspect în privința căruia s-ar fi impus o analiză extrem de riguroasă, în condițiile în care a constituit impediment decizoriu pentru returnarea de urgență a minorei în țara de reședință.

Este adevărat că recursul formulat de către recurentul reclamant nu respectă exigențe procedurale riguroase impuse de întreaga fizionomie a căii extraordinare de atac. Însă, în opinie minoritară, pot fi desprinse aspecte punctuale, de nelegalitate, ce ar fi permis o încadrare a lor în noțiunea de aplicare și interpretare greșită a prevederilor art. 3 din Convenția de la Haga din 1980, respectiv conduita ilicită a intimatei de neînsoțire a minorei la reședința obișnuită din Marea Britanie, determinată de lipsa acordului recurentului reclamant la schimbarea reședinței în România.

În această privință, recurentul Ministerul Public a invocat o serie de aspecte factuale, încadrate eronat de către instanța de fond ca fiind incluse ca excepție, referitor la vizitarea regulată a minorei de către tată, la lipsa de acțiune imediată a tatălui în privința introducerii acțiunii de returnare a minorei în Marea Britanie, care nu pot conduce la stabilirea, dincolo de orice dubiu, a acordului său în privința schimbării reședinței obișnuite. Totodată, recurentul reclamant a criticat faptul că în stabilirea situației factuale, prima instanță nu a procedat în conformitate cu limitele trasate de Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980, ci s-a comportat ca o instanță de drept comun, investită cu o acțiune de stabilire a autorității părintești.

În contextul în care o serie de critici formulate de către recurenți au fost apreciate ca întemeiate, relativ la raționamentul juridic al instanței de fond în analiza prezentei cauze, care nu s-a conformat exigențelor impuse de Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980, cu atât mai mult s-ar fi impus o soluție de retractare și reevaluare legală și temeinică a cererii, inclusiv prin prisma administrării unor probe, chiar în contextul în care părțile nu le-au solicitat.

Această analiză obligatorie pentru instanța de judecată se impune a fi subsumată dreptului părinților și al copiilor de a se bucura unul de compania celuilalt, ca element fundamental al vieții de familie, protejat în temeiul art. 8 din Convenție (hotărârea Monory împotriva României și Ungariei din 5 aprilie 2005, pct. 70, și Iosub Caras împotriva României din 27 iulie 2006, pct. 28–29).

În domeniul sensibil al relațiilor de familie, statul nu numai că are obligația de a se abține de la luarea unor măsuri care ar împiedica exercitarea efectivă a dreptului la

respectarea vieții de familie, dar, în funcție de circumstanțele fiecărui caz, ar trebui să întreprindă demersuri pozitive pentru a asigura exercitarea efectivă a acestor drepturi. În acest sens, este important să se stabilească dacă a fost păstrat echilibrul echitabil între interesele concurente în speță – al copilului, al celor doi părinți și al ordinii publice, în cadrul marjei de apreciere acordate statelor în asemenea situații, ținând seama totuși de faptul că trebuie avute în vedere în principal interesele superioare ale copilului și că obiectivul de prevenire și de înapoiere imediată a copilului corespunde concepției specifice numite „interesul superior al copilului”.

Obligațiile statelor în temeiul art. 8 din Convenție trebuie să fie interpretate în lumina principiilor generale de drept internațional și, în domeniul răpirii internaționale de copii, trebuie să se țină seama în mod special de prevederile Convenției de la Haga.

O interpretare armonioasă a Convenției Europene și a Convenției de la Haga poate fi realizată cu condiția ca următoarele două cerințe să fie respectate. În primul rând, factorii care pot constitui o excepție de la înapoierea imediată a copilului în temeiul art. 12, art. 13 și art. 20 din convenția menționată, în special atunci sunt ridicate de către una dintre părțile în proces, trebuie cu adevărat să fie luate în considerare de instanța solicitată. Instanța respectivă trebuie să pronunțe apoi o hotărâre care să fie suficient de motivată cu privire la acest capăt de cerere, pentru a permite să se verifice dacă aceste chestiuni au fost efectiv examinate. În al doilea rând, acești factori trebuie evaluați în lumina art. 8 din Convenție.

Art. 8 din Convenție impune autorităților interne o anumită obligație procedurală în acest sens: atunci când analizează o cerere de înapoiere a unui copil, acestea trebuie să ia în considerare nu numai obiecția discutabilă legată de înapoierea copilului, ci, de asemenea, trebuie să pronunțe o decizie motivată specific, în lumina circumstanțelor cauzei. Atât refuzul de a considera obiecțiile la cererea de înapoiere care intră sub incidența art. 12, art. 13 și art. 20 din Convenția de la Haga, cât și o motivare insuficientă a deciziei de respingere sau de acceptare a unor astfel de obiecții ar fi contrare exigențelor art. 8 din Convenție și, totodată, spiritului și scopului Convenției de la Haga. Este necesar să se acorde atenția cuvenită unor astfel de acuzații, demonstrată de motivarea instanțelor interne care nu trebuie să fie automată și stereotipă, ci suficient de detaliată în lumina excepțiilor prevăzute de Convenția de la Haga, ce trebuie interpretate în mod restrictiv (cauza Blaga împotriva României din 01.10.2014, par.64-70).

Convenția de la Haga din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii este o procedură specială și reglementează un mecanism de returnare sumară și de urgență a minorilor deplasați sau reținuți ilicit pe teritoriul altui stat, decât acela care reprezintă reședința obișnuită a minorilor, în privința căreia instanțele sesizate, constatând că sunt îndeplinite condițiile art. 3, trebuie să-i dea eficiență.

Obiectul reglementării Convenției de la Haga prezintă un conținut specific, distinct de aspecte referitoare la încredințarea copilului, a domiciliului acestuia sau a păstrării legăturilor personale cu unul dintre părinți. Acest act normativ urmărește protejarea interesului superior al minorilor care se află în situația de a fi fost deplasați sau reținuți ilicit într-un alt stat decât cel al reședinței lor obișnuite, astfel încât se desprinde o prezumție legală în sensul că măsurile pe care le impun normele Convenției sunt destinate protejării acestui interes. Ca atare, nu trebuie și nu poate fi făcută o evaluare a interesului superior al copiilor – de către instanțele sesizate - în raport de alte repere, spre a se aprecia asupra aplicabilității



reglementării internaționale a cărei prioritate în aplicare este impusă chiar prin Constituția României, art. 20 alin. 2.

Cât privește modalitatea de aplicare a prevederilor art. 13 alin.1 lit. a, teza finală din Convenția de la Haga, consacrat excepțiilor de la obligația de a dispune înapoierea copilului și care impune părintelui care a reținut copilul în mod ilicit, să probeze că părintele deposedat și-a exprimat acordul sau consimțământul ulterior deplasării/neînapoierii reprezintă singura normă asupra căreia părțile cauzei, inclusiv Ministerul Public au avut poziții divergente.

Aceste dispoziții se interpretează prin raportare la prevederile art. 3 din Convenție care vizează exercitarea efectivă a dreptului de încredințare. Noțiunea de “încredințare” a fost definită ca fiind drepturile și obligațiile privind îngrijirea persoanei unui copil, în special dreptul de a decide asupra locului său de reședință, conform art. 5 alin.1 din Convenția de la Haga. Distinctă este problema desemnării titularului drepturilor privind încredințarea. Așa cum rezultă din art.3, alin.1 litera (a) din același act normativ, caracterul ilicit sau licit al deplasării/neînapoierii unui copil depinde de existența „unei încredințări dobândite printr-o hotărâre judecătorească, printr-un act cu putere de lege sau printr-un acord în vigoare în temeiul legislației statului membru în care copilul își avea reședința obișnuită imediat înaintea deplasării sau reținerii sale”.

În aplicarea acestor prevederi legale, în opinie minoritară se reține că reședința obișnuită a minorei este în Marea Britanie, iar părinții exercitau efectiv și în comun autoritatea părintească, anterior deplasării, autoritate atribuită de plin drept prin legislația statului respectiv, care include și dreptul de a stabili locul de reședință al copilului, iar înfățișarea unei hotărâri judecătorești sau administrative în acest sens, pronunțată anterior sau ulterior deplasării minorului nu poate fi privită, din perspectiva activării mecanismului prevăzut de Convenție, ca și condiție de exercitare a acțiunii având ca obiect înapoierea minorului deplasat/reținut ilicit.

Dreptul privind încredințarea este relevat de prevederile referitoare la autoritatea părintească cuprinse în legislația Regatului Unit al Marii Britanii, potrivit cărora se recunoaște ambilor părinți autoritatea parentală, fiind exclusă posibilitatea mamei de a lua unilateral decizii cu privire la starea copilului, cu atât mai puțin în ceea ce privește schimbarea reședinței acestuia.

Însă, legiuitorul, fără a conferi expres caracter licit deplasării/neînapoierii, a permis "autorității judiciare sau administrative să nu dispună înapoierea copilului, dacă persoana, instituția sau organismul care avea în îngrijire copilul consimțise sau achiesase ulterior acestei deplasări sau neînapoierii" conform art. 13 alin.1 litera a, teza finală din Convenție.

Această situație de excepție impune o veritabilă sarcină a probei în seama persoanei ce a reținut copilul, aceasta fiind obligată să dovedească pentru a evita înapoierea copilului, că părintele, care avea drept de încredințare, consimțise/achiesase ulterior deplasării/neînapoierii. Sarcina probei revine părintelui care a reținut copilul, nefiind suficientă aplicarea de către instanța de fond a unor prezumții judiciare extrase din modalitatea în care a decurs situația de fapt.

Este adevărat că, potrivit dreptului național, calea extraordinară de atac a recursului nu permite o reevaluare a situației de fapt, prin reinterpretarea probelor administrate, fiind limitată la aspecte de nelegalitate, conform art. 488 din Codul de procedură civilă. Însă, în cauzele cu specificul de față, se impune ca această analiză să poată fi realizată de către

instanța de recurs, în contextul în care circumstanțele factuale au fost stabilite pe deplin, printr-un ansamblu probator care să confirme/infirme aspectele contestate de fiecare dintre părți și care sunt de natură să reprezinte veritabile excepții de la mecanismul de înapoiere a minorei.

Modalitatea sumară și imprecisă în care instanța de fond a stabilit situația de fapt, exclusiv pe afirmațiile părților exprimate fie în cuprinsul cererii adresate autorității centrale, fie al întâmpinării, utilizând prezumțiile judiciare nu permit a concluziona, dincolo de orice dubiu, asupra acordului recurentului reclamant pentru stabilirea definitivă a fiicei sale în România și neaplicarea prevederilor Convenției de la Haga. După cum nici afirmațiile recurentului reclamant privind vizitele regulate în România, precum și acceptul său pentru înscrierea minorei la școală în România nu pot fundamenta, în mod rezonabil, acordului de schimbare a reședinței obișnuite, ci concretizează, primordial, dreptul său și al copilului de a se bucura unul de compania celuilalt, ca element fundamental al vieții de familie.

În privința interesului superior al copilului, în opinie minoritară, se constată că această noțiune are, în materia ce formează obiectul reglementării Convenției de la Haga, un conținut specific. Astfel, interesul superior al copilului este reprezentat, în această cauză specială, pe de o parte, de interesul de a nu fi deplasat de la reședința sa obișnuită și pe de altă parte, de înapoierea copilului la această reședință, instanța fiind obligată să se raporteze la prevederile Convenției, pentru ca aceasta să poată fi aplicată nu să analizeze interesul copilului la nivel general sau sub alte aspecte, acest lucru fiind de competența instanței de origine, care va putea stabili măsuri privind exercitarea autorității părintești, încredințarea copilului sau dreptul de vizitare.

În cadrul procedurii de excepție impuse de Convenția de la Haga, se pleacă de la premisa că aceasta este destinată a servi protejării interesului superior al copiilor.

Astfel cum rezultă din raportul Perez-Vera, *„partea dispozitivă a Convenției nu conține nicio aluzie explicită la interesul copilului, ca criteriu corector al obiectivului convențional care vizează înapoierea imediată a copiilor deplasați sau reținuți ilicit. Cu toate acestea, nu ar trebui să se deducă din această tăcere că Convenția ignoră paradigma socială care proclamă necesitatea de a se lua în considerare interesul copiilor pentru reglementarea tuturor problemelor care îi privesc. Chiar dimpotrivă, încă din Preambul, statele semnatare declară că sunt “profund convinse că interesul copilului este de o importanță primordială în orice problemă privind încredințarea sa; este sigur că tocmai având această convingere ele au elaborat Convenția “dornice să protejeze copilul pe plan internațional împotriva efectelor dăunătoare ale unei deplasări sau neînapoieri ilicite”.*

Aceste două paragrafe ale preambulului reflectă destul de clar care a fost filozofia Convenției, în această privință, filozofie care ar putea fi definită după cum urmează: lupta împotriva multiplicării răpirilor internaționale de copii trebuie să se inspire întotdeauna din dorința de protejare a copiilor, făcându-se interpretarea interesului lor autentic. Or, printre manifestările obiective a ceea ce constituie interesul copilului, figurează dreptul de a nu fi deplasat sau reținut în numele unor drepturi mai mult sau mai puțin discutabile asupra persoanei sale. În acest sens, este de dorit să reamintim Recomandarea 874(1979) a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei al cărei prim principiu general stipulează “copiii nu trebuie să mai fie considerați ca proprietatea părinților lor, ci să fie recunoscuți ca persoane cu drepturile și necesităților proprii. Într-adevăr, după cum a subliniat dl. Dyer, în literatura

consacrată acestei probleme “opinia exprimată adeseori este că adevărata victimă a “răpirii copilului” este însuși copilul. El este cel care riscă să-și piardă brusc echilibrul, el suferă traumatismul de a fi separat de părintele pe care l-a văzut întotdeauna lângă el, el este cel care resimte incertitudinile și frustrările care decurg din necesitatea de a se adapta unei limbi străine, unor condiții culturale care nu îi sunt familiare, unor noi profesori și unei familii necunoscute.

Este deci legitim să susținem că cele două obiective ale Convenției – unul preventiv, celălalt vizând reintegrarea imediată a copilului în mediul său de viață obișnuit – răspund în ansamblu lor unei concepții determinate de “interesul superior al copilului.” Totuși, chiar în optica aleasă, trebuie să se admită că deplasarea unui copil poate fi uneori justificată de motive legate fie de persoana sa, fie de mediul înconjurător care îi era mai apropiat.

Ca urmare, Convenția recunoaște anumite excepții de la obligația generală asumată de către state de a asigura înapoierea imediată a copiilor deplasați sau reținuți ilicit. În cea mai mare parte, aceste excepții nu sunt decât manifestări concrete ale principiului imprecis care proclamă că interesul copilului este criteriul vector în materie.

În consecință, atât timp cât, într-o acțiune întemeiată pe prevederile Convenției de la Haga, se pleacă de la premisa că interesul superior al copilului în privința căruia se cere înapoierea la reședința sa obișnuită dintr-un alt stat este ocrotit prin adoptarea măsurii de înapoiere, o analiză a instanței referitoare la concordanța unei asemenea măsuri cu interesul superior al copilului ar avea semnificația unei abateri de la exigențele convenției, refuzul de înapoiere putându-se dispune numai în situațiile expres prevăzute de Convenția de la Haga, care reprezintă ele însele aplicații concrete ale interesului superior al minorului.

În acest context, în acord cu scopul și obiectivele Convenției de la Haga din 1980 privind răpirea de copii, astfel cum au fost explicate în raportul redactat de Elisa Perez-Vera, atunci când se constată că deplasarea sau reținerea minorilor este ilicită, devine aplicabil mecanismul de returnare reglementat de Convenție, mecanism care, acordă excepțional instanței investite cu soluționarea unei cereri cum este și cea de față, posibilitatea de a refuza înapoierea în anumite circumstanțe - expres prevăzute și care nu pot fi prezumate.

În contextul în care fiecare parte litigantă a susținut o altă poziție procesuală în ceea ce privește noțiunea de „reședință obișnuită” determinată de lipsa acordului/manifestarea acordului tatălui în ceea ce privește schimbarea ei, prima instanță era dator să cerceteze situația de fapt sub acest aspect determinant din perspectiva normelor de drept incidente, în conformitate cu prevederile art. 22 din Codul de procedură civilă, care obligă să stăruie, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, pe baza stabilirii faptelor și prin aplicarea corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale. În acest scop, cu privire la situația de fapt și motivarea în drept pe care părțile le invocă, judecătorul este în drept să le ceară să prezinte explicații, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, chiar dacă părțile se împotrivesc.

În absența stabilirii, dincolo de orice dubiu, a acordului recurentului reclamant privitor la schimbarea reședinței obișnuite a minorei în România, manifestarea relațiilor de familie și consensul părților litigante cu privire la înscrierea minorei la școală în anul 2022-2023 nu pot fi reținute în detrimentul părții, care, pe de o parte nu a contestat aceste aspecte, iar pe

de altă parte intimata pârâtă nu a solicitat probe suplimentare care să permită această concluzie.

În această situație, s-ar fi impus aplicarea art. 496 și art. 498 alin. 1 din Codul de procedură civilă, respectiv casarea hotărârii recurate și reținerea cauzei spre rejudecare, pentru lămurirea situației de fapt.

### **Excepția lipsei de interes în privința cererii de revizuire formulate împotriva unei decizii casate de instanța de recurs**

*Condiția interesului trebuie să se verifice nu numai în legătură cu cererea inițial formulată, ci pe tot parcursul procesului, concluzie ce rezultă din mențiunile celor două dispoziții legale menționate care impun ca interesul să fie actual și ca cererea să fie nu numai formulată, dar și susținută în condițiile justificării unui astfel de interes.*

*Or, cererea de revizuire este formulată împotriva primei decizii a instanței de apel (nr. 1835/2021). Cum această decizie și-a pierdut orice putere, ca efect al admiterii recursului, așa cum art. 500 alin. 1 Cod procedură civilă impune expres, rezultă că nu mai subsistă un interes actual în contestarea sa pe calea revizuirii, deoarece revizuentul nu mai poate obține niciun folos practic (nu mai poate obține retractarea acestei decizii, după ce s-a dispus deja reformarea sa).*

(Curtea de Apel București, Secția a III – a Civilă și pentru cauze cu minori și de familie Decizia civilă nr. 33 din 22 ianuarie 2024)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a Civilă, la data de 15.11.2018 sub nr. de dosar \_/3/2018, reclamantul M.S. a solicitat obligarea pârâților DGJMB, DGITL, SR la plata sumei de 500.000 lei, în solidar, reprezentând daune morale, și la plata sumei de 10.000 lei reprezentând daune materiale.

Prin sentința civilă nr. 1187/04.09.2020, Tribunalul București - Secția a IV-a Civilă a respins ca neîntemeiată excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâților SR și DGITL și, în contradictoriu cu acești pârâți, a respins cererea ca neîntemeiată; a fost admisă în parte cererea în contradictoriu numai cu pârâta DGJMB, care a fost obligată la plata sumei de 30.000 lei cu titlu de daune morale.

Prin decizia civilă nr. 1835/A/15.12.2021, Curtea de Apel București – Secția a IV – a Civilă a respins apelul formulat de reclamant împotriva acestei sentințe și a admis apelul formulat de pârâta DGJMB, schimbând în parte sentința în sensul obligării pârâtei la plata sumei de 4000 lei cu titlul de daune morale, cu menținerea celorlalte dispoziții ale sentinței.

Împotriva acestei decizii, prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie la data de 23.02.2022, sub nr. \_/2/2022, revizuentul M.S. a solicitat revizuirea deciziei civile nr. 1835/A/15.12.2021, sub aspectul soluției privind stabilirea cuantumului daunelor morale la suma de 4.000 lei.

Cererea a fost întemeiată pe motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă – instanța s-a pronunțat asupra unor lucruri care nu s-au cerut. În esență, revizuentul a arătat că instanța de apel, potrivit art. 477 Cod procedură civilă era obligată să se limiteze la a cerceta cauza numai cu referire la motivele indicate în cererea de apel, cuantumul prejudiciului neputând fi cenzurat, conform principiului *tantum devolutum*

*quantum appellatum*, câtă vreme nu a făcut obiectul unor critici în apel și nici nu au fost invocate și puse în dezbaterea părților motive de ordine publică care să determine schimbarea soluției sub acest aspect.

Intimata DGITL a formulat întâmpinare, prin care a solicitat în principal, să se constate inadmisibilitatea cererii de revizuire, întrucât nu poate constitui motiv de revizuire faptul că instanța de apel legal investită cu o cerere ce viza constatarea inexistenței unei fapte ilicite din culpa DGJMB, a dispus reducerea cuantumului daunelor morale, întrucât componentele răspunderii civile delictuale se răsfrâng asupra cuantumului despăgubirilor, iar, în subsidiar, să se dispună respingerea cererii ca nefondată, întrucât ambele instanțe de fond au reținut că nu a fost săvârșită o faptă ilicită de către intimată DGITL.

Intimata DJMB a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii de revizuire ca nefondată, arătând, în esență, că apelul promovat de intimată a avut în vedere soluția instanței de fond în ansamblul său, respectiv a fost exercitată calea de atac a apelului împotriva întregii hotărâri a instanței de fond și nu parțial. Menționează că a solicitat instanței de apel să constate că nu sunt îndeplinite condițiile angajării răspunderii civile delictuale în sensul că nu se poate reține săvârșirea vreunei fapte ilicite, nici măcar din culpă, iar prejudiciul pretins nu a fost dovedit și nici nu poate fi justificat, rezultând, în mod neechivoc, faptul că a fost contestat inclusiv cuantumul despăgubirilor acordate revizuentului de către prima instanță.

În paralel cu demersul judiciar al reclamantului pentru revizuirea deciziei instanței de recurs, acesta a promovat și calea de atac extraordinară a recursului, motiv pentru care la termenul de judecată din data de 6.05.2023, s-a dispus suspendarea judecării cererii de revizuire până la soluționarea celei de recurs.

Întrucât prin decizia civilă nr. 862/2023 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție a fost soluționat recursul împotriva deciziei civile nr. 1835/2021, la termenul de judecată din 8.01.2024, s-a constatat că nu mai subzistă motivele suspendării și s-a dispus redeschiderea judecării, la solicitarea recurentului.

Totodată, s-a constatat că instanța de recurs a casat decizia instanței de apel trimitând cauza spre rejudecare și că, în rejudecare, instanța de apel a pronunțat o nouă decizie – 1286/2023, decizie recurată la rândul său, în prezent.

În considerarea soluției adoptate de către instanța de recurs (de casare a deciziei instanței de apel cu trimiterea cauzei pentru rejudecarea apelului), a fost respinsă cererea formulată de revizuent de suspendare a judecării cererii de revizuire până la soluționarea recursului formulat împotriva noii decizii a instanței de apel nr. 1286, apreciindu-se că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 413 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă, respectiv dezlegarea cererii de revizuire formulate împotriva deciziei nr. 1835/2021 nu depinde de soluționarea cererii de recurs formulate împotriva deciziei nr. 1286/2023.

Analizând, în continuare, excepția lipsei de interes a cererii de revizuire, Curtea constată că aceasta este întemeiată.

Potrivit art. 32 alin. 1 lit. d Cod procedură civilă, orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia justifică un interes, definit ca folosul practic urmărit de titularul cererii, ce trebuie să fie, potrivit art. 33 Cod procedură civilă, determinat, legitim, personal, născut și actual.

Condiția interesului trebuie să se verifice nu numai în legătură cu cererea inițial formulată, ci pe tot parcursul procesului, concluzie ce rezultă din mențiunile celor două dispoziții legale menționate care impun ca interesul să fie actual și ca cererea să fie nu numai formulată, dar și susținută în condițiile justificării unui astfel de interes.

Or, cererea de revizuire este formulată împotriva primei decizii a instanței de apel (nr. 1835/2021). Cum această decizie și-a pierdut orice putere, ca efect al admiterii recursului, așa cum art. 500 alin. 1 Cod procedură civilă impune expres, rezultă că nu mai subzistă un interes actual în contestarea sa pe calea revizuirii, deoarece revizuentul nu mai poate obține niciun folos practic (nu mai poate obține retractarea acestei decizii, după ce s-a dispus deja reformarea sa).

În consecință, excepția lipsei de interes va fi admisă, cererea de revizuire urmând a fi respinsă ca atare.

### **Suspendarea facultativă în procedura necontencioasă a înregistrării modificărilor în Registrul Special al Asociațiilor și Fundațiilor**

*Nu se poate reține incompatibilitatea de plano a măsurii suspendării cu procedura necontencioasă, după cum susține recurenta. Ceea ce nu se poate ignora însă este specificul acestor litigii, având ca obiect modificare acte constitutive, precum și efectul hotărârilor judecătorești pronunțate în cauză, aspecte ce impun anumite particularități date de regimul juridic instituit prin OG 26/2000.*

*Curtea are în vedere și faptul că suspendarea facultativă este reglementată prin norme dispozitive, instanța de judecată fiind cea chemată să decidă asupra oportunității ei, în vederea unei bune administrări a justiției.*

*Suspendarea facultativă prevăzută de dispozițiile art. 413 alin. 1 pct. 1 până la soluționarea unei proceduri contencioase vizând anularea alegerilor Adunării Generale Extraordinare nu se dovedește a fi oportună, de vreme ce demersul judiciar inițiat de federație implică un caracter urgent, cu toate consecințele ce decurg din acest caracter.*

*Nu se impunea dispunerea măsurii suspendării, cu atât mai mult cu cât se impune a fi avută în vedere și intenția legiuitorului de a asigura o celeritate a judecării unor astfel de cauze, precum cea dedusă judecării, întemeiate pe OG 26/2000.*

(Curtea de Apel București, Secția a III-a Civilă și pentru cauze cu minori și de familie, Decizia civilă nr. 20R din data de 12 ianuarie 2024)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalul București – Secția a IV-a Civilă sub nr. \_/3/2023, la data de 17.05.2023, petenta federația FRC a solicitat instanței să ia act de modificările intervenite în cadrul Federației și să dispună înregistrarea acestora în Registrul Special al Asociațiilor și Fundațiilor, astfel:

- a fost ales în funcția de președinte al F.R.C. domnul SAC;
- au fost aleși ca vicepreședinți ai F.R.C. domni: SO și SS;
- au fost aleși ca membri ai Consiliului de Administrație al F.R.C., KG, MAM și JRN.

La data de 23.05.2023 petenta a depus o cerere modificatoare prin care a solicitat instanței să ia act de modificările intervenite în ceea ce privește personalul salariat al federației, astfel: - funcția de secretar general al FRC este deținută începând cu data de

03.11.2017 de către RM; - funcția de contabil șef al FRC este deținută începând cu data de 18.08.2021 de către ND.

La data de 08.06.2023 a fost înregistrată la dosar cererea de intervenție formulată de clubul sportiv T.C prin care a solicitat respingerea cererii petentei privind înscrierea de modificări acte constitutive/statut.

Prin încheierea de ședință din data de 09.10.2023, Tribunalul București - Secția a IV-a Civilă a dispus, în temeiul art. 413 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă, suspendarea cauzei până la soluționarea definitivă a dosarului nr. \_/3/2023.

Pentru a dispune astfel, Tribunalul a reținut că, în cursul dezbaterilor, ca urmare a demersurilor efectuate din oficiu de către Tribunal, s-a constatat că Hotărârea Adunării Generale Extraordinare a F.R.C. din data de 28.04.2023, autenticată sub nr.272/28.04.2023 a fost contestată pe calea unei acțiuni în anulare ce face obiectul dosarului \_/3/2023 aflat pe rolul Judecătoriei Sectorului 2 București.

Tribunalul a reținut că toate actele a căror înregistrare se solicită în cauza de față sunt contestate într-un alt dosar (\_/3/2023), având ca obiect cererea de anulare a acestora.

Apreciind că nu se poate dispune înregistrarea modificărilor Actului Constitutiv al F.R.C. atâta vreme cât este pusă în discuție legalitatea Hotărârii Adunării Generale Extraordinare a FRC din data de 28.04.2023, autenticată sub nr.272/28.04.2023, Tribunalul, în temeiul art. 413 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă, a suspendat judecata cauzei până la soluționarea definitivă a cauzei nr. \_/3/2023.

Împotriva acestei încheieri a formulat recurs petenta FRC, solicitând casarea încheierii recurate și trimiterea cauzei Tribunalului București în vederea continuării judecății.

Recursul a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel București – Secția a III-a Civilă și pentru cauze cu minori și de familie la data de 07.11.2023 sub nr. de dosar \_/3/2023/a1.

În motivare, recurenta-potentă a invocat cazurile de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 8 Cod procedură civilă.

Cu privire la primul motiv de nelegalitate invocat – art. 488 pct.5 Cod procedură civilă – recurenta-potentă a apreciat că măsura suspendării este una nelegală și abuzivă, cererea formulată pentru înscrierea unei modificări a componentei organului de conducere al unei federații fiind o cerere necontencioasă, iar instanța este ținută să analizeze cerințele formale necesare înscrierii impuse prin prisma dispozițiilor legii speciale.

Recurenta-potentă a arătat că, prin cererea formulată, a solicitat instanței să ia act de modificările intervenite, cu consecința înregistrării acestora, iar prin acțiunea civilă formulată de clubul sportiv T.C se urmărește anularea hotărârii în temeiul căreia se solicită înregistrarea, astfel că apreciază că nu sunt întrunite cerințele textului legal al art. 413 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă pentru a se dispune suspendarea facultativă.

Recurenta-potentă a considerat că judecătorul fondului trebuia să se limiteze la o analiză sumară, urgentă, prin raportare la condițiile de regularitate impuse de Ordonanța 26/2000, urmând ca în cadrul procedurii contencioase ulterioare să fie analizate toate aspectele de fond și formă invocate cu privire la hotărârea atacată.

Așadar, a arătat recurenta, măsura suspendării prezentei cauze este dispusă nelegal întrucât o primă discuție pe acest aspect vizează compatibilitatea instituției suspendării cu procedura necontencioasă, în condițiile în care prin aceasta nu se urmărește stabilirea unui drept potrivit față de o altă persoană.

Potrivit art. 536 Cod procedură civilă, dispozițiile art. 527-535 referitoare la procedura necontencioasă se completează cu dispozițiile de procedură contencioasă, în măsura în care acestea din urmă sunt compatibile cu natura necontencioasă a cererii.

Din esența dispozițiilor art. 527 Cod procedură civilă rezultă că cererile necontencioase sunt cererile pentru soluționarea cărora este nevoie de intervenția instanței, fără însă a se urmări stabilirea unui drept potrivit față de o altă persoană, precum sunt cele privitoare la darea autorizațiilor judecătorești sau la luarea unor măsuri legale de supraveghere, ocrotire ori asigurare.

În opinia recurentei, în procedura dedusă judecătii, prin care se solicită a se lua act de modificările intervenite cu privire la conducerea federației, sunt incidente prevederile art. 35 alin. 2 raportat la dispozițiile art. 33 alin.1 din O.G.26/2000, potrivit cărora modificarea actului constitutiv sau a statutului federației se poate face prin înscrierea modificării în Registrul Federațiilor aflat la grefa tribunalului în circumscripția căruia federația își are sediul, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor art. 8-12 din același act normativ.

Potrivit art. 33 alin. 2 din O.G. nr.26/2000 cererea de înscriere a modificării va fi însoțită de hotărârea adunării generale.

Astfel, în procedura înscrierii modificărilor privind componența organelor de conducere, potrivit art. 33 din O.G. nr.26/2000, judecătorul delegat exercită doar un control al legalității formale și din perspectiva dispoziției imperative impuse de art. 40 din Constituția României, plecând de la prezumția de legalitate de care se bucura actul juridic prezentat, respectiv hotărârea de modificare, prezumție care nu poate fi eficient răsturnată decât printr-o hotărâre judecătorească care infirmă, prin anulare, actul supus înscrierii.

Acest control formal de legalitate nu se răsfrânge numai asupra îndeplinirii condiției depunerilor înscrisurilor cerute de art. 33 coroborat cu art. 8-12 din OG nr.26/2000, fiind și un control formal de legalitate statutară, însă acest control este de natură a fi făcut numai cu privire la chestiunile ce necesită a fi înregistrate, neavând sub acest aspect relevanță chestiunile extrinseci, care au fost hotărâte în adunarea generală, care pot fi apărute pe calea art. 23 din OG nr. 26/2000.

În concluzie, în procedura necontencioasă având ca obiect modificarea actelor constitutive ale unei federații, în care se verifică legalitatea formală a hotărârii adunării generale a acesteia, nu este posibil ca această analiză să depindă de un drept care face obiectul unei alte judecări.

Este evident că dacă legiuitorul, care a pus la dispoziția membrilor federației care nu au participat la adunarea generală, posibilitatea de a ataca într-un termen strict, de 15 zile, hotărârile apreciate ca neconforme cu legea și statutul, ar fi înțeles că până la soluționarea acestor acțiuni nu se impune a se face nici măcar o verificare formal-statutară, pentru a se lua act și a se dispune înregistrarea în registrele de publicitate, pentru ca hotărârea să devină opozabilă terților, ar fi menționat acest lucru expres.

Așadar, față de argumentele de mai sus, recurenta-potentă consideră că suspendarea nu este compatibilă cu natura necontencioasă a prezentei cauze, prin urmare, soluția de suspendare a cererii necontencioase, urmare a aprecierii de către judecătorul fondului că soluția depinde de dezlegarea dată în cadrul unei cereri contencioase, este dată cu încălcarea normelor de procedură înscrise în art. 527 și urm. Cod procedură civilă, fiind întemeiat motivul de recurs înscris în art. 488 alin. 1 pct. 5 din Codul de procedură civilă.



Cu privire la art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă potrivit căruia hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, recurenta-petentă a arătat că prin Hotărârea Adunării generale extraordinare din 19 iunie 2021 au fost alese organele de conducere și control ale FRC pentru un mandat de 4 ani, respectiv (...).

Prin Decizia 301/23.02.2023, Curtea de Apel București a anulat Hotărârea AGA a FRC prin care au fost aleși cei 6 membri ai consiliului de administrație, Federația rămânând fără conducere și fără posibilitatea de a organiza o altă adunare generală prin care să-și aleagă membrii conducerii.

Astfel, Federația neavând conducere, s-a ajuns în situația în care s-a blocat întreaga activitate, iar singura variantă a fost să solicite instanței autorizarea secretarului general să convoace adunarea generală în vederea alegerii membrilor de conducere.

În acest sens s-a pronunțat Tribunalul București prin Hotărârea nr. 296/21.03.2023, prin care a dispus: «Autorizează pe reclamant (secretarul general al FRC), pentru o perioadă de 2 luni, să convoace adunarea generală extraordinară a FRC, având ca ordine de zi alegerea președintelui FRC, alegerea vicepreședinților FRC și alegerea celor trei membrii aleși ai Consiliului de administrație al FRC».

Astfel, având în vedere hotărârea instanței, petenta s-a conformat și în termenul legal a procedat la organizarea adunării generale conform statutului.

Recurenta-petentă a arătat instanței că, în acest moment, hotărârea adunării generale produce efecte și trebuie înscrise modificările. De asemenea, această hotărâre trebuie înscrisă chiar dacă ulterior se va anula.

Recurenta-petentă a susținut că este imperios necesar ca modificările intervenite să fie înregistrate, deoarece FRC nu poate funcționa, neavând consiliu de administrație. Fiecare zi de întârziere are repercusiuni asupra activității sportive pe care FRC trebuie să o susțină, conform planului aprobat deja de Ministerul Sportului și finanțat ca atare.

FRC nu numai că nu poate funcționa, neavând consiliu de administrație, așa cum s-a arătat, dar în plus, nu se pot face nici plăți și nici alt tip de angajamente. Or, sportivii loturilor naționale trebuie să meargă în cantonamente și competiții, ale căror programe sunt deja stabilite și care nu pot fi decalate, iar în lipsa președintelui FRC, care poate încheia cu terții acte în numele FRC, acest tip de activități devine imposibil de desfășurat. Mai mult, este afectat programul de pregătire al sportivilor și, nu în ultimul rând, creează posibilitatea ratării obiectivelor de performanță stabilite.

Pe de altă parte, a arătat recurenta, sunt în derulare contracte importante de sponsorizare semnate încă de pe vremea fostei conduceri legale, însă acestea au niște clauze clar stabilite, care, nefiind respectate, ar putea aduce mari prejudicii federației (de exemplu, un contract de sponsorizare pentru organizarea Turului României, competiție ce nu a putut fi organizată până la acest moment, tocmai din lipsa conducerii FRC).

Așadar, luând în considerare toate argumentele aduse în susținerea cererii de recurs, recurenta-petentă a solicitat admiterea recursului, astfel cum a fost formulat, casarea în tot a încheierii recurate și trimiterea cauzei Tribunalului București în vederea continuării judecării.

Prealabil, raportat la dispozițiile art. 248 alin. (1) Cod procedură civilă, pe deplin aplicabile și în calea de atac a recursului potrivit art. 494 Cod procedură civilă, Curtea va

analiza excepția nulității recursului, invocată din oficiu, excepție care va fi respinsă pentru următoarele considerente:

La termenul de judecată din data de 12.01.2024, Curtea a invocat, din oficiu, excepția netimbrării recursului față de împrejurarea că la dosar nu fusese depusă dovada achitării taxei judiciare de timbru, deși recurenta-petentă a fost citată la sediul ales indicat cu mențiunea achitării taxei judiciare de timbru.

Întrucât lipsa dovezii achitării taxei de timbru a fost complinită, la dosarul de recurs fiind depusă dovada achitării taxei judiciare de timbru în cuantum de 20 lei (fila 51) astfel încât cauza excepției de nulitate a dispărut până la momentul pronunțării asupra acesteia, Curtea va respinge ca neîntemeiată excepția nulității recursului.

Examinând recursul dedus judecătii, Curtea apreciază că este fondat, urmând a fi admis, cu consecința casării încheierii civile recurate și trimiterii cauzei primei instanțe pentru continuarea judecătii.

Prioritar, instanța de recurs constată că, deși recurenta-petentă a invocat atât motivul de casare prevăzut de 488 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă, cât și motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 punctul 8 Cod procedură civilă, susținerile recurenteii vor fi examinate doar din perspectiva motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) punctul 5 (iar nu și a celui prevăzut de punctul 8, deopotrivă invocat de recurentă), deoarece supun dezbaterii pretinsa încălcare a unor norme de procedură, iar nu chestiuni de drept substanțial, limitele analizei instanței de recurs fiind circumscrise criticilor care vizează măsura suspendării judecării procesului.

Curtea reține că prin încheierea de ședință ce face obiect al recursului, prima instanță a dispus suspendarea judecării cauzei în temeiul art. 413 alin. 1 punctul 1 Cod procedură civilă, constatând că Hotărârea Adunării Generale Extraordinare a FRC din data de 28.04.2023 a fost contestată pe calea unei acțiuni în anulare ce face obiectul dosarului nr. 14744/3/2023 și apreciind că nu se poate dispune înregistrarea modificărilor Actului Constitutiv al FRC atâta vreme cât este pusă în discuție legalitatea Hotărârii AGE nr. 272/28.04.2023.

Condițiile impuse de lege pentru a se putea dispune suspendarea facultativă a judecătii, în temeiul dispozițiilor art. 413 alin 1 punctul 1 Cod procedură civilă, rezultă din interpretarea logico-juridică a acestor dispoziții care, în redactarea lor, prevăd că: „instanța poate suspenda judecata când dezlegarea cauzei depinde în tot sau în parte de existența ori inexistența unui drept care face obiectul altei judecătii”.

Prevederile art. 413 alin. 1 punctul 1 Cod procedură civilă sunt norme dispozitive care reglementează suspendarea facultativă, adoptarea măsurii suspendării judecării cauzei depinzând de aprecierea instanței care trebuie să aibă în vedere nu numai legătura dintre cauze, ci și oportunitatea suspendării judecătii, în vederea unei bune administrări a justiției.

Deși caracterul facultativ al suspendării implică un grad mai ridicat de apreciere a instanței investite cu soluționarea unei astfel de cereri, pentru a dispune în sensul suspendării judecătii cauzei este obligatoriu ca dezlegarea cauzei a cărei suspendare se dispune să depindă de soluția ce se va pronunța în cauza până la judecarea căreia s-a dispus suspendarea, legătura între cele două fiind de tipul cauză – efect.

În speță, prin cererea adresată instanței, petenta federația FRC a solicitat să se ia act de modificările intervenite în cadrul Federației prin Hotărârea Adunării Generale

Extraordinare din data de 28.04.2023 și să se dispună înregistrarea acestora în Registrul Special al Federațiilor. Prin cererea modificatoare, petenta a solicitat și să se ia act de modificările intervenite în ceea ce privește personalul salariat al Federației.

În cauza ce formează obiectul dosarului nr. .../3/2023, reclamantul club sportiv T.C a investit instanța cu o cerere în anularea alegerilor Adunării Generale Extraordinare ce au avut loc în data de 28.04.2023.

Curtea constată că nu se poate reține incompatibilitatea de plano a măsurii suspendării cu procedura necontencioasă, după cum susține recurenta. Ceea ce nu se poate ignora însă este specificul acestor litigii, având ca obiect modificare acte constitutive, precum și efectul hotărârilor judecătorești pronunțate în cauză, aspecte ce impun anumite particularități date de regimul juridic instituit prin OG 26/2000.

Curtea are în vedere și faptul că suspendarea facultativă este reglementată prin norme dispozitive, instanța de judecată fiind cea chemată să decidă asupra oportunității ei, în vederea unei bune administrări a justiției. Din această perspectivă, față de obiectul demersului judiciar inițiat de petentă, precum și față de împrejurarea că, prin sentința civilă nr. 296/21.03.2023 pronunțată de Tribunalul București – Secția a V-a Civilă în dosarul nr. \_/3/2023, reclamantul RM, în calitate de secretar general al FRC, a fost autorizat pentru o perioadă de 2 luni să convoace adunarea generală extraordinară a FRC având ca ordine de zi alegerea președintelui FRC, alegerea vicepreședinților FRC și alegerea celor 3 membri aleși ai Consiliului de administrație al FRC (Hotărârea Adunării Generale Extraordinare din data de 28.04.2023 fiind adoptată în urma convocării transmise de către secretarul general în baza sentinței menționate anterior), suspendarea facultativă prevăzută de dispozițiile art. 413 alin. 1 pct. 1 până la soluționarea unei proceduri contencioase vizând anularea alegerilor Adunării Generale Extraordinare nu se dovedește a fi oportună, de vreme ce demersul judiciar inițiat de federație implică un caracter urgent, cu toate consecințele ce decurg din acest caracter. Ca atare, sub acest aspect criticile recurente-petente sunt întemeiate.

Față de cele ce preced, Curtea constată că nu se impunea dispunerea măsurii suspendării, cu atât mai mult cu cât se impune a fi avută în vedere și intenția legiuitorului de a asigura o celeritate a judecării unor astfel de cauze, precum cea dedusă judecății, întemeiate pe OG 26/2000.

Curtea reiterează că motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă a fost invocat în mod formal, deoarece criticile care vin să îl susțină pun în discuție, de fapt, soluția de suspendare a cauzei din perspectiva greșitei aplicări a normelor procedurale, chestiune antamată prin considerentele expuse anterior.

Față de aceste argumente, constatând că este incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 punctul 5 din Codul de procedură civilă, Curtea va admite recursul, va casa încheierea recurată și va trimite cauza instanței de fond pentru continuarea judecării.

## Secția a IV-a Civilă

### **Principiul disponibilității. Limitele analizei în calea de atac a recursului. Condițiile de valabilitate al contractului de vânzare încheiat în temeiul Legii nr. 112/1995**

*Simpla preluare sau constatare a faptului că imobilul a fost dobândit în proprietate de către stat în temeiul Decretului nr.92/1950 nu era suficientă pentru a aprecia asupra preluării cu titlu sau fără titlu de către stat, fiind necesar să se analizeze dacă erau îndeplinite condițiile prevăzute de actul normativ de preluare.*

*În acest sens, s-a conturat practica judiciară a instanțelor de judecată, statuându-se că instanțele judecătorești trebuie să analizeze dacă erau îndeplinite la data preluării condițiile prevăzute de actul normativ respectiv pentru a se aprecia asupra valabilității măsurii de trecere a imobilului în proprietatea statului.*

*Pe de altă parte, Curtea reține că analiza trebuie raportată nu numai la condițiile generale prevăzute de dispozițiile art.948 din Codul Civil, dar și la condițiile de valabilitate prevăzute de dispozițiile Legii nr.112/1995 și de H.G. nr.20/1996, care era în vigoare la data încheierii actului juridic, astfel că, în cauza de față, trebuie verificate nu numai condițiile de valabilitate de drept comun prevăzute de art.948 din Codul Civil, dar și dispozițiile Legii nr.112/1995 privind încheierea contractelor de vânzare-cumpărare.*

(Secția a IV-a Civilă, Decizia civilă nr. 140R din data de 20.02.2024)

Cu privire la nulitatea actelor de procedură efectuate de către avocatul ....pentru reclamantă ca urmare a retragerii mandatului său din noiembrie 2022, Curtea reține că aceste acte procedurale au fost efectuate în fața instanței de apel iar această neregularitate trebuia invocată în fața acelei instanțe sau pe calea cererii de recurs, nu prin intermediul unei excepții de ordin procedural.

Or, chiar dacă reclamanta a făcut referire la această situație la termenul din 24.10.2013 (în fața instanței de recurs), dată de la care a luat cunoștință și recurenta, modalitatea de invocare a acestei neregularități era tot prin intermediul căii de atac, respectiv prin completarea motivelor de recurs, nu prin invocarea excepției, dat fiind faptul că această situație s-a ivit în fața instanței de apel, ceea ce nu s-a întâmplat, astfel că instanța de recurs nu se va pronunța asupra acestor nulități invocate de recurentă, mai ales că dreptul de reprezentare este reglementat de norme de ordine privată și nu de ordine publică pentru a putea fi încadrat ca un motiv de recurs de ordine publică.

Una din criticile din recurs vizează faptul că hotărârea este nelegală, fiind invocat art. 304 pct. 6, Cod procedură civilă din 1865 deoarece a modificată cauza cererii de chemare în judecată, în sensul că s-a constatat nulitatea contractului de vânzare-cumpărare pentru cauză ilicită, deși nu s-a cerut, față de cererea reclamantei ce viza lipsa capacității vânzătorului și a cumpărătorului.

Curtea reține că acest motiv de nelegalitate invocat de recurentă este neîntemeiat, fiind analizată în mod judicios, de către instanțele de fond, încălcarea principiului disponibilității.

Astfel, nu se poate reține că instanțele au dat o altă calificare cauzei nulității actului juridic fără ca acest aspect să fie pus în discuția contradictorie a părților, deoarece instanțele nu au dat o altă calificare cauzei în raport de cererea introductivă de instanță, chiar dacă în

acțiune nu a fost indicat expres și temeiul de drept cu privire la cauza nulității, fiind suficient ca din descrierea situației de fapt să rezulte cauza nulității invocate.

Din acțiunea introductivă nu rezultă că nulitatea absolută a avut ca fundament doar lipsa capacității, cum se susține, și nu a fost fundamentată și pe cauza ilicită a actului juridic dedus judecății, astfel cum au reținut instanțele de fond.

Astfel, în susținerea capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 1704/16.06.1997, reclamanta a invocat faptul că acesta a fost încheiat în disprețul Legii nr. 112/1995, arătând totodată că cumpărătorul nu a fost de bună credință (f. 7 din dosar nr. 2023/2004 a Tribunalului București – Secția a IV-a Civilă).

Prin urmare, prin cererea introductivă, reclamanta a indicat în mod expres că în susținerea celui de-al treilea capăt de cerere (constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 1704/16.06.1997) înțelege să invoce ca drept motive lipsa capacității vânzătorului, lipsa capacității cumpărătorului, cauza ilicită și obiect ilicit al contractului, deci mai multe cauze de ineficacitate, important fiind faptul că a fost invocată și cauza ilicită printre motivele de nulitate.

În atare condiții, cum scopul urmărit prin intentarea prezentului demers judiciar este reprezentat, printre altele, de lipsirea de efecte a contractului de vânzare-cumpărare încheiat de un cumpărător de rea-credință, prima instanță, fără să modifice cauza acțiunii, în mod corect a reținut că motivul de nulitate astfel invocat reprezintă nesocotirea cerinței esențiale prevăzute de art. 948 alin. 4 cod civil de la 1864 raportat la dispozițiile Legii nr. 112/1995, astfel că nu se poate reține că instanța a schimbat cauza, chiar dacă prin acțiune nu invocă și temeiul de drept material al nulității.

Față de aceste argumente, Curtea apreciază că acest motiv de nelegalitate este neîntemeiat.

Un alt motiv de recurs invocat este încălcarea dispozițiile art. 304 pct.9 Cod procedură civilă când hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

Recurenta-pârâtă a apreciat că hotărârea este nelegală, invocând art. 304, pct. 9, Cod procedură civilă din 1865 în ce privește constatarea încheierii contractului de vânzare-cumpărare cu încălcarea dispozițiilor art. 948, alin. 4 Cod civil din 1864, cauza ilicită sancționată cu nulitatea actului conform art. 966 Cod civil din 1864 și în ce privește constatarea încheierii contractului de vânzare-cumpărare cu încălcarea reglementării legale speciale în vigoare la acea dată, Legea nr. 112/1995.

Dispozițiile legale sus-menționate se referă la două ipoteze: hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea normelor de drept material; hotărârea atacată a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

Sunt vizate situațiile în care instanța evocă normele de drept substanțial incidente situației de fapt în cauză, dar le încalcă „în litera sau spiritul lor” ori le aplică greșit, consecință a unei interpretări eronate a legii.

Curtea constată că instanța de fond a reținut nevalabilitatea încheierii contractului de vânzare-cumpărare nr. 1704/16.06.1997 pentru cauză ilicită, constatând nulitatea contractului de vânzare-cumpărare din perspectiva „relei credințe” a părților contractante la momentul încheierii actului.

Starea de fapt nu poate face, în principiu, obiectul recursului care, poate fi exercitat doar pentru motive de nelegalitate, nu și pentru netemeinicie. Totuși, în măsura în care aprecierea probelor a fost făcută de asemenea natură încât a avut ca efect aplicarea greșita sau încălcarea normelor de drept material, recursul este admisibil.

Sun un prim aspect, Curtea reține că aprecierea cauzei ilicite a contractului s-a făcut prin raportare la buna credința a cumpărătorului la momentul încheierii contractului, ceea ce reprezintă o condiție necesară pentru încheierea valabilă a contractului de vânzare-cumpărare, prevăzută chiar de dispozițiile Legii nr. 112/1995, astfel încât, fiind o condiție de validitate prevăzută de textele de lege analizate de instanțele de fond, Curtea apreciază că instanța de recurs poate să analizeze dacă interpretarea normelor de drept material a fost judicios făcută de către instanțele de fond prin raportare la situația de fapt reținută pe baza probatoriului administrat, respectiv dacă a fost judicios reținută reaua credință sau nu.

Legea nr.112/1995 a avut în vedere reglementarea situației juridice a imobilelor trecute în proprietatea statului, așa cum rezultă din însăși denumirea legii, iar prin Hotărârea de Guvern nr.20/1996, prin care au fost adoptate Normele Metodologice de aplicare a Legii nr.112/1995, s-a evidențiat cu titlu exemplificativ categoria imobilelor, care putea face obiectul Legii nr.112/1995, și anume imobilele preluate de către stat prin Decretul nr.92/1950.

Simpla preluare sau constatare a faptului că imobilul a fost dobândit în proprietate de către stat în temeiul Decretului nr. 92/1950 nu era suficientă pentru a aprecia asupra preluării cu titlu sau fără titlu de către stat, fiind necesar să se analizeze dacă erau îndeplinite condițiile prevăzute de actul normativ de preluare.

În acest sens, s-a conturat practica judiciară a instanțelor de judecată, statuându-se că instanțele judecătorești trebuie să analizeze dacă erau îndeplinite la data preluării condițiile prevăzute de actul normativ respectiv pentru a se aprecia asupra valabilității măsurii de trecere a imobilului în proprietatea statului.

Pe de altă parte, Curtea reține că analiza trebuie raportată nu numai la condițiile generale prevăzute de dispozițiile art. 948 din Codul Civil, dar și la condițiile de valabilitate prevăzute de dispozițiile Legii nr.112/1995 și de H.G. nr.20/1996, care era în vigoare la data încheierii actului juridic, astfel că, în cauza de față, trebuie verificate nu numai condițiile de valabilitate de drept comun prevăzute de art. 948 din Codul Civil, dar și dispozițiile Legii nr.112/1995 privind încheierea contractelor de vânzare-cumpărare.

Astfel, Curtea reține că potrivit prevederilor art. 46 alin. 1 din Legea nr. 10/2001 (în forma în vigoare la momentul introducerii acțiunii) actele juridice de înstrăinare privind imobilele trecute în proprietatea statului sunt valabile numai dacă au fost încheiate cu respectarea legilor în vigoare la data înstrăinării. De asemenea, conform dispozițiilor art. 46 alin. 2 din același act normativ, actele juridice în discuție având ca obiect imobile preluate de stat fără titlu valabil sunt lovite de nulitate absolută, afară de cazul în care actul a fost încheiat cu bună-credință.

În ceea ce privește prima condiție, respectiv aceea a respectarea dispozițiilor legale în vigoare la data încheierii contractului de vânzare-cumpărare în discuție Curtea reține că potrivit art. 1 și art. 14 din Legea nr.112/1995, foștii proprietari ai imobilelor cu destinația de locuințe, trecute ca atare și cu titlu în proprietatea statului sau, după caz, moștenitorii lor

aveau dreptul de a solicita restituirea în natură a imobilelor respective sau acordarea de despăgubiri în termen de 6 luni de la intrarea în vigoare a legii (27.02.1996).

Potrivit art. 9 alin. 1 din același act normativ, chiriașii titulari de contract ai apartamentelor ce nu se restituie în natură foștilor proprietari sau moștenitorilor acestora pot opta, după expirarea termenului prevăzut la art. 14, pentru cumpărarea acestor apartamente cu plata integrală sau în rate a prețului.

Acesta înseamnă că dreptul de opțiune se exprima după împlinirea termenului prevăzut de art.14, dar închiderea propriu-zisă a contractului de vânzare cumpărare nu putea avea loc decât după soluționarea cererii de restituire în natură a imobilului, în sensul respingerii acesteia, nu și atât timp cât o astfel de cerere rămânea nesoluționată. Această concluzie rezultă din interpretarea logică și sistematică a dispozițiilor mai sus menționate având în vedere că, dacă s-ar reține că o astfel de condiționare nu poate fi dedusă din textele de lege, ar însemna că ori de câte ori se formulează o cerere de cumpărare, iar imobilul se vinde înainte de soluționarea cererii de restituire în natură, această din urmă cerere rămâne fără obiect și, în consecință, scopul reparator al legii nu mai poate fi atins, indiferent dacă vechiul proprietar era sau nu îndreptățit la restituire în natură.

De altfel, această interpretare a fost îmbrățișată și de legiuitor care prin dispozițiile art. 44 din OUG 40/1999 a prevăzut sunt interzise sub sancțiunea nulității absolute înstrăinarea sub orice formă, concesiunea, ipotecarea, contractul de leasing, precum și orice închiriere sau subînchiriere în beneficiul unui nou chiriaș, a bunurilor imobile - terenuri și construcții cu destinația de locuință care fac obiectul unei încunoștințări scrise, notificări sau cereri în constatarea sau realizarea dreptului de proprietate din partea persoanelor fizice sau juridice deposedate de aceste bunuri.

Nerespectarea acestor dispoziții atrage nulitatea absolută a contractului respectiv, deoarece vânzarea-cumpărarea a fost realizată cu încălcarea unor norme ce protejează interesul general, respectiv dreptul persoanelor deposedate în perioada regimului comunist de imobilele proprietatea lor la restituirea în natură.

Trecând la analiza bunei-credințe, Curtea reține că buna-credință poate fi definitivă ca fiind reprezentarea subiectivă a cumpărătorului că încheie contractul cu adevăratul proprietar și se apreciază în raport de posibilitatea părților de a afla dacă bunul pe care intenționează să-l cumpere este proprietatea vânzătorului, respectiv de a afla care este situația juridică a bunului respectiv, ceea ce în cauza de față, având în vedere că cererea de cumpărare era întemeiată pe dispozițiile Legii 112/1995 presupune și de a afla dacă imobilul face sau nu obiectului vreunei cereri de restituire.

Cu alte cuvinte, aprecierea bunei sau relei credințe la încheierea contractului are în vedere un cumpărător diligent care urmărește să cumpere un bun de o valoare importantă, ceea ce presupune efectuarea de către acesta de demersuri pentru a afla situația juridică reală a bunului.

Instanțele de fond s-au raportat în analiza relei credințe la lipsa unor minime diligențe din partea cumpărătoarei, fără a avea în vedere faptul prezumării bunei credințe în condițiile art. 1899 alin. 2 Cod civil și a faptului că reclamanta nu a dovedit reaua-credință a chiriașilor cumpărători prin răsturnarea acestei prezumții.

Normele metodologice aprobate prin HG nr.20/1996, în vigoare la data depunerii cererii din 1996, prevedeau că sunt preluate cu titlu acele imobile care au fost preluate ca

locuințe în proprietatea statului, în baza unor prevederi legale în vigoare la data respectivă, între care Decretul nr. 92/1950.

Or, la data încheierii contractului de vânzare cumpărare, titlul statului asupra imobilului nu fusese desființat, iar părțile aveau doar reprezentarea faptului că statul este proprietar.

Din actele și lucrările dosarului rezultă o situație de fapt privind preluarea imobilului de către stat, care putea fi cunoscută de orice persoană interesată să verifice situația imobilului, situație care permitea dobândirea prin cumpărare a apartamentelor deținute de chiriași conform Legii nr. 112/1995 în raport de HG nr. 20/1996 în vigoare la momentul cumpărării.

De altfel, Curtea reține că, la acea dată, majoritatea chiriașilor perfectaseră deja contracte de vânzare-cumpărare cu privire la apartamente din același imobil iar din probele administrate rezultă că recurenta I.C.A. a făcut cerere adresată PMB, prin S.C. Herăstrău Nord S.A., în urma căreia s-a constatat că statul își justifică calitatea de proprietar al apartamentului și la acea dată, nu exista nicio notificare, acțiune în justiție pentru revendicarea imobilului, sau hotărâre judecătorească de restituire către foștii proprietari.

Unitățile specializate, care aveau obligația de a face verificări speciale, în condițiile H.G. nr. 20/1996 de aprobare a Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 112/1995, nu aveau dreptul de a face alte aprecieri decât cele conforme cu prevederile art. 2 din H.G. nr. 20/1996, în vigoare la data încheierii contractului.

Chiar dacă recurenta nu a făcut decât demersuri minimale, prin cererea adresată Herăstrău, situația juridică cu privire la imobil la acea dată nu poate conduce la concluzia că, dacă ar fi fost făcute demersuri suplimentare, acest aspect ar fi schimbat situația juridică a imobilului. Faptul că apartamentul a fost vândut de DGAFI și nu Icral Herăstrău nu are relevanță sub aspectul cauzei ilicite și al relei credințe caci, la momentul respectiv, nu exista notificare în baza Legii nr. 112 din partea reclamantei iar acțiunile anterioare ale reclamantei în instanță fuseseră respinse, astfel că se poate aprecia că exista convingerea că statul este proprietarul imobilului la acel moment.

Prin urmare, în lipsa unor dovezi contrare care să răstoarne prezumția încrederii în aparența creată de exercitarea de către stat o lungă perioadă de timp a atributelor dreptului de proprietate asupra locuinței închiriate, reclamanta nu a dovedit reaua credință (care nu se prezumă), aparența în drept fiind în sensul că imobilul se afla în patrimoniul statului, fără a exista o contestare a titlului acestuia.

Desigur că împrejurarea că pe contractul de închiriere se menționa că nu există proces pe rol nu este suficient pentru ca părții cumpărători să fie considerați de bună-credință, întrucât cumpărătorul are obligația de a depune minime diligențe cu privire la situația juridică a acestuia atunci când achiziționează un imobil, existența unei cereri de restituire.

În acest sens a fost adoptată și Hotărârea nr.117/23.10.1996 de către Comisia Municipiului București de Aplicare a Legii nr.112/1995, în cuprinsul căreia s-a stipulat la art.3 „că vânzarea imobilelor în temeiul Legii nr.112/1995 se putea face numai după clarificarea situației juridice a acestora”.

Potrivit art. 11 din Legea nr. 112/1995 „actele juridice de înstrăinare încheiate cu încălcarea prevederilor art. 9 și ale art. 10 sunt lovite de nulitate absolută”.



Însă Curtea reține că recurenta nu avea ce alte demersuri să efectueze și indiferent de demersurile efectuate nu putea obține alte informații privind situația juridică a imobilului la acel moment. Formularea unei acțiuni formale în revendicare, în condițiile în care anterior mai fuseseră respinse alte acțiuni, nu reprezintă un impediment pentru a forma convingerea că titlul statului nu este valabil.

De asemenea, se susține prin întrebările la interogatoriu că recurenta ar fi intervenit în procesul de revendicare, alături de alți cumpărători, imediat după cumpărarea imobilului, ceea ce ar prezuma că aceasta avea cunoștință de existența litigiului privind revendicarea.

Curtea reține că și dacă recurenta ar fi avut cunoștință de existența acestui proces introdus cu doar două luni anterior vânzării, acest aspect nu poate determina concluzia relei credințe a acesteia, având în vedere situația juridică a imobilului și convingerea privind proprietarul acestuia la momentul vânzării.

Astfel, reclamanta nu a formulat notificare privind restituirea imobilului în natură în baza Legii nr. 112/1995 către unitățile specializate și nici nu a notificat chiriașilor acest aspect..

Anterior, fusese pe rol o acțiune introdusă la data de 16.03.1995 prin care reclamanta a solicitat să se constate că este proprietară asupra întregului imobil, acțiune ce a fost respinsă prin sentința civilă nr. 6044/13.06.1995 pronunțată de Judecătoria Sectorului 1 București în dosarul nr. \_1995, ca inadmisibilă.

Prin urmare, exista o acțiune soluționată definitiv prin care fusese respinsă acțiunea reclamantei de constatare a dreptului de proprietate. Totodată, se pronunțase decizia civilă nr. .... de Curtea de Apel București, prin care s-a respins irevocabil cererea prin care ..... a revendicat imobilul din ....., reținând: „Convenția încheiată la data de 10 martie 1947 între ..... și ..... și M..... nu constituie titlu de proprietate...să se încheie un act translativ de proprietate către fiecare dintre constructori, ceea ce nu s-a făcut, astfel că o simplă convenție potestativă nu poate constitui titlu de proprietate”. Astfel, la data perfectării contractului de vânzare cumpărare, acțiunea formulată de ..... moștenitoarea pretenșilor „constructori ai imobilului” din Convenție, prin care revendicase imobilul din Str....., fusese respinsă prin hotărâre definitivă și irevocabilă, astfel încât la momentul încheierii contractului de vânzare – cumpărare, situația juridică a imobilului era clarificată în sensul că nu există nici un proprietar care să prezinte un titlu valabil asupra imobilului, în afara statului.

Este adevărat că la data de 15.04.1997, cu aproximativ 2 luni anterior perfectării contractului de vânzare cumpărare 1704/16.06.1997, reclamanta a formulat o acțiune în revendicare imobiliară în contradictoriu cu CGMB ce a făcut obiectul dosarului nr. 7754/1997, dar acest dosar nu figura înscris pe rolul unităților specializate privind vânzarea și nici nu putea conduce la concluzia relei credințe mai ales că și această acțiune a fost respinsă irevocabil, la fel ca și cele anterioare.

Curtea reține că la data cererii, nu exista nicio dovada din care să rezulte ca reclamanta ar fi adus la cunoștința părților intenția sa cu privire la restituirea imobilului în baza acestei legi iar verificările făcute de instituția specializată în vânzare absolvă cumpărătorii de orice risc asumat echivalent cu lipsa bunei-credințe.

Astfel, în lipsa unei dispoziții legale exprese, care să fie obligat chiriașul cumpărător la efectuarea unor verificări speciale, nu se poate imputa cumpărătorilor încălcarea dispozițiilor legale privind cumpărarea locuințelor, deoarece s-ar ajunge la situația în care terții

cumpărători trebuie să suporte o sancțiune disproporționată, ce exclude principiul bunei-credințe, valorizat legal ca prezumție legală, ceea ce echivalează cu încălcarea legii printr-o apreciere judiciară discreționară, ce depășește limitele legale ale marjei de apreciere lăsată la dispoziția judecății și încalcă justul echilibru dintre titularii drepturilor aflate în conflict.

Diligența necesară pentru a se conserva buna-credința prezumată legal a cumpărătorilor chiriași în condițiile Legii nr. 112/1995 poate consta, cel mult, în solicitări scrise, prin care să se ceară comunicarea situației juridice a bunului și dacă există vreo cerere cu privire la același bun.

Ulterior vânzării, la data de 27.11.1998, reclamanta a formulat o altă acțiune ce a format obiectul dos. nr. \_/1998, prin care a revendicat întreg imobilul și a solicitat constatarea nulității absolute a tuturor contractelor de vânzare-cumpărare încheiate pentru apartamentele din imobil, a fost respinsă acțiunea și apelul formulat de ....., reținându-se că nu a făcut dovada dreptului de proprietate asupra imobilului, că dreptul de proprietate s-ar fi născut numai după ce „Convenția” ar fi fost executată.

În anul 2002, .... a introdus o nouă acțiune prin care a solicitat constatarea nulității absolute a tuturor contractelor de vânzare-cumpărare încheiate între Primăria Municipiului București și foștii chiriași, inclusiv contractul cu ..... pentru ....., acțiune soluționată prin sentința civilă nr.1939/19.03.2003 în sensul respingerii acțiunii ca fiind introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă și lipsită de interes, hotărâre definitivă prin respingerea apelului (decizia civilă nr. 180/15.10.2003, T.B. și irevocabilă prin nerecurare.

Prin urmare, toate demersurile judiciare anterioare vânzării, dar chiar și ulterioare, au fost respinse irevocabil de către instanțele de judecată.

Curtea reține că reclamanta a formulat doar notificare în baza Legii nr. 10/2001 cu privire la măsurile reparatorii și abia în anul 2005, prin sentința civilă nr. 1285/11.11.2005 pronunțată de Tribunalul București - Secția a V a Civilă în dosarul nr. \_/2005 a fost admisă contestația împotriva deciziei RAPPs și a fost obligată să emită decizie de restituire în natură a unui apartament, astfel calitatea sa de moștenitoare și de proprietar al autorului s-a realizat abia în baza notificării formulate ulterior vânzării, respectiv în anul 2001.

Prin urmare, nu se poate reține reaua-credință a recurente la momentul vânzării imobilului deoarece, indiferent de demersurile efectuate și data la care ar fi făcut demersuri speciale pentru a se informa cu privire la situația juridică a locuinței în litigiu, datele și informațiile procurate de instituția specializată în vânzarea apartamentelor, în accepțiunea Legii nr. 112/1995, erau aceleași.

În lipsa unor dovezi contrare, prezumția încrederii în aparenta creată de exercitarea de către stat o lungă perioadă de timp a atributelor dreptului de proprietate asupra locuinței închiriate, buna credință se prezuma (egal, aparenta în drept fiind în sensul că imobilul se află în patrimoniul statului, fără a exista o contestare a titlului acestuia.

Buna-credința întrunește condițiile erorii comune și invincibile, creată prin verificări efectuate de mandatarul vânzător, care a constatat că nu exista „în curs de desfășurare” „proceduri judiciare” vizând revendicarea „de drept comun” a imobilului.

La epoca depunerii cererii de cumpărare și a încheierii contractului, valabilitatea sau nevalabilitatea titlului statului era o chestiune de apreciere exclusiv judiciară, recunoscută numai instanțelor judecătorești și consacrată expres, numai după intrarea în vigoare a Legii nr.: 213/1998 - la 24 noiembrie 1998, survenită pe parcursul prezentului proces.

Buna-credință la momentul încheierii contractului de vânzare - cumpărare este protejată juridic printr-un text de lege cu valoare de principiu în dreptul românesc, și anume art. 1899 Cod civil (buna-credință se presupune întotdeauna și sarcina probei cade asupra celui ce alege reaua-credință). Se dă expresie regulii actor incumbit probatio, consacrată de art. 1169 Cod civil. Cu alte cuvinte, cei care contestă buna - credință și afirmă reaua-credință trebuie să dovedească cele susținute și să răstoarne, astfel, prezumția bunei-credințe.

Astfel, Curtea constată că încheierea contractului de vânzare-cumpărare în discuție nu s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 1 și art. 9 din Legea nr. 112/1995, întrucât, până la soluționarea cererii de restituire în natură a imobilului, nu se putea proceda în mod legal la acte de înstrăinare către chiriași, dar nu exista notificare în baza Legii nr. 112 iar acțiunile anterioare fuseseră respinse definitiv.

Față de aceste considerente, Curtea apreciază ca fiind greșită concluzia instanțelor de fond cu privire la lipsa unor minime diligențe din partea cumpărătorilor pârâți, care deși aveau cunoștință de faptul că locuința ce urma să fie achiziționată în temeiul Legii nr. 112/1995 reprezintă un imobil trecut în proprietatea statului, nu s-au informat cu privire la situația juridică a acestuia, dacă imobilul poate fi achiziționat în condițiile art. 9 alin. 1 din Legea nr. 112/1995.

Curtea reține că în mod greșit instanța de apel a apreciat lipsa unui element esențial pentru valabilitatea actului, respectiv cauza ilicită conform dispozițiile art. 948 pct. 4 Cod civil, câtă vreme din situația de fapt reținută pe baza probatoriului administrat nu a fost dovedită și răsturnată prezumția bunei credințe a cumpărătorului.

Raportat la admiterea acestei critici, Curtea nu va mai analiza motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 și 8 Cod procedură civilă identitatea imobilului cu cel autorizat în anul 1946 și puterea de lucru judecat privind această identitate.

Pentru aceste considerente, în baza dispozițiile art. 312 Cod procedură civilă, va admite recursul formulat și va modifica în parte decizia civilă recurată, în sensul schimbării în tot a sentinței civile apelate prin respingerea ca neîntemeiat și a capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare nr. 1704/16.06.1997.

Referitor la intervenția accesorie, Curtea reține că această cerere este admisibilă deoarece, deși reclamanta se opune apărării intereselor sale, intervenienta justifică un interes personal și propriu ca urmare a înscrisurilor depuse la dosar, din care rezultă calitatea de creditor și care poate să exercite și să apere drepturile debitorului chiar și prin acțiunea oblică, atunci când acesta rămâne în pasivitate.

Însă, raportat la soluția de admitere a recursului, Curtea va respinge cererea de intervenție accesorie ce a fost formulată în interesul reclamantei, ca neîntemeiată.

### **Ordonanță președințială. Contrafacere. Limitele analizei în procedura specială a ordonanței președințiale**

*Curtea nu împărtășește viziunea apelanților cu privire la depășirea limitelor analizei superficiale care este rezervată procedurii ordonanței președințiale. Specificul acestor cereri cu caracter urgent presupune verificarea aparenței dreptului, în primă etapă, prin raportare la existența unei mărci înregistrate a reclamanților. Această condiție este îndeplinită în cauză.*

*Cu toate acestea, dacă ar fi admisă o astfel de aplicare automată a regulilor referitoare la aparența dreptului, cerința referitoare ar fi fost înlocuită în lege cu existența unei mărci înregistrate. Or, dimpotrivă, art. 979 citat mai sus este mai larg cu privire la limitele protecției dar impune implicit și verificări – superficiale – cu privire la întinderea acestor limite.*

(Secția a IV-a Civilă, Decizia civilă nr. 246A din data de 28.02.2024)

Potrivit dispozițiilor art. 476 alin. 1 Cod procedură civilă aplicabile și în materia ordonanței președințiale, apelul exercitat în termen provoacă o nouă judecată asupra fondului, instanța de apel statuând atât în fapt, cât și în drept. Cu toate acestea, potrivit art. 477 alin. 1 Cod procedură civilă instanța de apel va proceda la rejudecarea fondului în limitele stabilite, expres sau implicit, de către apelant, precum și cu privire la soluțiile care sunt dependente de partea din hotărâre care a fost atacată.

În raport de dispozițiile legale citate, analiza Curții în cadrul prezentului dosar se va limita la criticile formulate de apelantă în prezenta cauză, fără a putea fi extinsă asupra aspectelor de fapt și dezlegărilor date în drept de prima instanță, necriticate de aceasta.

Art. 979 alin. 1 Cod procedură civilă prevede că „dacă titularul dreptului de proprietate intelectuală sau orice altă persoană care exercită dreptul de proprietate intelectuală cu consimțământul titularului face dovada credibilă că drepturile sale de proprietate intelectuală fac obiectul unei acțiuni ilicite, actuale sau iminente și că această acțiune riscă să îi cauzeze un prejudiciu greu de reparat, poate să ceară instanței judecătorești luarea unor măsuri provizorii”.

Conform alin. 4 al art. 979 Cod procedură civilă, instanța soluționează cererea potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător.

Prin urmare, sunt deopotrivă aplicabile dispozițiile art. 997 Cod procedură civilă, în sensul că instanța trebuie să stabilească împrejurarea că în favoarea reclamantului există aparența de drept, caz în care va putea să ordone măsuri provizorii în cazuri grabnice, pentru păstrarea unui drept care s-ar păgubi prin întârziere, pentru prevenirea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara.

Criticile formulate de apelanți în prezenta cauză nu sunt fondate.

O primă critică vizează modalitatea procedurală în care instanța a soluționat cauza. În concret, apelanții susțin că prima instanță a acordat termen foarte scurt și fără citarea părților, împrejurare care nu i-a permis reclamantei să suplimenteze probatoriul cu privire la utilizarea efectivă de către intimată a elementului verbal „Black” pentru serviciile oferite prin platforma sa.

Curtea reține că reclamantii însșiși au solicitat prin cererea de chemare în judecată (f. 8 dosar fond) soluționarea cauzei fără citarea părților, în timp ce dispozițiile art. 999 alin. 2 Cod procedură civilă (la care reclamanta însăși a făcut trimitere prin cerere) prevăd faptul că ordonanța va putea fi dată și fără citarea părților, iar în caz de urgență deosebită, ordonanța va putea fi dată chiar în aceeași zi, instanța pronunțându-se asupra măsurii solicitate pe baza cererii și actelor depuse, fără concluziile părților.

Tribunalul a procedat în perfect acord cu solicitarea părții și cu dispozițiile legale citate, astfel că a stabilit termen de judecată a doua zi după înregistrarea cererii și fără citarea părților. Mai mult, reclamantii au anexat cererii de emiteră a ordonanței înscrisuri cu privire

la propriul drept asupra mărcii Black Cab, omițând însă în mod evident să facă și dovada existenței unui serviciu Uber Black oferit de pârâtă. Împrejurarea că prima instanță a constatat această omisiune și a reținut că nu se face dovada acestui aspect factual nu poate constitui un temei de admitere a apelului, întrucât în realitate apelanta îi reproșează primei instanțe fie faptul că nu a pus în discuție o probă necesară (ceea ce nu poate invoca în apel, grație dispozițiilor art. 254 alin. 6 Cod procedură civilă ), fie invocă propria culpă cu privire la omiterea probelor pe care aceasta le putea în mod facil administra.

În plus, caracterul devolutiv al apelului a permis părții să administreze proba direct în apel. Cu privire la acest aspect, nu pot fi primite susținerile intimatului cu privire la decăderea reclamantei din dreptul de a mai administra înscrisurile administrate pentru prima dată în apel, având în vedere și dezlegările date cu caracter obligatoriu de Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia RIL nr. 9/2020, potrivit căreia în noțiunea de probe noi ce pot fi propuse și încuviințate în faza apelului se includ atât probele propuse în fața primei instanțe prin cererea de chemare în judecată sau întâmpinare, cât și acelea care nu au fost propuse în fața primei instanțe sau au fost propuse tardiv, iar în privința lor prima instanță de fond a constatat decăderea.

O altă critică formulată de apelanți se referă la lipsa notificării de încetare a folosirii denumirii Black, aspect tratat de prima instanță, în opinia părții, drept unul esențial. Curtea nu regăsește nicăieri în motivarea primei instanțe un astfel de argument în susținerea soluției de respingere a cererii, astfel că nu apreciază necesar a soluționa critica. În plus, cerința unei notificări prealabile nu este impusă de lege, astfel că nici din această perspectivă nu este necesară analiza.

Așa cum corect sesizează apelanții, prima instanță a respins cererea referindu-se la lipsa aparenței dreptului în favoarea acestora. Apelanții susțin că această analiză a antamat într-o măsură nepermisă fondul raportului juridic dedus judecății, precum și că ar fi eronată prin raportare la faptul că utilizarea denumirii de „Black” de către Uber generează un risc de confuzie prin asocierea cu serviciile identice sau similare ale reclamantei.

Curtea nu împărtășește viziunea apelanților cu privire la depășirea limitelor analizei superficiale care este rezervată procedurii ordonanței președințiale. Specificul acestor cereri cu caracter urgent presupune verificarea aparenței dreptului, în primă etapă, prin raportare la existența unei mărci înregistrate a reclamanților. Această condiție este îndeplinită în cauză.

Cu toate acestea, dacă ar fi admisă o astfel de aplicare automată a regulilor referitoare la aparența dreptului, cerința referitoare ar fi fost înlocuită în lege cu existența unei mărci înregistrate. Or, dimpotrivă, art. 979 citat mai sus este mai larg cu privire la limitele protecției dar impune implicit și verificări – superficiale – cu privire la întinderea acestor limite.

Or, în materia drepturilor conferite de marcă, acestea se bucură de o protecție mai extinsă sau mai restrânsă în funcție și de elemente cum ar fi distinctivitatea limitată. O astfel de apreciere este intrinsecă verificării existenței dreptului. Cu alte cuvinte, nu dreptul formal înregistrat este suficient să fie opus pârâtului, ci instanța verifică dacă acest drept se suprapune utilizării mărcii sau însemnului propriu al pârâtului. Dacă protecția de care se bucură reclamantul este extinsă grație unei mărci deosebit de distinctive, atunci verificările instanței în cadrul ordonanței președințiale s-ar opri la acest aspect, în privința condiției aparenței dreptului, procedând apoi la a verifica dacă protecția dreptului la marca a fost cel

puțin aparent încălcată de o faptă a unui pârât care ar utiliza un însemn sau element verbal foarte similar.

Dacă, dimpotrivă, așa cum este cazul în prezenta cauză, marca reclamanților este distinctivă într-un grad redus, aspect ce nu antamează fondul întrucât litigiul de față nu vizează anularea mărcii, atunci aparența dreptului este mult disipată și nu poate beneficia de aceeași protecție juridică precum în ipoteza analizată anterior. Cu alte cuvinte, un drept vag conturat nu poate crea o aparență suficientă pentru a fundamenta o măsură atât de drastică precum cea solicitată în prezentul dosar.

Pericolul subiacent al acceptării tezei apelanților, privind o verificare sumară a dreptului, este acela al obținerii cu prea mare ușurință a unor măsuri provizorii grație unei mărci puțin distinctive, cu toate că lipsa distinctivității este ușor de perceput chiar la o analiză superficială a dreptului.

Argumentul referitor la asocierea noțiunii de „Black” cu un serviciu de transport poate fi privit ca inutil, în economia soluției primei instanțe. Simplul fapt, corect reținut de aceasta, că reclamanții nu își pot apropria utilizarea exclusivă a termenilor „black” (negru, în limba engleză, cunoscut și vorbitorilor neexperimentați ai acestei limbi) și „cab” (taxi, specific utilizării în dialect britanic al limbii engleze, dar cunoscut consumatorului mediu), pentru a interzice altor prestatori de servicii similare (sau identice) folosirea acestor termeni, întrucât aceștia sunt generici, descriptivi și deci slab distinctivi, este suficient pentru a reține caracterul neîntemeiat al cererii.

Instanța de fond nu a depășit limitele investiției, așa cum greșit apreciază apelanții, atunci când a considerat că doar marca „Black” (pe care reclamanții nu o dețin sau invocă) ar putea genera o aparență de drept suficientă. Raționamentul primei instanțe a apelat la acest argument extrem pentru a demonstra vădita lipsă de distinctivitate a termenului „black” în fundamentarea constatării lipsei de aparență a dreptului.

În fine, Curtea nu poate ignora, chiar și în această procedură sumară, aspectele deja antamate în cadrul altor proceduri și care țin de elemente factice, cum este cazul faptului că apelantul .... a solicitat la OAPI (f. 65 dosar apel) înregistrarea mărcii „B...Cab” cu mențiunea nerevendicării unei exclusivități asupra acestei denumiri („B...Cab”), de unde rezultă că apelantul însuși a avut în vedere potențiala nedistinctivitate a denumirii.

Prin urmare, niciunul dintre argumentele apelanților nu este întemeiat și nu poate fi primit. Făcând, la cererea intimății, aplicarea dispozițiilor art. 453 Cod procedură civilă, vor fi obligați apelanții la plata către intimata-pârâtă ..... SRL, în solidar, a sumei de 3.345,34 euro cu titlu de cheltuieli de judecată în apel, sumă plătitibilă în lei la cursul valutar BNR comunicat la data plății. Curtea reține drept întemeiate susținerile intimății cu privire la nivelul costului justificat inclusiv prin efortul generat de reprezentarea unei părți care nu are rezidență în România, prin miza și urgența procedurii, precum și prin împrejurarea că apărarea asigurată în apel exclusiv (întrucât judecata în primă instanță a avut loc fără citare) a generat o necesitate de formulare a unei apărări calificate mai stringentă decât în cazul unui litigiu de drept comun și soluționat cu citarea părților în cursul tuturor etapelor procesuale.

**Evocarea fondului. Răspundere civilă contractuală. Ordinul CNAS nr. 245/2017**

*Pe cale de consecință, este evident că semnarea contractului s-a realizat în scopul prestării de servicii de radioterapie incluse în Subprogramul de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realitate în regim de spitalizare de zi. Trecerea unei perioade între data semnării contractului și efectuarea consultației inițiale și data intrării în tratament (data deschiderii FSZ ) este justificată de necesitatea evaluării pacientului și stabilirii planului de tratament. Această împrejurare nu este, însă, de natură a invalida relația dintre consultația inițială și înscrierea în program, în sensul că aceasta reprezintă un serviciu prestat în strânsă legătură și în vederea efectuării serviciului medical respectiv, inclusă conform Ordinului CNAS nr. 245/2017 în categoria cheltuielilor decontate în cadrul Subprogramului de radioterapie, astfel încât costul aferent consultației nu trebuia să fie perceput de la pacient.*

(Secția a IV-a Civilă, Decizia civilă nr. 186A din data de 16.02.2024)

În perioada 11.09.2017-12.09.2017, pârâta Casa Județeană de Asigurări de Sănătate I., prin Compartimentul Control a desfășurat o acțiune de control operativ la punctul de lucru din ....., al reclamantei RTC ..... S.R.L., furnizor de servicii medicale din asistență medicală spitalicească, servicii de radioterapie, aflat în relație cu respectiva casă de asigurări de sănătate, în temeiul contractului de furnizare servicii de radioterapie nr. 879 RAD 1/15.12.2016 și nr. 879 RAD 2/2017, verificând modalitatea de respectare de către furnizorul de servicii medicale, a obligațiilor contractuale privind evidențierea în documentele proprii a serviciilor medicale de radioterapie raportate în SIUI fi decontate de către "CAS I.", în perioada trimestrul II 2017 până la data controlului.

În urma controlului a fost întocmit Raportul de Control Operativ nr. 575/02.10.2017, prin care s-a constatat încălcarea prevederilor art. 7 lit. f), j) și q) din Contractul de furnizare servicii de radioterapie încheiat între părți pentru anul 2017.

Conform constatărilor pârâtei, reclamanta nu ar fi respectat obligațiile prevăzute la litera f) din Contract, dat fiind că înregistrările cu privire la pacienții indicați în Raport la paginile 3-5 din SIUI (Sistemul Informatic Unic Integrat al Asigurărilor Sociale de Sănătate) nu s-ar regăsi și în AMS (sistemul intern de evidență al reclamantei); la litera j) din Contract, fără a se specifica elementele ce au condus la reținerea acestei încălcări; și la Litera q) din Contract, în sensul că pentru pacienții menționați la paginile 6-7 s-au perceput sume suplimentare pentru consultația inițială tratamentului prin radioterapie.

Pârâta a decis sancționarea reclamantei cu avertismentul scris și cu reținerea unei sume totale de 1.405.036,80 lei, astfel: pentru nerespectarea obligației menționate la litera f) s-a dispus reținerea unei sume calculate prin aplicarea unui procent de 1% la contravaloarea serviciilor de radioterapie aferente lunii aprilie 2017 (15.488 lei) și lunii august 2017 (19.180,80 lei) – în total suma de 34.668,80 lei; pentru nerespectarea obligației menționate la litera j) s-a dispus avertismentul scris; pentru nerespectarea obligației menționate la litera q) s-a dispus reținerea unei sume calculate prin aplicarea unui procent de 20% la contravaloarea serviciilor de radioterapie aferente lunii aprilie 2017 (309.760 lei), lunii mai

2017 (336.896 lei), lunii iulie 2017 (340.096 lei) și lunii august 2017 (383.616 lei) – în total suma de 1.370.368 lei.

În continuare, Curtea va analiza legalitate și temeinicia aplicării sancțiunilor aferente încălcării obligațiilor asumate prin art. 7 lit. f și q din contractul de furnizare servicii de radioterapie nr. 879 RAD 1/15.12.2016 și nr. 879 RAD 2/2017, în raport de limite stabilite prin decizia intermediară, constatând că aplicarea sancțiunii avertismentului, excede acestui cadru, întrucât evocarea fondului vizează doar soluționarea capătului de cerere având ca obiect obligarea pârâtei la restituirea sumei de 1.405.036,80 lei reținute nelegal în temeiul Raportului de Control Operativ nr. 575/02.10.2017.

1. Referitor la prima sancțiune aplicată, notează că în temeiul art. 7 lit. f) din contract, reclamanta și-a asumat obligația obligația "să organizeze evidența electronică a bolnavilor beneficiari de servicii de radioterapie, pe baza setului minim de date al bolnavului: CNP/CID/număr card european, număr formular/ număr pașaport / număr act identitate, diagnostic specific concordant cu programul, medicul curant (cod parafă), medicamentele, materialele sanitare specifice eliberate, serviciile efectuate, cantitatea la valoarea de decontat, potrivit schemei terapeutice prescrise, cu respectarea protocoalelor;"

În urma controlului efectuat, pârâtă a constatat încălcarea acestei obligații contractuale reținând în Raportul de control, faptul că înregistrările din SIUI (Sistemul Informatic Unic Integrat al Asigurărilor Sociale de Sănătate) cu privire la anumite ședințe de radioterapie ale pacienților indicați în Raport la paginile 3-5 nu s-ar regăsi și în AMS (sistemul intern de evidență al reclamantei), iar în Procesul-verbal, faptul că din înscrisurile depuse de reclamantă reiese faptul că rubricile obligatorii ale evidenței electronice nu se regăsesc și în AMS, respectiv nu corespunde modulul care evidențiază ședințele care au fost semnate cu cardul și care au fost raportate în SIUI.

Referitor la modalitatea de organizarea a evidenței electronice, respectiv de înregistrarea în sistemul intern de evidență a reclamantei - AMS, Curtea reține că, potrivit concluziilor raportului de expertiză, în urma verificărilor, a rezultat completarea în sistemul AMS a datelor pacienților, fiind identificate rubricile CNP/CID/număr card european, număr formular/ număr pașaport / număr act identitate, diagnostic specific concordant cu programul, medicul curant, serviciile efectuate, cantitatea la valoarea de decontat, fără a se evidenția medicamentele, materialele sanitare specifice eliberate întrucât, conform relațiilor contractuale dintre părți, se decontează doar servicii.

De asemenea, s-a consemnat că evidența electronică a reclamantei conținea și alte date referitoare la pacient, dar datele transmise către Casa de Asigurări, în formatul special denumit XML au fost cele vizând rubricile CNP/CID/număr card european, număr formular/ număr pașaport / număr act identitate, diagnostic specific concordant cu programul, medicul curant, serviciile efectuate, cantitatea la valoarea de decontat.

Expertul a arătat că nu se poate stabilit cu certitudine dacă rubricile erau completate în sistemul intern al reclamantei, la data controlului dar este cert faptul că datele transmise în formatul XML către Casa de Asigurări erau completate în aplicație la momentul transmiterii. Nu există nici un indiciu că datele exportate din sistemul AMS în SIUI nu ar fi fost introduse la momentul înregistrării, iar toate mesajele transmise în format XML din sistemul AMS în SIUI și confirmate de Casa de Asigurări, au dată certificată, pârâta omițând



să prezinte expertului informații din care să rezulte verificarea privind recepționarea respectivelor informații.

Așadar, pe baza probatorului administrat, Curtea constată că sistemul intern de evidență al reclamantei AMS conținea mai multe rubrici decât cele din setul minim specificat în cuprinsul contractului încheiat cu pârâta, și că aceste rubrici erau completate în AMS la momentul transmiterii către SIUI, fiind astfel respectată obligația asumată prin art. 7 lit. f) din contract. Împrejurarea că nu au fost efectuate înregistrări în rubricile privind medicamentele respectiv materialele sanitare specifice eliberate este pe deplin justificată, în condițiile în care, potrivit contractului dintre părți, decontarea avea ca obiect exclusiv serviciile prestate.

Curtea reține că pârâta nu a probat faptul că ar fi existat neconcordanțe între momentul înregistrării în sistemul AMS și cel recepționării datelor în SIUI, deși sarcina probei îi revenea conform dispozițiilor art. 249 Cod procedură civilă, câtă vreme reclamanta a susținut că evidența electronică a fost completată în sistemul său intern cu respectarea prevederilor contractuale, depunând înscrisuri în acest sens și punând la dispoziția expertului baza de date a programului AMS.

Concluzionând, Curtea consideră nu se impunea aplicarea sancțiunii prevăzute de art. 14 alin.1 lit. a din contract, întrucât reclamanta a respectat obligația asumată conform art. 7 lit. f) în sensul că a înregistrat în evidența electronică proprie, utilizând aplicația informatică AMS, datele obligatorii privind CNP/CID/număr card european, număr formular/ număr pașaport l număr act identitate, diagnostic specific concordant cu programul, medicul curant (cod parafă), medicamentele, materialele sanitare specifice eliberate, serviciile efectuate, cantitatea la valoarea de decontat, potrivit schemei terapeutice prescrise, cu respectarea protocoalelor, transmițându-le ulterior în format XML către pârâtă, prin raportarea lor în SIUI.

Astfel, reținerea sumei de 34.668,80 lei calculate prin aplicarea unui procent de 1% la contravaloarea serviciilor de radioterapie aferente lunii aprilie 2017 (15.488 lei) și lunii august 2017 (19.180,80 lei) nu are justificare legală ori contractuală, fiind percepută fără temei de pârâtă.

2. Cu privire la cea de-a doua sancțiune aplicată, Curtea notează că potrivit art. 7 lit. q) din contract, reclamanta și-a asumat obligația „să nu încaseze sume de la asigurați pentru serviciile de radioterapie; serviciile de radioterapie nu cuprind și a doua opinie medicală, cerută expres de asigurat în scris și care este acordată de o altă echipă medicală decât cea care a aprobat planul de tratament inițial”.

Potrivit constatărilor de la paginile 6-7 din Raport și măsurii impuse la paginile 9-10 din raport, pârâta a reținut încasarea, de către reclamantă, unor sume suplimentare de 150 lei, 1000 lei, 400 lei pentru consultația inițială de radioterapie, percepută de la anumiți pacienți actualmente eligibili pentru furnizarea de servicii conform Programului Național de Sănătate - Oncologie cu Subprogramul de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realizate în regim de spitalizare de zi („PNS Radioterapie”), conform contractului.

Încasarea sumelor de bani nu a fost contestată de către reclamantă, însă aceasta susține că plățile au vizat consultații inițiale anterioare includerii în PNS Radioterapie, realizate în cadrul serviciilor în ambulatoriu oferite de clinică, apreciind că respectivul serviciu medical nu intră în sfera PNS Radioterapie.

Curtea nu poate primi interpretarea propusă de reclamantă având în vedere că potrivit Normelor tehnice de realizare a programelor naționale de sănătate curative pentru anii 2017 și 2018, aprobate prin Ordinul CNAS nr. 245/2017 sunt reglementate expres și limitativ atât activitățile vizate de Subprogramul de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realitate în regim de spitalizare de zi, respectiv radioterapie cu ortovoltaj, cobaltoterapie, radioterapie cu accelerator liniar 2D, radioterapie cu accelerator liniar 3D, radioterapie IMRT, brahiterapie, cât și natura cheltuielilor supuse decontării.

Astfel, conform Ordinului CNAS nr. 245/2017 categoria cheltuielilor decontate în cadrul Subprogramului de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realitate în regim de spitalizare de zi cuprinde toate cheltuielile necesare realizării serviciilor de radioterapie, inclusiv serviciile efectuate sau documentele eliberate în strânsă legătură și în vederea efectuării serviciului medical respectiv. Or, Curtea constată că sumele de bani au fost percepute pentru consultații inițiale în vederea înscrierii în Subprogramul de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realitate în regim de spitalizare de zi, fiind, pe deplin, incidente dispozițiile enunțate anterior, din Ordinul CNAS nr. 245/2017. Sumele de bani încasate de reclamantă au fost plătite pentru servicii prestate în strânsă legătură și în vederea efectuării serviciului medical respectiv.

În susținerea acestei concluzii se observă că, astfel cum rezultă din anexa 4 ( fila 104 vol II dos. nr. 42746/3/2017 ) atașată întâmpinării depuse de pârâtă, consultațiile au fost efectuate și plătite în aceeași zi cu semnarea contractului pentru 25 de pacienți, respectiv cu 1 zi înainte de semnarea contractului pentru 2 pacienți. Așadar, este evident faptul că acele consultații inițiale au fost efectuate tocmai în vederea efectuării serviciului medical supus decontării și inclus în Subprogramul de radioterapie. De altfel, chiar reclamanta a susținut că pe chitanțele emise este menționat „consultație inițială RT ”, serviciu care are scopul de a identifica dacă respectivul pacient are nevoie sau nu de radioterapie.

Apărărilor reclamantei în sensul că serviciul a fost prestat, în privat (fără legătură cu fondurile publice), în temeiul acordului de voință dintre reclamantă și pacient, cu mult înainte ca acesta să intre în program nu pot fi primite câtă în aceeași dată cu efectuarea consultației și plata acesteia a fost încheiat și contractul de prestării servicii de radioterapie (cu cele două situații diferite identificate, în care decalajul dintre consultație, plată și semnarea contractului este de 1 zi).

De asemenea, afirmația conform căreia sumele de bani încasate reprezintă opțiunea expresă a asiguratului pentru servicii efectuate înaintea intrării în Subprogramul de Radioterapie plătită de către acesta în cazul în care dorește să fie consultat de către un medic care nu se află în contractul de ambulatoriu sau de către un medic aflat în contractul de ambulatoriu, dar în afara orarului contractat cu CASIF, nu este găsită pertinentă dintr-o dublă perspectivă. Pe de o parte, nu este susținută de nicio probă care să ateste existența unei solicitări ori a unui acord din partea pacientului conform celor invocate, iar, pe de altă parte, consultația și, implicit, plata acesteia s-au realizat în aceeași zi (respectiv cu doar 1 zi înainte) cu semnarea contractului de prestării servicii de radioterapie ce urmau a fi decontate în cadrul Subprogramului de radioterapie.

Pe cale de consecință, este evident că semnarea contractului s-a realizat în scopul prestării de servicii de radioterapie incluse în Subprogramul de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realitate în regim de spitalizare de zi. Trecerea unei perioade între data

semnării contractului și efectuarea consultației inițiale și data intrării în tratament (data deschiderii FSZ ) este justificată de necesitatea evaluării pacientului și stabilirii planului de tratament. Această împrejurare nu este, însă, de natură a invalida relația dintre consultația inițială și înscrierea în program, în sensul că aceasta reprezintă un serviciu prestat în strânsă legătură și în vederea efectuării serviciului medical respectiv, inclusă conform Ordinului CNAS nr. 245/2017 în categoria cheltuielilor decontate în cadrul Subprogramului de radioterapie, astfel încât costul aferent consultației nu trebuia să fie perceput de la pacient.

Concluzionând, Curtea consideră că reținerea sumei de 1.370.368 lei calculate prin aplicarea unui procent de 20% la contravaloarea serviciilor de radioterapie aferente lunii aprilie 2017 (309.760 lei), lunii mai 2017 (336.896 lei), lunii iulie 2017 (340.096 lei) și lunii august 2017 (383.616 lei), s-a realizat în mod justificat de către pârâtă. Aplicarea sancțiunii prevăzute de art. 14 alin.1 lit. a din contract, a fost determinată de încălcarea de către reclamanta a obligației asumată conform art. 7 lit. q), prin perceperea unor sume de bani aferente consultațiilor efectuate în strânsă legătură și în vederea efectuării serviciilor de radioterapie supuse decontării în cadrul Subprogramului de radioterapie a bolnavilor cu afecțiuni oncologice realizate în regim de spitalizare de zi, conform Normelor tehnice de realizare a programelor naționale de sănătate curative pentru anii 2017 și 2018, aprobate prin Ordinul CNAS nr. 245/2017

Pentru considerentele expuse, va admite în parte cererea și va obliga pârâtă să restituie reclamantei suma de 34.668,80 lei, respingând în rest cererea.

## **Secția a V- a Civilă**

### **Inadmisibilitate apel formulat doar împotriva soluției de respingere a cererii de recuzare fără a fi formulat apel și împotriva soluției pe fond**

*Cum dispozițiile art. 53 alin.1 stabilesc că Încheierea prin care s-a respins recuzarea poate fi atacată numai de părți, odată cu hotărârea prin care s-a soluționat cauza, înseamnă că pentru ca un apel la aceste încheieri să fie admisibil trebuie să fie atacată și sentința prin care a fost soluționată cauza. În lipsa unui astfel de demers, cele două încheieri nu sunt susceptibile de a fi atacate separat cu apel.*

(Curtea de Apel București - secția a V-a civilă, decizia civilă nr.16A/09.01.2024)

Prin încheierea din data de 02.10.2023 a fost respinsă ca neîntemeiată cererea de recuzare a doamnei judecător #####, formulată de petentul AAA.

Prin încheierea din data de 16.10.2023 a fost respinsă ca neîntemeiată cererea de recuzare a doamnei judecător #####, formulată de petentul BBB Insolv IPURL.

Împotriva acestor încheieri a formulat apel AAA, în calitate de lichidator judiciar al debitoarei ##### SRL - în faliment, și a solicitat să se dispună admiterea apelului împotriva celor două încheieri.

Analizând, în condițiile art. 248 Cod procedură civilă, cu prioritate, excepția inadmisibilității apelului, Curtea reține următoarele:

Principiul legalității căilor de atac este prevăzut expres de dispozițiile art. 457 alin. 1 Cod procedură civilă și presupune faptul că o hotărâre judecătorească poate fi supusă numai căilor de atac prevăzute de lege, în condițiile și termenele stabilite de acesta.

Prin urmare, în afară de căile de atac prevăzute de lege, nu se pot folosi alte mijloace procedurale în scopul de a se obține reformarea sau retractarea unei hotărâri judecătorești; mijloacele trebuie folosite în condițiile legii. Această regulă are valoare de principiu constituțional, dispozițiile art. 129 din Constituție arătând că împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condițiile legii.

De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a observat că, deși Convenția nu impune statelor membre să adopte norme de procedură civilă care să permită judecata în multiple grade de jurisdicție, totuși reglementările referitoare la formalitățile și la termenele ce trebuie respectate pentru formularea unor cereri în instanță urmăresc să asigure buna administrare a justiției și, în special, respectarea securității juridice și de aceea persoanele interesate trebuie în mod normal să se aștepte ca aceste norme să fie aplicate (a se vedea *Miragall Escolano și alții c. Spaniei*, nr. 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41/487/98 și 41509/98, § 33, CEDH 2000-I).

În același timp, “dreptul la instanță” (art. 6 paragraful 1 CEDO) nu este absolut și conține limitări precise, în special în ceea ce privește condițiile de admisibilitate a unei cereri, întrucât prin însăși natura acestuia necesită o reglementare din partea statului, care dispune în această privință de o anumită marjă de apreciere.

Cu toate acestea, limitările aplicate nu trebuie să restrângă accesul individului într-un mod în care dreptul acestuia este afectat în mod substanțial. În plus, limitările sunt conforme cu articolul 6 paragraful 1 numai dacă urmăresc un scop legitim și există un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit (*Běleš și alții c. Republicii Cehe*, nr. 47273, §§ 60-61, CEDH 2002-I).

Față de aceste considerente, concluzia care se impune este cea că autoritatea legiuitoare poate să instituie condiții formale sau de fond pentru exercitarea dreptului de acces la justiție, pentru exercitarea căilor de atac.

În concret, ceea ce interesează în cauză sunt dispozițiile art. 53 alin.1 și 3 Cod procedură civilă, în vigoare la data investirii instanței de judecată cu litigiul, potrivit cărora „ (1) Încheierea prin care s-a respins recuzarea poate fi atacată numai de părți, odată cu hotărârea prin care s-a soluționat cauza. Când această din urmă hotărâre este definitivă, încheierea va putea fi atacată cu recurs, la instanța ierarhic superioară, în termen de 5 zile de la comunicarea acestei hotărâri. (3) În cazul prevăzut la alin. (1), dacă instanța de apel constată că recuzarea a fost în mod greșit respinsă, reface toate actele de procedură și, dacă apreciază că este necesar, dovezile administrate la prima instanță. Când instanța de recurs constată că recuzarea a fost greșit respinsă, ea va casa hotărârea, dispunând trimiterea cauzei spre rejudecare la instanța de apel sau, atunci când calea de atac a apelului este suprimată, la prima instanță.”

Prin apelul promovat, apelantul practician critică două încheieri prin care instanța a respins două cereri de recuzare pe care le-a formulat împotriva judecătorului sindic investit cu procedura care face obiectul dosarului nr. #####/3/2021, cele din datele de 02.10.2023 și 16.10.2023 (f. 173-180, 181-184 dosar TB), dar, fără a apela și hotărârea prin care s-a soluționat cauza, care în speță, dat fiind specificul procedurii, este sentința civilă nr. #####/24.10.2023 prin care s-a respins excepția lipsei calității de reprezentant a lichidatorului judiciar astfel cum a fost invocată la termenul din data de 29.09.2023 și, în temeiul art. 145

alin. 1 lit. C din Legea nr. 85/2014 s-a dispus intrarea în faliment prin procedura generală a debitoarei SC ##### SRL. (f. 170 dosar TB)

Cum dispozițiile art. 53 alin.1 stabilesc că încheierea prin care s-a respins recuzarea poate fi atacată numai de părți, odată cu hotărârea prin care s-a soluționat cauza, înseamnă că pentru ca un apel la aceste încheieri să fie admisibil trebuie să fie atacată și sentința prin care a fost soluționată cauza. În lipsa unui astfel de demers, cele două încheieri nu sunt susceptibile de a fi atacate separat cu apel. În sprijinul acestei soluții Curtea are în vedere și faptul că potrivit alin. 3 al art. 53 Cod procedură civilă, legiuitorul a arătat și ce trebuie făcut dacă instanța de apel constată că recuzarea a fost în mod greșit respinsă, respectiv că se refac toate actele de procedură și, dacă se apreciază că este necesar, se refac și dovezile administrate la prima instanță.

Această soluție poate fi dispusă doar după ce se admite apelul împotriva sentinței și se anulează în tot sau în parte procedura urmată în fața primei instanțe și hotărârea atacată, care au avut loc după ce recuzarea a fost respinsă, și se reține procesul spre rejudecare potrivit art. 480 alin. 6 Cod procedură civilă, refăcând toate actele de procedură și dacă se apreciază necesar, dovezile administrate de prima instanță.

În condițiile în care sentința prin care s-a soluționat cauza nu este supusă controlului judiciar, efectul pe care legea îl atribuie ipotezei în care s-ar constata că cele două cereri de recuzare au fost greșit respinse nu poate fi obținut.

Pentru aceste considerente, Curtea apreciază că excepția inadmisibilității cererii de apel este întemeiată astfel că o va admite, și va respinge ca inadmisibil apelul formulat de practician.

### **A doua suspendare a judecării cauzei în temeiul art. 413 alin. 1 pct. 2 Cod de procedură civilă în temeiul aceluiași fapt, dar cu o încadrare juridică penală diferită**

*În contextul în care aceeași situație de fapt a fost deja supusă analizei instanței penale, conform demersurilor efectuate de apelantul pârât la nivelul anului 2018, iar pentru acestea a fost obținută o soluție definitivă în anul 2022, efectuarea unor noi demersuri ce vizează aceleași fapte (dar cu o încadrare juridică distinctă) apare drept sursă de temporizare excesivă a soluționării pretențiilor civile (...) o dubla temporizare în baza art. 413 alin. 2 NCPC a aceleiași cauze, raportat la supunerea urmăririi penale a aceleiași situații de fapt este de natură a afecta dreptul reclamantului recurent la soluționarea cauzei sale într-un termen rezonabil și la obținerea unui răspuns efectiv la cererea adresată instanțelor civile.*

(Curtea de Apel București - secția a V-a civilă, decizia civilă nr.78R/11.03.2024)

Prin încheierea din data de 19 iunie 2023, pronunțată în dosarul nr. ###/300/2014 de Tribunalul București - Secția a VI-a Civilă s-a dispus temporizarea soluționării cauzei în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 2 Cod procedură civilă, până la soluționarea definitivă a dosarului penal nr. #####/P/2022 aflat în instrumentare pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria #####. Pentru a se pronunța în acest sens, tribunalul a avut în vedere următoarele considerente: soluționarea cauzei depinde de soluționarea definitivă a dosarului penal, ce are ca obiect soluționarea plângerii penale a petentului ##### sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de abuz de încredere, în dosar fiind începută urmărirea penală și cercetată legalitatea dreptului de retenție asupra autoturismului nr. ##### A considerat tribunalul că soluția ce

urmează a se pronunța în dosarul penal are o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează a fi pronunțată în cadrul acestui dosar.

Motive de recurs:

XXX S.R.L a solicitat instanței de control judiciar constatarea incidenței prevederilor art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 Cod procedură civilă, casarea încheierii și trimiterea cauzei pentru continuarea judecării. În ceea ce privește durata procesului civil, recurenta a indicat următoarele repere: La data de 27 august 2014, a formulat o cerere de chemare în judecată împotriva intimatului-pârât prin care a solicitat instanței ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să dispună obligarea pârâtului la plata (i) sumei de 11.700 lei, reprezentând suma datorată pentru depozitarea autovehiculului și a (ii) cheltuielilor de judecată, ocazionate de prezentul litigiu. În urma acestei acțiuni, dosarul a fost înregistrat sub nr. #####/300/2014 pe rolul Judecătoriei Sectorului 2 București. Prin Sentința Civilă nr. ##### din 17 martie 2016, Judecătoria Sectorului 2 București a admis cererea. Împotriva acestei hotărâri, intimatul a formulat în data de 8 august 2016 o cerere de apel, solicitând admiterea căii de atac și desființarea Sentinței Civile nr. ##### din 17 martie 2016 a Judecătoriei Sectorului 2 București. În cadrul acestei căi de atac, intimatul ##### a solicitat suspendarea cauzei ce face obiectul dosarului nr. #3###/300/2014, față de existența dosarului penal nr. #####/P/2016 aflat pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria #####, având ca obiect plângerea penală formulată de către acesta privind săvârșirea unor infracțiuni: fals în înscrisuri sub semnătură privată, prevăzut de art. 322 alin. (1) din Codul Penal (în continuare „Cod penal.”); uz de fals, prevăzut de art. 323 Cod procedură civilă, prevăzut de art. 228 alin. (1) Cod penal, și distrugere, prevăzut de art. 253 alin. (i) Cod penal. În ceea ce privește situația de fapt descrisă de către numitul ##### prin intermediul plângerii penale formulate, aceasta a fost reținută de organele de urmărire penală în Referatul cu propunere de clasare din 04.02.2021 (confirmată prin Ordonanța de clasare din 01.03.2021). Ca urmare a soluției de clasare, prin aceeași ordonanță, organele de urmărire penală au dispus disjungerea în vederea continuării cercetărilor sub aspectul săvârșirii presupuselor infracțiuni de furt, prevăzute de art. 228 alin. 1 Cod penal și distrugere, prevăzută de art. 253 alin. 1 Cod penal, astfel formându-se dosarul penal nr. #####/P/2019 în instrumentarea aceleiași unități de parchet. În ceea ce privește infracțiunea de furt prevăzută de art. 228 alin. 1 Cod penal constând în refuzul subscrisei de a restitui autoturismul marca Fiat Doblo, deși există un drept de retenție asupra acestuia până la achitarea obligațiilor numitului #####, procurorul de caz a dispus clasarea prin Ordonanța nr. #####/P/2019 din 01.03.2021 având în vedere că fapta nu este prevăzută de legea penală, în raport de existența dreptului anterior menționat. Referitor la săvârșirea presupusei infracțiuni de distrugere, prevăzută de art. 253 alin. 1 Cod penal, asemănător cu soluția dispusă pentru infracțiunea de furt, organele de urmărire penală au constatat că fapta nu este prevăzută de legea penală, singurele modificări aduse autoturismului fiind realizate, în urma încercării de reparare a acestuia, până la constatarea daunei totale economice. Aceste soluții, deși contestate de către numitul #####, au rămas definitive ca urmare a respingerii plângerii împotriva soluțiilor de clasare prin încheierea nr. #####/2022 pronunțată de către Judecătoria ##### în dosarul penal nr. #####/94/2021, nemotivată până în prezent. Prin încheierea de ședință din 212 februarie 2018, instanța de judecată a dispus în temeiul art. 413 alin. 1 pct. 2 Cod procedură civilă suspendarea judecării cererii de apel până la soluționarea definitivă a cauzei penale înregistrate sub nr. #####/P/2016 pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria #####. La data de 18 aprilie 2022, la aproximativ 3 săptămâni de la rămânerea definitivă a soluției de clasare dispusă în dosarul penal nr. #####/P/2019 (disjuns din dosarul penal nr. #####/P/2016),

intimatul #### a formulat o nouă plângere penală - înregistrată sub nr. #####/P/2022 pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria #####, raportată însă la aceeași situație de fapt. Prin această nouă plângere penală s-a invocat săvârșirea aceluiași infracțiuni ce au fost analizate în cadrul primului dosar penal (nr. #####/P/2016), precum și pretinsa săvârșire a unor infracțiuni noi, respectiv: abuzul de încredere, prevăzută de art. 238 Cod penal., care descrie în realitate presupusa infracțiune de furt constând în refuzul subscrierii de a restitui automobilul marca Fiat Doblo asupra căruia există un drept de retenție constat atâr de organele de urmărire penală, cât și de instanța de fond (Judecătoria #####), față de care a fost dispusă soluția clasării, având în vedere că fapta nu este prevăzută de legea penală; distrugerea, prevăzută de art. 253 Cod penal, descriind aceeași presupusă infracțiune de distrugere, constând în deteriorarea autoturismului marca Fiat Doblo ca și în cazul plângerii penale precedente, deși și în acest caz organele de urmărire penală au dispus soluția clasării, reținându-se că fapta nu este prevăzută de legea penală; fals în înscrisuri sub semnătură privată, prevăzută de art. 322 Cod penal, fiind învederată aceeași presupusă faptă de fals material prin modificarea cifrei 3 cu cifra 2, în realitate fiind doar o eroare materială constatată de organele de urmărire penală, fiind dispusă soluția clasării și față de această faptă; uz de fals, prevăzută de art. 323 Cod penal, a cărei descriere în cadrul acestei așa-zisei noi plângeri penale lipsește cu desăvârșire; înșelăciunea, prevăzută de art. 244 Cod penal, a cărei descriere în cadrul acestei așa-zise noi plângeri penale nu se regăsește în cuprinsul plângerii penale; furtul în scop de folosință, prevăzută de art. 230 Cod penal, de asemenea a cărei descriere nu se regăsește în această plângere penală; reținerea abuzivă a unui autovehicul (faptă care nu este prevăzută de Codul Penal). Astfel, la 5 ani de la suspendarea inițială, prin încheierea de ședință din 27 februarie 2023 pronunțată în prezentul dosar civil, s-a dispus repunerea cauzei pe rol în vederea continuării judecării, ca urmare a soluționării definitive a dosarului penal nr. #####/P/2016 (dosarul a fost soluționat prin dispunerea unor soluții de clasare ce au fost, ulterior, menținute de Judecătorul de Cameră Preliminară din cadrul Judecătoriei #####). În acest sens, instanța de judecată a acordat un nou termen pentru continuarea judecării la data de 22 mai 2023. La acest termen, intimatul a depus o nouă cerere de suspendare a judecării cauzei, în temeiul dispozițiilor art. 413 alin. (1) pct. 2 Cod procedură civilă, ca urmare a existenței dosarului penal nr. #####/P/2022 aflat în instrumentare pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria #####. Prin încheierea de ședință din data de 19 iunie 2023, Tribunalul București, Secția a VI-a Civilă a admis cererea de suspendare formulată de intimatul ##### și, drept consecință, în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 2 Cod procedură civilă, a suspendat judecarea prezentei cauze până la soluționarea definitivă a dosarului penal nr. #####/P/2022 aflat în instrumentare pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria #####.

Cu privire la motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 Cod procedură civilă s-au învederat următoarele aspecte: susține recurenta că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 413 alin. (1) pct. 2 Cod procedură civilă., ce reglementează suspendarea facultativă, prin raportare la prevederile art. 6 Cod procedură civilă, prin care se stabilește dreptul la un proces echitabil, inclusiv din perspectiva duratei procedurii. Instanța de judecată nu a analizat deloc oportunitatea măsurii suspendării facultative și eventualele prejudicii pe care societatea le-ar suporta prin stabilirea acestei măsuri procesuale, având în vedere că judecarea cauzei a fost suspendată anterior pentru o perioadă de 5 ani iar dosarul penal care a determinat această măsură să fost soluționat printr-o soluție de clasare, rămasă definitivă. În soluționarea incidentelor procedurale privind suspendarea facultativă a judecării, suplimentar legăturii dintre cele două cauze, instanța este obligată să aibă în vedere



și oportunitatea luării unei asemenea măsuri, conform practicii Înaltei Curți de Casație și Justiție. În speță, suspendarea judecării acțiunii civile este de natură să producă un grav prejudiciu, întrucât a existat și un alt dosar penal a cărui existență a determinat tergiversarea soluționării prezentei cauze și împiedicarea recuperării creanțelor pe care societatea le-ar avea împotriva intimatului. Prin acest demers procesual, intimatul săvârșește și un abuz de drept procesual deoarece toate indiciile conduc către faptul că plângerea penală nu are decât un singur scop, tergiversarea soluționării prezentei cauze civile. În sensul celor de mai sus a statuat temeinic și Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia civilă nr. 1626/2013, astfel: „în evaluarea oportunității suspendării procesului pe temeiul analizat, instanța de judecată va lua în considerare ansamblul circumstanțelor cauzei, astfel încât partea care solicită suspendarea să nu transforme această posibilitate într-o formă de abuz procesual. În al doilea rund, învederăm instanței că orice prelungire nejustificată a judecării cauzei reprezintă o ingerință nepermisă în dreptul la un proces echitabil, soluționat într-un termen rezonabil (optim și previzibil) și de către o instanță imparțială. În conformitate cu prevederile art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului („CEDO”): „Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege (...)”. Mai mult, potrivit art. 6 alin. (1) Cod procedură civilă: „Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege. În acest scop, instanța este datoră să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecării.”, iar potrivit art. 21 alin. (3) din Constituția României: „Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil”.

Consideră că este cât se poate de evidentă încălcarea dreptului la un proces echitabil al subscrisei reglementat la nivel național și recunoscut și garantat de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene. Se mai arată că dosarul penal se află într-un stadiu incipient din punct de vedere al procedurilor penale, iar lentoarea cu care acesta se desfășoară (plângerea penală fiind depusă la data de 18 aprilie 2022, iar până în prezent nu au dispus nici măcar audierea reprezentanților subscrisei, continuarea urmăririi penale, nici punerea în mișcare a acțiunii penale și cu atât mai mult trimiterea în judecată) face ca suspendarea cauzei să fie o măsură excesivă, de natură să afecteze în mod evident dreptul subscrisei la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil, la care se adaugă și faptul că, anterior, pe o perioadă de aproape 5 ani de zile, cauza a mai fost odată suspendată pentru același temei legal și pentru aceleași fapte penale, privite în ansamblu.

În această ordine de idei, prezintă o deosebită relevanță prevederile art. 413 alin. (3) Cod procedură civilă, care instituie posibilitatea instanței de a reveni motivat asupra suspendării, dacă urmărirea penală care a determinat suspendarea durează mai mult de un an de la data la care a intervenit suspendarea, fără a dispune o soluție în acea cauză. În al treilea rând, măsura suspendării apare ca total inoportună și nelegală și prin raportare la faptul că, această nouă plângere penală se concentrează pe același ansamblu faptic, care, în final, va conduce, la aceeași soluție ca cea din primul dosar penal. În măsura în care instanțele de judecată ar îmbrățișa mereu soluția suspendării unor cauze civile pentru existența unor dosare penale (a căror dovadă s-a făcut în cauza pendinte doar cu formularea unei plângeri penale), fără o minimă analiză de oportunitate, ar ajunge în situația în care dreptul persoanelor interesate la un proces echitabil și în termen rezonabil, să fie teoretic și iluzoriu întrucât oricând se poate formula o plângere penală care să justifice o eventuală suspendare.



În al patrulea rând, în analiza neîndeplinirii condițiilor legale privind suspendarea facultativă a cauzei prin raportare la dreptul la un proces echitabil și în termen rezonabil supunem atenției instanței de judecată faptul că, în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului au fost detaliate criteriile care permit evaluarea caracterului rezonabil al duratei unei proceduri judiciare ca fiind: complexitatea cauzei, comportamentul părți/părților și cel al autorităților competente, precum și miza litigiului pentru partea interesată. Concluzionând, instanța urmează să observe că măsura suspendării cauzei nu este deloc oportună, având în vedere că prezentul dosar se află deja în fața instanței de apel, fiind pronunțată o soluție favorabilă în fond, iar în dosarul penal nici măcar nu se știe dacă s-au făcut un minim de cercetări sau dacă s-a dispus măcar începerea urmăririi penale în rem.

Cu privire la dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă - hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază. În considerentele hotărârii, judecătorul trebuie să arate motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătând atât motivele pentru care s-au admis, cât și motivele pentru care s-au respins cererile părților. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 488 alin. (1) pct. 6 Cod procedură civilă, hotărârea care nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura cauzei este supusă casării. Motivarea este de esența hotărârii și este necesară pentru a o face înțeleasă și acceptată de părți, dar și pentru a permite instanței de control judiciar să verifice, după caz, stabilirea situației de fapt și aplicarea legii.

În privința art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă. - încheierea este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material prevăzute de art. 413 alin. (1) pct. 2 Cod procedură civilă. Din interpretarea dispozițiilor precizate rezultă că vorbim despre un caz de suspendare facultativă și excepțională a cauzei (iar nu obligatorie/de drept) și care poate fi dispusă de instanță numai în situația în care sunt îndeplinite condițiile legale, respectiv: (i) să fi început urmărirea penală cu privire la o infracțiune; textul de lege vizează începerea urmăririi penale *in personam*, întrucât doar în acest caz se poate verifica existența unei legături între părțile litigiului aflat pe rolul instanței civile și persoana față de care s-a început urmărirea penală; (ii) infracțiunea să aibă o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie pronunțată în cauza civilă.

Sub un alt aspect, arată că în situația ipotetică (pe care nu o consideră deloc posibilă în cauză) în care s-ar ajunge la o soluție favorabilă în cadrul dosarului penal, intimatul ar avea la dispoziție calea extraordinară de atac a hotărârii pe care o va pronunța instanța civilă dacă s-ar constata că dreptul de retenție - ce are o bază contractuală - ar reprezenta o infracțiune. Potrivit art. 509 alin. (1) pct. 3 teza a II-a Cod procedură civilă „revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul poate fi cerută dacă: un judecător, martor sau expert, care a luat parte la judecată, a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune privitoare la pricină sau dacă hotărârea s-a dat în temeiul unui înscris declarat fals în cursul ori în urma judecății, când aceste împrejurări au influențat soluția pronunțată în cauză. în cazul în care constatarea infracțiunii nu se mai poate face printr-o hotărâre penală, instanța de revizuire se va pronunța mai întâi, pe cale incidentală, asupra existenței sau inexistenței infracțiunii invocate. în acest ultim caz, la judecarea cererii va fi citat și cel învinuit de săvârșirea infracțiunii”. Așadar, în situația în care contractul părților, în baza căruia a fost exercitat legal dreptul de retenție va fi declarat fals (deși această infracțiune a făcut obiectul și primei plângeri penale - finalizate prin clasare), intimatul ar avea posibilitatea să formuleze această cale extraordinară de atac.

Apărări formulate prin întâmpinare:

#### ##, in calitate de intimat-apelant-parat, a solicitat instanței respingerea cererii de recurs, justificat de următoarele argumente: in aceasta cauza penala se cercetează si săvârșirea infracțiunii de abuz de încredere prevăzuta de art.238 alin .1 Cod Penal, care prevede: "(1) însușirea, dispunerea sau folosirea, pe nedrept, a unui bun mobil al altuia, de către cel căruia i-a fost încredințat în baza unui titlu și cu un anumit scop, ori refuzul de a-l restitui se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă. Consideră că, aceasta cercetare penala este necesară si utila a se efectua pentru a se constata nelegalitatea dreptului de retenție și exercitarea sa abuzivă de către recurenta-apelantă-reclamantă prin reținerea abuziva a autovehiculului proprietatea sa pe o perioadă de 9 ani, dar și pentru a se cerceta și constata infracțiunile de distrugere a autoturismului in cauza, furtul de piese auto, furtul in scop de folosința, furtul autoturismului in cauza, abuzul de încredere, fapte care îi pot dovedi susținerile din apel și din cererea reconvențională.

De nenumărate ori a solicitat vizionarea mașinii pentru a afla starea sa (având în vedere obiectul cererii mele reconvenționale privind distrugerea mașinii) și dacă se mai află încă în service, dar din anul 2015 și până în prezent nu a reușit să o vizionez nici măcar de la distanță, refuzându-i-se aceasta. A solicitat, chiar și prin intermediul unui executor judecătoresc, să se constate starea mașinii, ca dovadă atașez Notificarea nr.2/11.01.2022 și Procesul-verbal clin 14.01.2022 întocmite de executorul judecătoresc #### ## (atașate) și s-a refuzat categoric de către recurentă prin reprezentanții săi. In consecința, numai o cercetare penală care să lămurească existența infracțiunilor și aspectele privind susținerile din cererea reconvențională și din apel, va putea lămuri cauza civila pendinte, iar faptul că s-a început urmărirea penală pentru una dintre infracțiunile incriminate care ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra hotărârii ce urmează să se dea în cauza pendinte este un motiv foarte bine întemeiat pentru a se suspenda cauza civilă până la soluționarea cauzei penale. Astfel, instanța de la tribunal a admis în mod corect cererea mea de suspendare facultativă a cauzei civile prin încheierea recurată, astfel că soluția sa este temeinică și legală și vă rugăm a respinge recursul declarat în cauză. In drept, invocă prevederile art.205, art.413 alin. 1 din NCPC.

A fost depus răspuns la întâmpinare, prin care au fost reluate susținerile din cererea introductivă de recurs.

Soluția instanței de recurs:

În verificarea motivelor de recurs, Curtea va porni de la cercetarea prioritară a lipsei de motivare invocată de către recurenta reclamantă, urmând a cerceta în subsidiar motivele de casare legate de durata procesului și încălcarea dispozițiilor de ordin imperativ, cât și nesocotirea prevederilor substanțiale ale legii civile.

În privința motivului de recurs referitor la lipsa totală a motivării, Curtea dorește să sublinieze că tribunalul a punctat existența unei influențe decisive a soluției dosarului penal asupra soluției ce urmează a fi pronunțate în civil, subliniind că noua urmărire penală se centrează pe aspecte distincte susceptibile de încadrare în prevederile legii penale ce incriminează abuzul de încredere. Niciun alt considerent nu a fost punctat de către instanța de apel. Deși observă faptul că instanța de apel nu a oferit un răspuns complet tuturor criticilor părților și tuturor aspectelor dispuței juridice, Curtea notează că aceasta a oferit un răspuns sintetic apelantului și intimatei de natură a indica aspectul principal ce a fost luat în calcul în economia soluției de temporizare. Astfel, în opinia instanței de apel, existența unei noi cercetări penale, sub aspectul săvârșirii unei infracțiuni distincte, cu privire la aceeași situație de fapt constituie un motiv suficient și întemeiat pentru suspendarea judecării cauzei ca urmare a înrâuririi decisive asupra pretențiilor formulate de părți în dosarul civil. Cu

privire la aspectele privind durata procesului, existența unei identități a situației de fapt reclamate, precum săvârșirea unui abuz de drept procesual instanța de apel nu a oferit însă nici un răspuns.

În privința invocării motivului de casare prevăzut de art. 488 pct. 8 Noul Cod de procedură civilă; Curtea reține neîncadrarea motivelor în ipoteza expusă de legiuitor. Astfel, recurentul reclamă încălcarea unei norme de drept procesual și nu substanțial și nu indică nici o altă normă materială greșit dezlegată de instanța de apel.

Cu privire la motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 5 Noul Cod de procedură civilă, constând în încălcarea regulilor de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, Curtea reține că recurentul reclamă încălcarea dreptului la un proces echitabil, din perspectiva duratei procesului civil și săvârșirea unui veritabil abuz de drept prin temporizarea pe o durată de aproximativ 9 ani a procesului prin demersurile penale ale pârâtului chemat în judecată. În conformitate cu dispozițiile art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului: “1. Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. Hotărârea trebuie să fie pronunțată în mod public, dar accesul în sala de ședință poate fi interzis presei și publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părți a acestuia, în interesul moralității, al ordinii publice ori al securității naționale într-o societate democratică, atunci când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților la proces o impun, sau în măsura considerată absolut necesară de către instanță când, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiției (...).”

Aceste prevederi sunt parțial transpuse în dreptul intern prin inserarea lor în art. 6 Cod procedură civilă, care statuează: Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilă de lege. În acest scop, instanța este datoare să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății.

De asemenea, articolul 21 din Constituția României consfințește: “(1) Orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime. (2) Nicio lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept. (3) Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil. (4) Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite.” Acest text normativ reglementează, în acord cu dispozițiile Convenției europene, cu cele comunitare și internaționale, drepturi procedurale care se constituie în tot atâtea garanții pentru punerea în valoare a drepturilor și libertăților ce sunt recunoscute unei persoane în fața instanței de judecată. Durata procesului civil constituie o chestiune centrală în cadrul dreptului la un proces echitabil, trebuind să reprezinte o preocupare centrală a judecătorului investit cu soluționarea cauzei, cu atât mai mult în contextul invocării sale directe de către parte în situația suspendării procesului civil.

Curtea reține că prima suspendare a cauzei a survenit în anul 2018, ca urmare a demersurilor penale ale apelantului pârât, dosarul civil fiind repus pe rol pentru o scurtă perioadă de timp, fără însă a înainta în soluționarea pe fond a cauzei, la data de 27 februarie 2023. La 3 săptămâni de la momentul obținerii unei soluții definitive în privința primei plângeri penale, apelantul pârât a depus o nouă solicitare de deschidere a urmăririi penale, pentru aceeași situație de fapt, însă cu încadrare juridică parțial diferită, pentru care s-a dispus o începere a urmăririi penale *in rem*. Ulterior, la data de 22 mai 2023, apelantul a

depus o nouă cerere de suspendare, în baza aceluiași temei legal respectiv art. 413 alin. 2 NCPC, pe care instanța de apel a admis-o la data de 19 iunie 2023.

Dreptul la un proces echitabil reprezintă o garanție procedurală a drepturilor și libertăților persoanei în fața instanțelor de judecată, constituind una dintre premisele asigurării principiului preeminenței dreptului într-o societate democratică. Durata procesului civil în analiză trebuie raportată la demersurile părților, dar și la circumstanțele concrete în care a fost efectuată solicitarea de urmărire penală. Astfel, conform propriilor susțineri ale apelantului pârât, noua cercetare penală urmărește aceleași fapte, dar cu o încadrare juridică distinctă. Fără a comporta nici un fel de analiză a oportunității sau legitimității formulării plângerilor penale, ce constituie atributul exclusiv al instanțelor de drept penal și al organelor de urmărire penală, Curtea dorește să sublinieze că prezentul demers civil vizează recuperarea unor sume de bani, având o bază contractuală. În contextul în care aceeași situație de fapt a fost deja supusă analizei instanței penale, conform demersurilor efectuate de apelantul pârât la nivelul anului 2018, iar pentru acestea a fost obținută o soluție definitivă în anul 2022, efectuarea unor noi demersuri ce vizează aceleași fapte (dar cu o încadrare juridică distinctă) apare drept sursă de temporizare excesivă a soluționării pretențiilor civile. Astfel, într-o interpretare *per a contrario* s-ar putea ajunge la situație suspendării pe o perioadă nelimitată, prin simpla manifestarea de voință a uneia dintre părți a procesului civil, ca urmare a formulării de plângeri penale cu încadrări juridice distincte, la intervale de timp diferite. Or, o asemenea interpretare ar fi de natură a aduce atingere înseși substanței dreptului la o durată optimă a procesului civil, transformând dreptul la un proces echitabil într-o garanție iluzorie. Desigur, partea are libertatea de a supune organelor abilitate orice alte chestiuni de natură distinctă celor civile și beneficiază de toate mijloacele legale de reparare a prejudiciilor constatate, fără a putea transforma demersul civil al adversarului într-un proces suspendat pe o perioadă nedefinită. Curtea apreciază că numai prin reluarea cursului judecării cauzei, suspendate din inițiativa pârâtului încă din 2018 se poate ajunge la o respectare efectivă a dreptului la un proces echitabil, aptă a răspunde garanțiilor convenționale, constituționale și procedurale. Astfel, o dubla temporizare în baza art. 413 alin. 2 NCPC a aceleiași cauze, raportat la supunerea urmăririi penale a aceleiași situații de fapt este de natură a afecta dreptul reclamantului recurent la soluționarea cauzei sale într-un termen rezonabil și la obținerea unui răspuns efectiv la cererea adresată instanțelor civile. Pentru aceste motive, instanța urmează a admite cererea de recurs, a casa încheierea recurată și a trimite cauza pentru continuarea judecării.

### **Obligativitatea procedurii de verificare înscrisuri dacă se contestă o semnătură.**

**Inaplicabilitatea art. 208 Cod de procedură civilă și a sancțiunii decăderii în cazul invocării excepției de neexecutare contract printr-o întâmpinare tardivă. Interpretare contract ținând seama de natura contractului și, în subsidiar, în favoarea celui care se obligă**

*Astfel, potrivit art. 301 alin.1 Cod procedură civilă, cel căruia i se opune un înscris sub semnătură privată este dator fie să recunoască, fie să conteste scrierea ori semnătura. Articolele următoare stabilesc procedura de urmat pentru verificarea înscrisurilor contestate. Aceasta este procedura prin intermediul căreia instanța apreciază dacă un înscris sub semnătură privată a fost cu adevărat scris ori semnat de persoana căreia îi este atribuit. Uzarea sau nu de procedura verificării înscrisurilor ține de conduita procesuală a părâtei, aceasta fiind singura în măsură să decidă dacă recurge sau nu la această*

*procedură, în baza principiului disponibilității părții. (...) Consecința faptului că apelanta - pârâtă nu a uzat de această procedură este aceea că instanța este în drept să considere că semnătura emană de la acea parte, în speță de la apelanta – pârâtă. Această concluzie rezultă, de altfel, și din coroborarea probatoriului administrat (în concret mențiunile din înscris sunt confirmate de declarațiile și recunoașterile ulterioare ale reprezentantului legal al apelantei - pârâte).*

*(...)*

*În acord cu apelanta – pârâtă, Curtea apreciază că depunerea tardivă a întâmpinării are drept consecință, în condițiile art. 208 C.proc.civ., numai decăderea părții din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, între acestea neregăsindu-se și excepția de neexecutare. În acest sens reține Curtea că excepția de neexecutare a contractului reprezintă un mijloc de apărare aflat la dispoziția uneia dintre părțile contractului sinalagmatic, în cazul în care i se pretinde executarea obligației ce-i incumba, fără ca partea care pretinde aceasta executare să-și execute propriile obligații. Excepția de neexecutare a contractului este un mijloc de presiune eficient pentru a determina executarea corelativă, fără ca cel care o invocă să se expună riscului unei executări definitive. Așadar, aceasta nu este o excepție procesuală ci un mijloc de apărare pus la dispoziția părților ale căror obligații au luat naștere dintr-un contract sinalagmatic și este reglementată la art. 1556 în Codul civil.*

*(...)*

*Potrivit regulilor de interpretare a contractelor prevăzute la art. 1268 alin.2 și art.1269 alin.1 din Codul civil, clauzele îndoielnice, cum este și cea în speță care nu definește problemele care s-ar putea ivi, se interpretează ținând seama de natura contractului și, în subsidiar, în favoarea celui care se obligă. Așadar, apreciază Curtea că aceste probleme nu pot exceda obligației principale a consultantului, ci trebuie să fie în strânsă legătură cu aceasta. Or, toate obligațiile invocate de către apelanta – pârâtă nu respectă acest deziderat. De asemenea, o concluzie contrară ar echivala și cu o interpretare a contractului în defavoarea celui care se obligă.*

*(Curtea de Apel București - secția a V-a civilă, decizia civilă nr.226A/10.01.2024)*

*Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București Secția a VI-a reclamanta ##### S.R.L., în contradictoriu cu pârâta ##### S.R.L. (fosta ##### S.R.L.), a solicitat obligarea acesteia la plata sumei de 278.645,2 lei reprezentând contravaloarea serviciilor prestate în temeiul acordului de consultanță nr. 072/22.11.2018, conform facturii fiscale nr. 2017/18.06.2019, obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.*

*Prin întâmpinare, pârâta ##### S.R.L. (fosta ##### S.R.L.), a formulat cerere de repunere în termen și întâmpinare, solicitând respingerea ca neîntemeiată a cererii de chemare în judecată formulate de reclamantă, precum și cererea având ca obiect plata cheltuielilor de judecată și obligarea reclamantei la plata cheltuielilor ocazionate de judecată prezentei cauze, constând în onorariu avocat.*

*Prin încheierea de ședință din data de 10.10.2022 pronunțată de Tribunalul București Secția a VI-a Civilă în dosarul nr. #####/3/2022, a fost respinsă cererea de repunere în termen a întâmpinării. A constatat că pârâta este decăzută din dreptul de a formula întâmpinare.*

*Pentru a pronunța această hotărâre, Tribunalul a reținut următoarele:*

*Pârâta a solicitat repunerea în termenul pentru depunerea întâmpinării susținând în esență că, asociatul unic al societății este cetățean israelian cu domiciliul în #####, iar durata*



de valabilitate a sediului social al acesteia a expirat la data de 31.12.2021, astfel cum rezultă din certificatul constatator emis de Registrul Comerțului. Datorită pandemiei Covid-19, asociatul unic și administratorul societății pârâte nu s-a putut deplasa în ### și nu a putut lua cunoștință de actele de procedură transmise de instanță.

Tribunalul a respins cererea de repunere în termen ca neîntemeiată, reținând că în procedura de regularizare cererea introductivă de instanță a fost comunicată pârâtei la sediul social din București, șos. ### nr.xxx corp xxx, sectorul 2. Comunicarea s-a efectuat cu respectarea dispozițiilor art.155 pct.3 și art.165 pct. 1 Cod procedură civilă privind citarea și comunicarea actelor de procedură, la data de 11.04.2022 conform procesului verbal de înmânare atașat la fila 79, iar întâmpinarea a fost depusă la data de 08.07.2022, peste termenul de 25 de zile.

Împrejurările care au împiedicat partea să-și exercite dreptul procedural în termenul peremptoriu trebuie să excludă culpa acesteia, conform art. 186 Cod procedură civilă.

În speță, pârâta a invocat circumstanțe personale privind-o pe asociatul unic și administrator care nu se circumscriu ipotezei prevăzută de text. În plus s-a prevalat de expirarea sediului social unde s-a comunicat cererea introductivă deși obligația de prelungire a acestuia sau de schimbare la o altă adresă revenea asociatului unic și administratorului societății.

Sediul reprezintă atributul de identificare în spațiu al societății și servește la rezolvarea problemelor procedurale, iar actele de procedură se comunică societății la sediul social.

Așadar, pârâta nu se putea prevala de propria culpă cu privire la sediul social expirat ca temei al cererii de repunere în termenul procedural.

Pentru considerentele expuse, tribunalul a respins cererea de repunere în termen și a constatat că pârâta este decăzută din dreptul de a formula întâmpinare.

Prin sentința civilă nr. #####/12.12.2022 pronunțată de Tribunalul București Secția a VI-a Civilă în dosarul nr. #####/3/2022, a fost admisă în parte cererea formulată de reclamantă. A obligat pârâta la plata către reclamantă a 3% din prețul de 1.180.000 euro privind imobilul situat în București, ##### ## ## ## ##10, sector 1 având număr cadastral xxx, obiect al contractului de vânzare cumpărare autentificat sub nr. xxx18.12.2019 la Societatea Profesională Notarială #####-#####. A obligat pârâta la plata sumei de 4.482,16 lei reprezentând taxă judiciară de timbru către reclamantă.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a reținut următoarele:

Obiectul cererii introductive îl constituie obligarea pârâtei la plata sumei de 278.645,2 lei, cu titlu de preț al serviciilor prestate în executarea Acordului de consultanță nr.072 din 22.11.2018 înscrisă în factura fiscală nr.2017/18.06.2019 (filele 23 și următoarele).

Reclamanta a susținut în esență, că a executat obligațiile asumate prin Acord, intermediind efectiv cumpărarea de către pârâtă a două imobile situate în București, primul în ##### ## ## ## ##10, Sector 1, și cel de-al doilea în ##### ## ## ## ##530, dar pârâta nu și-a îndeplinit obligația de a a-i achita contravaloarea comisionului din prețul vânzării 1.180.000 euro, așa cu rezultă din contractul de vânzare-cumpărare în formă autentică (filele 38-41) și din Încheierea din 19.12.2019 de intabulare în cartea funciară.

Prin întâmpinare (filele 83 și următoarele) pârâta a invocat excepția de neexecutare a serviciilor de consultanță la care s-a obligat reclamanta prin acord, apărările sale fiind formulate cu depășirea termenului de decădere prevăzut de art.201 alin.1) Cod procedură civilă așa cum s-a stabilit prin încheierea din 10.10.2022.

Tribunalul a constatat că prin înscrisul intitulat Acord xxx din 22.11.2018 părțile au încheiat un veritabil contract de intermediere, stabilind în art. 2.1 că „Obiectul îl reprezintă

furnizarea de servicii de către consultant către beneficiar în afacerile imobiliare și în alte probleme ce se pot ivi pe temeiul prezentului Acord.”

La paragraful 2.2. părțile au definit în mod concret că „serviciile de intermediere vor fi asigurate pentru imobilul situat în ##### ##### #####10, sectorul 1, CF xxx și Bd. ##### ##### ##### nr.520-530.

Conform clauzei din art.4.1 comisionul este de „3% din valoarea tranzacției pentru oricare bun imobiliar care a fost identificat de consultant sau a fost încheiată tranzacția datorită serviciilor sale”.

Prin antecontractul de vânzare-cumpărare autentificat sub numărul xxx din 10.01.2019 (filele 27-30) pârâta (denumirea anterioară #### ##### SRL) în calitate de promitentă cumpărătoare a convenit cu promitenta vânzătoare ##### ##### perfectarea contractelor de vânzare-cumpărare având ca obiect imobilul din ##### ##### #####10, Sectorul 1 la prețul de 1.180.000 euro ( art. V) plătit în trei rate – prima de 180.000 euro la data de 10.01.2019, a doua de 180.000 euro în termen de 60 de zile ( 12.03.2019), iar a treia de 820.000 euro în termen de 180 de zile adică la data perfectării contractului autentic de vânzare-cumpărare.

Prin Actele adiționale nr. xxx4/08.03.2019, nr.xxx/28.05.2019 și nr.xxx din 25.11.2019 s-au constatat plățile efectuate și s-a decalat termenul de perfectare a contractului autentic încheiat la 18.12.2019 conform încheierii de autentificare nr.1768 și a încheierii C.F. de intabulare din 19.12.2019 (f.38-42).

Instanța a reținut aplicarea prevederilor art. 2096 alin.1 Cod civil privind contractul de intermediere precum și art.1270 și art. 1350 din Codul civil.

Clauzele 2.1. și 2.2. din acord sunt neîndoielnice, stabilind clar că obiectul acestuia constă în furnizarea de servicii de intermediere pentru imobilele din ##### ##### #####10, Sector 1 București și ##### ##### #####530, expresia „și alte probleme care s-ar putea ivi în termenul” contractual fiind vagă și fără obligații definite concret care nu pot constitui elemente ale excepției de neexecutare, cât timp într-un termen rezonabil contractul de vânzare-cumpărare autentic a fost perfectat ( Acordul din 22.11.2018 și contractul autentic din 19.12.2019) achitându-se efectiv întregul preț de 1.180.000 euro.

Reclamanta însă a emis factura fiscală pentru o cotă de 5% din acest preț, în echivalent în lei, deși în clauza 4.1 din Acord părțile au stipulat un preț de 3% din valoarea tranzacției, consemnarea olografă din spațiul liber din pagina 1 a înscrisului, de 5%, fiind o adăugire exterioară voinței comune contractuale inițială.

În speță reclamanta a probat îndeplinirea condițiilor răspunderii civile contractuale și existența creanței certe, lichide și exigibile conform art.663 cod procedură civilă, contractul atestând raportul juridic civil.

Drept urmare, acțiunea a fost admisă în parte, pentru echivalentul de 3% calculat din prețul achitat de 1.80.000 euro.

Conform art.453 Cod procedură civilă, reținând culpa procesuală a pârâtei, tribunalul a dispus obligarea acesteia la plata sumei 4482,16 lei reprezentând cheltuieli de judecată, taxa judiciară de timbru, către reclamantă.

Împotriva sentinței civile nr. #####/12.12.2022 pronunțate de Tribunalul București Secția a VI-a Civilă în dosarul nr. #####/3/2022, a declarat apel apelanta-reclamantă ##### ##### SRL, solicitând admiterea apelului și modificarea în parte a sentinței civile apelate în sensul admiterii în tot a cererii de chemare în judecată, prin obligarea pârâtei la plata care reclamantă a sumei de 278.645,2 lei reprezentând contravaloarea serviciilor prestate în temeiul acordului de consultanță nr. xxx/22.11.2018, conform facturii fiscale nr.

xxx/18.06.2019. De asemenea, a solicitat obligarea intimetei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, a arătat că prin contractul încheiat între părți s-a stabilit la art. 4.1 un comision pentru serviciile de consultanță de 3% din prețul de cumpărare, comision modificat la 5% pentru imobilul situat în ##### ##### #####10, sector 1, prin adăugarea olografă a mențiunii „##### 5% comision”, urmată de semnăturile ambelor părți contractante. Această consemnare olografă de 5% nu este așa cum a reținut instanța de fond o adăugire exterioară voinței comune contractuale inițiale.

În primul rând, consemnarea olografă este însușită sub semnătură de ##### în dreptul mențiunii, distinct de semnătura sa anterioară pe contract aflată mai sus de mențiune.

În al doilea rând, există la dosar declarațiile lui ##### și corespondența primită de la acesta privind neplata comisionului (acesta fiind administratorul pârâtei conform certificatului constatator depus de către aceasta), acte au forță probantă împotriva debitoarei și sunt de natură a proba faptul că a semnat contractul în cunoștință de cauză cu comisionul de pentru imobilul din #####, care este chiar imobilul din ##### ##### #####10, sector 1 CF xxxx pe care debitoarea l-a achiziționat ca urmare a intermedierei creditoarei.

În cuprinsul răspunsului pe care dl #####, reprezentantul legal al pârâtei #####, îl dă avocatului xxx în limba ebraică, tradus de traducătorul autorizat #####, acesta afirmă textual: „Cu toate acestea, ##### a insistat ca eu să semnez un formular despre comision și astfel am făcut”.

Suplimentar, prin declarația pe care o dă în 18.08.2020, depusă de chiar debitoare la dosar în traducerea făcută de traducătorul ##### #####, același reprezentant legal al debitoarei, dl ##### arată că: “Pentru tranzacția din #####, ##### a cerut comision de 5%”, iar apoi susține că pentru acest imobil “după o negociere lungă prețul de închidere a afacerii a fost de 1,180 milioane euro, mai mult decât sperase inițial.

Nu încapă dubiu că a semnat pentru comisionul de 5% în cunoștință de cauză, căci nu doar că nu neagă semnătura, dar afirmă clar că a semnat, după ce înțelesese ce i se cere, mai ales că așa cum afirmă în aceleași acte este o persoană care se ocupă de imobiliare de peste 25 de ani.

Cu privire la susținerea că imobilul achiziționat nu ar fi în #####, aceasta este o speculație fără bază.

În primul rând, contractul privește intermedierea achiziționării a două imobile, unul pe ##### ##### ##### 10, sector 1CF xxx și al doilea un ##### ##### #####nr. 520- 530.

Str. ##### ##### este paralelă cu ##### ##### la o distanță de cca. 100 de metri, în apropierea xxx aflate pe ##### #####, fiind evident că din cele două imobile acesta era în ####, iar nu celălalt, care se află la kilometri distanță în sectoarele 2 și 3 ale Bucureștiului. În plus, din declarația administratorului debitoarei, menționată mai sus, rezultă clar că atunci când vorbește de #####, pentru care i s-a cerut comision de 5%, vorbește despre imobilul pe care l-a achiziționat mai târziu pe str. ##### ##### #####.

Pârâta a refuzat achitarea facturii sub diferite pretexte, între care faptul că apreciază comisionul de 5% prea mare și neobișnuit în România pentru asemenea servicii, această informație obținând-o după semnarea contractului dintre noi. Totuși, nu a negat că a semnat clauza modificatoare, ci din contra a precizat că a semnat la cererea reprezentantului reclamantei, fapt ce demonstrează clar acordul de voință al părților pentru un comision de 5% la momentul semnării actului.

Împotriva încheierii de ședință din data de 10.10.2022 și a sentinței civile nr. #####/12.12.2022 pronunțate de Tribunalul București Secția a VI-a Civilă în dosarul nr.



###/3/2022, a declarat apel apelanta-pârâtă ##### SRL (fostă ### SRL), prin care a solicitat admiterea apelului, schimbarea în tot a sentinței civile și în rejudecare, respingerea cererii de chemare în judecată ca nefondată.

În motivare, a arătat că prin încheierea de ședință din data de 10.10.2022, instanța a respins cererea de repunere în termenul de formulare a întâmpinării și a constatat decăderea din dreptul de a invoca excepția de neexecutare.

Excepția de neexecutare apare ca o veritabilă apărare pe fond care a fost invocată conform de către intimat și care era esențială pentru evaluarea temeiniciei pretențiilor afirmate prin cerere.

Chiar dacă a operat decăderea pentru nerespectarea termenului de formulare a întâmpinării, această sancțiune nu conduce automat la eliminarea tuturor aspectelor invocate de pârâtă în apărare. Pârâtul își menține dreptul de a se apăra în fapt și în drept față de pretențiile reclamantei.

Or, excepția de neexecutare reprezintă o apărare de fond, în privința căreia nu se impunea sancțiunea decăderii. Astfel, instanța de fond a pronunțat o soluție greșită prin încheierea de ședință din data de 10.10.2022, fapt ce a atras și imposibilitatea analizării acestei apărări de fond prin considerentele sentinței civile nr. ##### din 12.12.2022.

Încălcarea principiului disponibilității de către instanța de fond: prin raportare la situația de fapt, se poate observa faptul că, instanța de fond s-a pronunțat asupra unor pretenții nesolicitate de către reclamantă prin cererea de chemare în judecată. Reclamanta a susținut existența acestui procent de 5% fundamentându-și solicitarea pe o presupusă modificare a cuantumului acestuia ca urmare a acordului părților. Reclamanta nu a formulat un capăt de cerere subsidiar cu privire la cuantumul de 3%, capăt care să fie analizat în ipoteza în care solicitarea referitoare la procentul de 5% nu ar subzista.

Instanța de fond, în mod greșit a reținut că sunt îndeplinite condițiile răspunderii civile contractuale: sentința civilă atacată nu îndeplinește aceste cerințe, motivarea soluției fiind pe deplin lacunară și cu caracter general, instanța de fond nerealizând o argumentare clară prin raportare la cererea de chemare în judecată, la temeiurile pe care se fundamentează precum și la toate argumentele expuse de pârâtă prin întâmpinare. Instanța de fond nu realizează o conexiune între dispozițiile legale invocate, între condițiile răspunderii civile contractuale și situația de fapt dedusă judecății, din care să rezulte, dincolo de echivoc, argumentarea completă și eficientă a soluției dispuse.

Chestiunea încheierii Contractului de Vânzare-Cumpărare din 19.12.2019: din interpretarea coroborată a clauzelor prevăzute de 4.1. și 4.4.din Acord, rezultă că obligația sa având ca obiect plata comisionului se naște la momentul perfectării operațiunii de vânzare a imobilelor. Cu privire la contractul încheiat între părțile prezentului dosar, în concreto, acordul de intermediere, acesta fost încheiat pe o perioadă de 1 an, respectiv până la 22.11.2019. Deși nu se prevede expres, din interpretarea coroborată a clauzelor acestui acord, dacă până la expirarea acestui termen contractual nu se reușește încheierea contractului de vânzare- cumpărare, condiția suspensivă se considera neîndeplinită, iar obligația pârâtei de a achita comisionul nu ia naștere.

Astfel cum a menționat și în fața instanței de fond, Contractul de vânzare-cumpărare a fost perfectat în data de 18.12.2019, după expirarea termenului prevăzut în Acordul de Intermediere, ca urmare a unor probleme ivite cu privire la cuantumul prețului vânzării și la achitarea integrală a acestuia.

Excepția de neexecutare - intimata nu și-a executat obligația asumată prin Acordul de Intermediere. Potrivit contractului, cât și precizărilor intimatei-reclamante, aceasta și-a

asumat obligația de a acorda consultanță specializată în negocierea, încheierea unor tranzacții imobiliare, cât și în soluționarea tuturor chestiunilor ce s-ar putea ivi pe parcursul intermediarii cumpărării imobilelor de către pârâtă.

####, intimata-reclamantă, a expus obligațiile antereferte în cererea introductivă, toate acestea sunt lipsite de fundament probatoriu, existând la nivel declarativ, întrucât reclamanta nu a făcut în niciun fel dovada prestării acestor servicii. #### nu avea cum să facă o astfel de dovadă, întrucât nu a prestat efectiv serviciile la care s-a obligat.

Reclamanta s-a limitat doar la a prezenta o proprietate publicată pe website-ul xxx și de a participa la câteva întâlniri, fără ca această participare să fie una activă și fără să conducă la rezolvarea unor probleme ivite pe parcursul tranzacției, astfel cum și-a asumat.

Reclamanta nu i-a expus în integralitate toate problemele juridice ale imobilului, în acest sens fiind vorba despre o dispută cu proprietarii imobilelor învecinate referitoare la încălcarea limitelor proprietății, fapt ce a atras întârzierea încheierii contractului de vânzare-cumpărare.

Reclamanta nu a contribuit la negocierea prețului tranzacției conform angajamentului asumat (înțelegerea părților a fost că prețul tranzacției să fie de 1.000.000 euro, dar în final prețul a fost de 1.180.000 euro).

Reclamanta nu a reprezentat interesele pârâtei în condițiile în care inițial imobilul era listat de către vânzătorul #### la prețul de 800.000 euro. Reclamanta a prezentat pârâtei #### S.R.L. la prețul de 1.000.000 euro și ulterior a fost cumpărat de pârâtă la un preț mult mai mare (la 1.180.000 euro).

Având în vedere excedentul de preț, fiind vorba despre o diferență de 180.000 de euro, dintre prețul agreeat și cel efectiv, reclamanta nu și-a îndeplinit obligația de soluționa orice problemă ivită pe parcursul derulării intermediarii, problemă ce a vizat finanțarea prețului pentru perfectarea tranzacției.

Din contră, pârâta fost în situația de a apela la asistența unor alți profesioniști, prin intermediul cărora a identificat alte surse de finanțare.

Reclamanta nu a oferit serviciile de intermediere până la finalizarea tranzacției (respectiv perfectarea vânzării prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică, acest moment reprezentând finalizarea tranzacției). De asemenea, cum a menționat și prin întâmpinare, la data la care părțile (#### S.R.L. și ####) urmau să semneze contractul de vânzare-cumpărare, reclamanta a blocat cartea funciară a imobilului ce făcea obiectul vânzării prin notarea litigiului (ce avea ca obiect emiterea ordonanței de plată).

În drept, a invocat dispozițiile art. 466 și următoarele Cod procedură civilă.

Apelanta-pârâtă #### SRL (fostă #### SRL) a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului formulat de către #### SRL ca nefondat. În motivare, a arătat că apelanta-reclamantă pretinde achitarea unui comision de 5% din valoarea tranzacției, comision evaluat la suma de 278.645,2 lei. Acest procent a fost prevăzut în contract prin mențiune olografa, „#### 5%” urmat de o semnătură ce nu îi aparține. Cu privire la noțiunea de “imobil din ####” a arătat că adresa imobilului pentru care se pretinde acest comision este indicată ca fiind în ####, și nicidecum ####10, sectorul 1, București, imobilul situat la această adresă a făcut obiectul Contractului de vânzare-cumpărare pentru care reclamanta pretinde în mod neîntemeiat comisionul. Or, unicul înscris asumat de părți este Contractul de consultanță nr.xxx/22.11.2018.

În drept, a invocat dispozițiile art. 205, 471 Cod procedură civilă.

Analizând sentința civilă apelată prin prisma motivelor de apel și a prevederilor art. 480 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Asupra apelului declarat de reclamanta ### ##### SRL:

Critica adusă de către apelanta – reclamantă soluției primei instanțe supune atenției instanței de control judiciar reevaluarea clauzelor contractuale în legătură cu cuantumul comisionului agreed de ambele părți pentru imobilul situat în ### ##### .

Astfel, reține Curtea că prima instanță a dat eficiență prevederilor contractuale inserate la art. 4.1 din Acordul de consultanță nr. 072/22.11.2018 potrivit cărora beneficiarul datorează consultantului, pentru serviciile de consultanță și intermediere furnizate, un comision în cuantum de 3% din valoarea tranzacției. A apreciat prima instanță că beneficiarul nu datorează comisionul de 5 % întrucât "consemnarea olografă din spațiul liber din pagina 1 a înscrisului, de 5 % este o adăugire exterioară voinței comune contractuale inițială".

Criticile apelantei – reclamante sunt fondate întrucât prima instanță a analizat în mod greșit numai consemnarea olografă din spațiul liber de pe prima pagină a contractului încheiat între părți. Acordul de consultanță conține pe ultima pagină, după semnăturile părților, încă o mențiune: " ##### 5% comision" (f.22 în dosarul primei instanțe). Această mențiune a fost însușită prin semnătură de către beneficiara serviciilor, ##### SRL (fostă ### ##### SRL - apelanta - pârâtă în speță) prin reprezentantul său legal ###.

##### a dat o declarație la data de 18.08.2020 (f. 58 – 59 în dosarul primei instanțe și traducerea acesteia la f. 60-61 în dosarul primei instanțe), declarație depusă la dosar în cadrul probei cu înscrisuri chiar de către pârâtă, în cadrul căreia reprezentantul legal al pârâtei a arătat că "pentru tranzacția din ##### a cerut un comision de 5 % " și că a fost de acord cu acest comision.

Curtea apreciază că această mențiune din contract a modificat clauza de la art. 4.1 din privind valoarea comisionului pentru imobilul situat în ### ##### în sensul că acesta este de 5 % din valoarea tranzacției. Această modificare a fost acceptată prin semnătură de către partea care s-a obligat la plata acestui comision și a fost recunoscută prin declarație ulterioară a reprezentantului legal al acesteia.

Simpla mențiune din cuprinsul întâmpinărilor depuse atât în fața primei instanțe cât și în calea de atac în sensul că semnătura aferentă modificărilor referitoare la comision nu îi aparține, nu poate conduce la o concluzie diferită.

Astfel, potrivit art. 301 alin.1 Cod procedură civilă, cel căruia i se opune un înscris sub semnătură privată este dator fie să recunoască, fie să conteste scrierea ori semnătura. Articolele următoare stabilesc procedura de urmat pentru verificarea înscrisurilor contestate. Aceasta este procedura prin intermediul căreia instanța apreciază dacă un înscris sub semnătură privată a fost cu adevărat scris ori semnat de persoana căreia îi este atribuit. Uzarea sau nu de procedura verificării înscrisurilor ține de conduita procesuală a pârâtei, aceasta fiind singura în măsură să decidă dacă recurge sau nu la această procedură, în baza principiului disponibilității părții.

Curtea observă că o astfel de solicitare de verificare a semnăturii din dreptul mențiunii privind comisionul de 5 %, în condițiile art. 301 și urm. Cod procedură civilă, nu a fost solicitată de pârâtă nici în fața primei instanțe, nici în calea de atac. Consecința faptului că apelanta - pârâtă nu a uzat de această procedură este aceea că instanța este în drept să considere că semnătura emană de la acea parte, în speță de la apelanta – pârâtă. Această concluzie rezultă, de altfel, și din coroborarea probatoriului administrat (în concret

mențiunile din înscris sunt confirmate de declarațiile și recunoașterile ulterioare ale reprezentantului legal al apelantei - pârâte).

A invocat apelanta - pârâtă și nerespectarea prevederilor art. 291 Cod procedură civilă, cu consecința neluării în seamă a modificării privind cuantumul comisionului, apărare ce apare ca fiind neîntemeiată de vreme ce Curtea a constatat că modificarea a fost însușită prin semnătură de partea care și-a asumat obligația de plată a comisionului.

Nu prezintă relevanță asupra temeiniciei solicitării reclamantei de a pretinde comisionul de 5 % nici împrejurarea că mențiunea modificatoare nu identifică imobilul prin adresa la care este situat ci doar prin indicarea denumirii cartierului (#####) în care este localizat. Cum localizarea străzii ##### în cartierul sau proximitatea cartierului ##### este incontestabilă, iar obiectul contractului vizează doar două imobile, situate în cartiere diferite (unul în #####, altul pe Bulevardul #####), concluzia logică este că nu există echivoc în clauza modificatoare în ceea ce privește identificarea imobilului pentru care operează modificarea comisionului.

Prin urmare, apelul reclamantei este fondat, Curtea apreciind că acțiunea acesteia este întemeiată și că în mod greșit prima instanță nu a acordat apelantei – reclamante întreaga sumă solicitată, respectiv suma de 278.645, 2 lei reprezentând 5 % din valoarea tranzacției (1.180.000 euro).

Asupra apelului declarat de pârâta ##### SRL (fostă ##### SRL).

O primă critică vizează încheierea de ședință 10.10.2022 și greșita decădere a apelantei – pârâte din dreptul de a invoca excepția de neexecutare a contractului de intermediere.

În acord cu apelanta – pârâtă, Curtea apreciază că depunerea tardivă a întâmpinării are drept consecință, în condițiile art. 208 C.proc.civ., numai decăderea părții din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, între acestea neregăsindu-se și excepția de neexecutare.

În acest sens reține Curtea că excepția de neexecutare a contractului reprezintă un mijloc de apărare aflat la dispoziția uneia dintre părțile contractului sinalagmatic, în cazul în care i se pretinde executarea obligației ce-i incumba, fără ca partea care pretinde aceasta executare să-și execute propriile obligații. Excepția de neexecutare a contractului este un mijloc de presiune eficient pentru a determina executarea corelativă, fără ca cel care o invocă să se expună riscului unei executări definitive. Așadar, aceasta nu este o excepție procesuală ci un mijloc de apărare pus la dispoziția părților ale căror obligații au luat naștere dintr-un contract sinalagmatic și este reglementată la art. 1556 în Codul civil.

Întrucât această excepție nu a fost analizată de prima instanță care a apreciat în mod greșit că partea este decăzută din dreptul de a o invoca și având în vedere efectul devolutiv al apelului, reglementat de prevederile art. 476 alin. 1 Cod procedură civilă, Curtea va proceda la analizarea aspectelor învederate de apelanta – pârâtă în cadrul excepției de neexecutare.

A învederat apelanta – pârâtă împrejurarea că apelanta – reclamantă nu și-a executat obligațiile asumate prin acordul de intermediere: nu a expus în integralitate problemele juridice ale imobilului, nu a contribuit la negocierea prețului, nu a soluționat problema finanțării prețului și nu a oferit serviciile de intermediere până la finalizarea tranzacției.

Se impune pentru început analizarea prevederilor contractuale care stabilesc obiectul acestuia, drepturile și obligațiile părților. Conform art.2.1 din contract, obiectul acordului este reprezentat de furnizarea de servicii de către consultant către beneficiar în afacerile imobiliare și alte probleme care s-ar putea ivi pe termenul prezentului acord. Art. 2.2

stipulează că serviciile de intermediere vor fi asigurate pentru două imobile, unul situat în ##### 10 și altul în ##### 530.

Nu sunt stipulate în contract alte drepturi și obligații concrete ale părților în legătură cu obiectul contractului și nici nu au fost definite serviciile de intermediere.

Totodată, reține Curtea că ambele părți sunt de acord că acestea au încheiat un contract numit, respectiv un contract de intermediere reglementat la art. 2096 și următorul în Codul civil. Acest articol definește contractul de intermediere ca fiind contractul prin care intermediarul se obligă față de client să îl pună în legătură cu un terț, în vederea încheierii unui contract. Prestația specifică a contractului este realizată de intermediar. Acestuia îi revin următoarele obligații: să îl pună în legătură pe client cu terțul și să determine părțile intermediare să încheie contractul.

Așadar, principala obligație a intermediarului este de a pune în legătură clientul cu un terț în vederea încheierii unui contract. Această obligație este de rezultat, iar nu de diligență, întrucât identificarea unui contractant este de esența contractului de intermediere. Or, această obligație a fost îndeplinită de către apelanta – pârâtă, intermedierea sa conducând la încheierea contractului de vânzare autentificat sub nr. 1768/18.12.2019 la Societatea Profesională Notarială ##### pentru imobilul din ##### 10.

Misiunea intermediarului încetează în momentul punerii în legătură a clientului cu terțul. Așadar, în absența stipulării în contract a obligațiilor de a identifica toate problemele juridice ale imobilului, de a contribui la negocierea prețului și de a facilita finanțarea prețului, contrar susținerilor apelantei – pârâte, acestea nu pot reprezenta obligații asumate de către apelanta – reclamantă.

Cât privește absența serviciilor de intermediere până la finalizarea tranzacției, Curtea observă că apelantei – reclamante nu i-a fost acordat și dreptul de reprezentare în condițiile art. 2102 din Codul civil. Așadar, apelanta – reclamantă nu avea obligația de a participa la încheierea contractului de vânzare. Pe de altă parte, acțiunea acesteia de notare în cartea funciară a litigiului generat de neplata comisionului nu echivalează cu neexecutarea contractului din moment ce a fost generată de însăși acțiunea culpabilă a apelantei – pârâte.

Nici invocarea mențiunii din contract privind obligația consultantului de a furniza servicii "pentru alte probleme care s-ar putea ivi" nu poate conduce la concluzia potrivit căreia apelanta – reclamantă și-a asumat și obligațiile privind asigurarea finanțării, participarea la negocieri și garantarea unui anumit preț al vânzării. Potrivit regulilor de interpretare a contractelor prevăzute la art. 1268 alin.2 și art.1269 alin.1 din Codul civil, clauzele îndoielnice, cum este și cea în speță care nu definește problemele care s-ar putea ivi, se interpretează ținând seama de natura contractului și, în subsidiar, în favoarea celui care se obligă. Așadar, apreciază Curtea că aceste probleme nu pot exceda obligației principale a consultantului, ci trebuie să fie în strânsă legătură cu aceasta. Or, toate obligațiile invocate de către apelanta – pârâtă nu respectă acest deziderat. De asemenea, o concluzie contrară ar echivala și cu o interpretare a contractului în defavoarea celui care se obligă.

Pentru toate aceste considerente Curtea apreciază ca neîntemeiată excepția de neexecutare și, pe cale de consecință, acest motiv de apel va fi respins ca nefondat.

A mai invocat apelanta – pârâtă încălcarea principiului disponibilității de către prima instanță, în opinia sa aceasta depășind limitele investiției. Și această critică este nefondată întrucât, contrar susținerilor apelantei – pârâte, pentru acordarea comisionului în cuantum de 3% nu era necesară formularea unui capăt de cerere subsidiar. Instanța a fost investită cu o acțiune în răspundere civilă contractuală prin care s-a solicitat obligarea pârâtei la plata contravalorii serviciilor prestate. Admiterea în parte a acțiunii, cu consecința acordării unei

sume mai mici decât cele solicitate nu reprezintă depășirea limitelor investiției, ci aprecierea ca fiind temeinică doar a unei părți din pretențiile deduse judecății. Pe de altă parte, reține Curtea că, în contextul admiterii apelului reclamantei și acordării integrale a pretențiilor, analizarea acestei critici este lipsită de relevanță juridică.

Următoarea critică vizează insuficienta motivare a hotărârii. Curtea apreciază și această critică drept nefondată, pentru următoarele considerente:

Verificând sentința civilă atacată prin raportare la dispozițiile art. 425 Cod procedură civilă, Curtea constată că aceasta conține toate elementele cerute acest text legal, judecătorul arătând motivele pentru care s-au înlăturat argumentele părții în susținerea respingerii cererii de chemare în judecată.

Astfel, se constată că instanța a analizat – în esență – cele invocate de apelanta-pârâtă, arătând care sunt considerentele care au condus la soluția pronunțată. În alte cuvinte, verificând sentința civilă pronunțată de prima instanță, Curtea constată că aceasta conține elementele cerute de Codul de procedură civilă pentru a se aprecia că este motivată potrivit legii.

Aspectele invocate de apelanta-pârâtă nu sunt de natură a duce la admiterea apelului, având în vedere considerentele expuse de prima instanță, considerente care relevă raționamentul care a condus judecătorul la pronunțarea soluției contestate.

Mai reține Curtea că instanțele nu trebuie să răspundă în mod special tuturor argumentelor invocate de părți, fiind suficient ca din considerentele hotărârii, precum în speța dedusă judecății, să rezulte că a răspuns acestor argumente chiar în mod implicit.

În același sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că art. 6 parag. 1 din Convenție obligă tribunalele să își motiveze deciziile, dar nu se poate cere să se dea un răspuns detaliat la fiecare argument (C.E.D.O., hot. din 09 decembrie 1994, cauza Ruiz Torija împotriva Spaniei).

Faptul că instanța nu și-ar fi motivat hotărârea pronunțată în modalitatea dorită de apelanta-pârâtă nu este de natură a duce la admiterea apelului, atât timp cât au fost respectate prevederile art. 425 Cod procedură civilă.

Următoarea critică se referă la nașterea obligației de plată a comisionului doar după data încheierii contractului de vânzare – cumpărare. Într-adevăr, așa cum s-a arătat și anterior, de esența contractului de intermediere ține nu numai punerea în legătură a părților ci și efectuarea tranzacției între acestea, respectiv încheierea contractului pentru care au apelat la serviciile de intermediere. Cum în speță, contractul de vânzare – cumpărare a fost autentificat la data de 18.12.2019, criticile privind data la care trebuia emisă factura de către reclamantă și momentul la care a devenit exigibilă obligația de plată a comisionului nu mai prezintă relevanță juridică. Pe de altă parte, Curtea constată că atât punerea în legătură a părților cât și încheierea antecontractului de vânzare au fost operațiuni derulate în perioada contractuală convenită de părți, iar prelungirea termenului de încheiere a contractului de vânzare – cumpărare prin mai multe acte adiționale nu a fost determinată de acțiunile apelantei – reclamante ci de necesitatea de a găsi soluții pentru finanțare de către apelanta – pârâtă. Prin urmare, nici sub acest aspect criticile apelantei – pârâte nu pot conduce la admiterea căii de atac formulate.

Pentru toate aceste considerente, în temeiul art. 480 alin.1 și 2 Cod procedură civilă, Curtea va respingea cererea de apel formulată de apelanta – pârâtă și va admite cererea de apel formulată de apelanta – reclamantă. Va schimba în parte sentința apelată în sensul că va admite cererea de chemare în judecată și o va obliga pe pârâta la plata către reclamantă a sumei de 278.645,2 lei.

Totodată, reținând culpa procesuală a pârâtei, în temeiul art. 453 Cod procedură civilă, Curtea o va obliga pe pârâtă la plata către reclamantă și a sumei de 1909,29 lei cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând taxă judiciară de timbru aferentă pretențiilor integral admise (alături de suma de 4.482,16 acordată de prima instanță, în total pârâta datorând 6.391,45 lei cu titlu de taxă judiciară de timbru).

De asemenea, Curtea va menține celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

## **Secția a VI-a Civilă**

### **Condițiile dolului și obligația de informare**

*Curtea constată astfel că, după cum reiese din prevederile art. 1.208 alin (1) Cod civil, voința legiuitorului a fost aceea ca actul să nu poată fi anulat dacă faptul asupra căruia a purtat eroarea putea fi, după împrejurări, cunoscut cu diligențe rezonabile.*

*Or, privind prevederile art. 1.214 Cod civil prin prisma prevederilor art. 1.208 alin. (1) Cod civil, rezultă că îi revenea mai întâi apelantei-reclamante sarcina de a proba că o eventuală omisiune de informare ar fi fost venită în contextul unor diligențe rezonabile ale acesteia care să fi fost făcute în raport cu împrejurările invocate, pentru că doar așa s-ar putea discuta despre o eventuală omisiune făcută în mod fraudulos.*

*Prin urmare, în demonstrarea caracterului fraudulos, îi revenea mai întâi apelantei sarcina de a proba existența diligențelor rezonabile ale acesteia în raport cu modalitatea de montaj și necesarul de materiale, ceea ce, însă, în cauză nu s-a demonstrat, nereieșind din nicio probă faptul că apelanta-reclamantă ar fi făcut astfel de diligențe rezonabile și nici că s-ar fi aflat în imposibilitate de a fi făcut asemenea diligențe rezonabile.*

(Curtea de Apel București, Secția a VI-a Civilă, Decizia civilă nr. 102/25.01.2024)

Prin sentința civilă nr. 1683/07.07.2022, pronunțată de Tribunalul București– Secția a VI-a Civilă, în dosarul nr. \_/3/2021 a fost respinsă cererea de chemare în judecată privind pe reclamanta (...), în contradictoriu cu pârâta (...), ca nefondată și a obligat reclamanta la plata către pârâtă a sumei 2500 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând onorariu de avocat.

În motivare, prima instanță a reținut, în fapt, că spre sfârșitul anului 2018 părțile au intrat în negocieri, așa cum rezultă din corespondența email dintre părți (f. 61 și f. 91 - 96) pentru cumpărarea de către reclamantă de la pârâtă a unei cantități din produsul foamglass (plăci de izolare din sticlă celulară) și a unei cantități de adeziv P 60 (ulterior denumirea s-a schimbat în P 62) ce erau necesare pentru izolarea criogenică a unui capac și mantale (marginie) a unui rezervor.

Prin nota de calcul (f. 33 și f. 62) întocmită de către pârâtă la data de 21.12.2018 a reieșit o cantitate estimată necesară de 25250 kg de adeziv P 60 (2525 unități - o unitate avea 10 kg) necesară lipirii plăcilor de foamglass pe o suprafață de 7210 m.p pentru capacul și mantaua rezervorului.

La data de 03.04.2019 pârâta a comunicat reclamantei printr-un email (f. 66) faptul că consumul de adeziv recomandat de către pârâta este de 3 - 3,5 kg pe mp 2 de două ori întrucât existau 2 straturi de plăci.



În luna octombrie 2019 reclamanta a transmis pârâtei pe email mai multe documente (f. 124 – 125) care se referă însă la un alt proiect și anume izolarea fundului aceluiași rezervor, astfel încât Tribunalul a reținut că aceste documente nu au relevanță asupra cauzei de față.

În luna noiembrie 2019 a avut loc o întâlnire între părți la locul unde se afla rezervorul care a fost vizualizat de către părți și s-a făcut o prezentare a produselor pârâtei, aspect care rezultă din susținerile pârâtei și recunoașterea reclamantei la interogatoriu depus.

Reclamanta a încheiat la data de 17.01.2020 cu un antreprenor general - (...), un contract (f. 131 -145) prin care s-a obligat să proiecteze și să execute proiectul de reabilitare al rezervorului de propilenă constând în izolarea criogenică a acestuia, valoarea proiectului era fixă conform art. 5.1 din contract, cu prețuri fixe pentru servicii și bunuri prevăzute în anexa 1 și respectiv 4 (f.150) unde se prevede o cantitate de adeziv de 30250 kg pentru o suprafață de 7210 m.p. (adică 3025 unități) cu un consum de 4,2 kg pe m.p. de adeziv P.60.

Reclamanta a subcontractat executarea proiectului către (...) conform contractului încheiat la data de 22.01.2020 (f. 154 - 167).

Ulterior, între părțile din prezenta cauză a fost încheiat Contractul de vânzare-cumpărare nr. 55/11.02.2020 (f. 38 – 39) prin care pârâta (...) s-a obligat să vândă către reclamanta (...) produsele menționate în comandă emisă de cumpărător ce constituia anexă la contract.

Orice livrări suplimentare de produse se făceau pe bază de comandă fermă în condițiile prevăzute din contract. Cantitățile solicitate de cumpărător pe baza comenzii ferme urmau a fi livrate în tranșe ce trebuiau stabilite ulterior între vânzător și cumpărător.

Perioada de contractare era 28.01.2020 – 20.04.2020.

De precizat că acest contract nu conține tipul de produse cumpărate.

La data de 11.martie 2020 reclamanta a transmis un email (f. 177) pârâtei în care îi reproșează faptul că aceasta din urmă a calculat o cantitate de 2525 unități de adeziv însă a fost nevoită să cumpere 3911 unități întrucât i s-a comunicat de către pârâtă faptul că este necesară lipirea și a doua laturi ale plăcii. Ar fi rezultat astfel o cantitate suplimentară de 1386 de unități.

În data de 26.05.2020 (f. 122 -123) a fost emisă o dispoziție de șantier a proiectantului (...) în care se menționează că s-a efectuat o probă hidrostatică cu umplerea cu apă a rezervorului pe care erau deja aplicate plăcile de foamglass pe o înălțime de 4 metri, probă în urma căreia au apărut crăpături a plăcilor de foamglass pe lungimi de 2/5 metri, alte fisuri ale plăcilor, precum și schimbarea formei rezervorului în partea superioară cu peste 200 mm.

Se mai menționează în această dispoziție că acolo unde s-au produs crăpături ale plăcilor acestea vor fi date jos și înlocuite cu altele nou cu aplicare adeziv iar în cazul fisurilor acestea vor fi acoperite cu adezivul cu care s-au lipit plăcile. Se mai menționează că aplicarea plăcilor de foamglass trebuia efectuată pe rezervorul gol.

În perioada 02 iunie 2020 – 08 Iunie 2020 reclamanta a comandat, prin email, de la pârâtă diferite cantități de adeziv așa cum rezultă din corespondența dintre părți (f. 100 - 103). În această corespondență pârâta învederează reclamantei să își facă o estimare exactă a cantității de adeziv pentru a „nu arunca banii pe adeziv și a rămâne apoi cu el” - f. 103. Din corespondența menționată nu rezultă cu claritate ce cantitate de adeziv totală s-a comandat,



dacă acestea reprezintă livrarea din cantitatea inițială din comanda nr. 2 sau în plus față de aceasta.

În perioada 03.iunie 2020 – 01.iulie 2020 pârâta a emis către reclamantă o serie de facturi ce cuprind și o cantitate totală de adeziv de 2036 unități adică 20360 kg.

A reținut Tribunalul că, de asemenea, nu se poate cunoaște, contrar susținerilor reclamantei, dacă cantitățile menționate în aceste facturi anterioare fac parte total sau parțial din comanda inițială cu nr. 2/29.01.2020 și cât ar reprezenta din aceasta cantitate (menționată în facturi și corespondența din iunie 2020) peste cantitatea inițială estimată în decembrie 2019 de către pârâtă. Pentru a afla efectiv cantitatea cumpărată în plus ar fi fost necesară cel puțin facturile emise pentru comanda nr. 2 ori acestea nu au fost depuse la dosar.

În luna septembrie 2020 reclamanta a reproșat, printr-un email (f. 126 verso) pârâtei faptul că a fost nevoită să aplice adezivul și pe două din marginile laterale ale plăcilor fapt care a mărit cantitatea de adeziv necesară cu costuri suplimentare pentru reclamantă.

Pârâta a răspuns prin email (f. 127) că reclamanta este proiectant și trebuia să verifice cantitățile de adeziv și că a înțeles că pârâta a avut probleme cu calitatea instalării și cele rezultate din modul în care a aplicat plăcile pe rezervor fapt care ar fi determinat o cantitate suplimentară de adeziv.

Reclamanta susține în cuprinsul cererii de chemare în judecată faptul că printr-un email din 03 martie 2020 pârâta ar fi comunicat reclamantei că este necesară aplicarea adezivului și pe două margini ale plăcilor, adică în plus față de ce a comunicat până la acea dată, fapt care a determinat cumpărarea unei cantități suplimentare de adeziv.

A reținut Tribunalul că acest email nu a fost depus la dosar astfel încât această susținere a reclamantei nu este dovedită. De altfel nu există nici o recunoaștere a pârâtei că ar fi transmis acest email.

Ghidul sistemului de izolare a rezervorului din prezenta cauză (f. 63 - 66) transmis reclamantei la o dată care nu se cunoaște și nici precizată de vreo una dintre părți prevede faptul că adezivul se aplică în 2 straturi, fiecare strat cuprinzând, printre altele și 2 operații ce interesează cauza de față și anume: acoperirea completă a plăcilor cu platou creat de mistrie și etanșarea îmbinărilor cu adeziv PC60 pe cele 2 laturi de grosime (complet lipite).

În drept, tribunalul a învederat dispozițiile art. 1214, art. 1251, art. 1257 Cod civil și art. 249 Cod procedură civilă.

Din coroborarea textelor menționate anterior rezultă că reclamantul trebuia să facă dovada îndeplinirii cumulative a condițiilor dolului respectiv, în speță: omisiunea pârâtei de a-l informa pe contractant asupra unor împrejurări pe care se cuvenea să i le dezvăluie; intenția pârâtei de a fraudă. Așadar, neîndeplinirea unei singure condiții duce la respingerea solicitării de constatare a dolului.

În ceea ce privește intenția de a fraudă, aceasta nu a fost dovedită întrucât nu se poate explica de reclamantă în ce scop pârâta ar fi dorit să comunice anterior încheierii contractului o cantitate mai mică de adeziv după care ar fi mărit această cantitate. Scopul pârâtei ca vânzător era de a vinde și livra de la bun început o cantitate mai mare de adeziv pentru a încasa un preț mai mare și nu de a înșela reclamanta cu privire la aceste cantități. Chiar dacă s-ar putea reține o eroare de calcul din partea pârâtei, aceasta evident nu era făcută cu intenția de a fraudă întrucât nu era în interesul pârâtei, așa cum s-a menționat anterior.

În ceea ce privește omisiunea de a-l informa cu privire la împrejurări, aceasta nu a fost dovedită. Așa cum s-a reținut, reclamanta nu a dovedit modificarea de către pârâtă a modului de aplicare a adezivului față de datele inițiale transmise în luna decembrie 2018 întrucât pretinsul email din 03 martie 2020 prin care s-ar fi făcut acest lucru nu a fost depus la dosar. Așadar eventuala cumpărare de către pârâta a unei cantități suplimentare față de cea previzionată nu își poate avea cauza în această modificare mai ales în condițiile în care s-a dovedit de către pârâtă că reclamanta a efectuat o probă de umplere a rezervorului cu apă după ce aplicase o parte din plăci, fapt care era total interzis și care a dus la modificarea formei acestuia și a stricării unor plăci. Această situație generată de reclamantă a condus la utilizarea unei cantități suplimentare de adeziv față de cea previzionată de părți.

În ceea ce privește obligația generală a pârâtei ce ar decurge din lege de a comunica aceste împrejurări convenite, Tribunalul a reținut că reclamanta nu a dovedit faptul că ar fi trebuit să le comunice adică că trebuia să îi transmită modul de aplicare a adezivului pe 4 laturi și nu pe două.

Nu rezultă din vreo lege indicată de reclamantă sau din vreun alt înscris emis de pârâtă că acesta din urmă avea, respectiv și-a însușit o obligație de a stabili detaliile de execuție ale aplicării adezivului adică aplicarea pe mai multe laturi a plăcilor. Este evident că producătorului adezivului trebuia să comunice cantitatea necesară de aplicare pentru un metru pătrat de placă sau temperatura de aplicare sau modul cum reacționează adezivul și placa la temperaturi însă faptul că se aplică doar pe o parte sau pe mai multe părți ale plăcii nu rezultă că ar fi în sarcina sa o astfel de obligație legală sau contractuală.

Mai trebuie reținut și faptul că reclamanta avea propria obligație de informare asupra împrejurărilor convenite respectiv a modului de aplicare a adezivului pe una sau mai multe laturi ale plăcii și nu doar prin contactarea pârâtei – vânzător sau producător întrucât este un profesionist și și-a asumat rolul de proiectant și nu doar de executant. Astfel, reclamanta trebuia să cunoască tehnologia de lipire a unor plăci și să verifice modul cum se va face aplicarea adezivului pe una sau mai multe laturi ale plăcilor și să prevadă în proiect acest fapt după ce făcuse calcule proprii și apoi să cumpere cantitatea necesară. Cu titlu de exemplu dintr-un domeniu asemănător, orice profesionist cunoaște că plăcile de gresie sau faianță se aplică prin lăsarea pe lateral / margine a unui spațiu mic (așa numite rosturi) între ele ce se umplu cu adeziv și care au rolul de a prelua creșterea sau scăderea volumului plăcii de gresie sau faianță în urma diferențelor de temperatură. Este greu de crezut că un profesionist în materia specializată a rezervoarelor de mari dimensiuni nu ar fi trebuit să cunoască tehnologia de lipire a unor plăci pe acesta.

În concluzie, Tribunalul a constatat că reclamanta nu a făcut dovada îndeplinirii doliului sub forma omisiunii ce reprezintă temeiul juridic al cererii de chemare în judecată, motiv pentru care aceasta va fi respinsă ca nefondată.

În temeiul art. 451-453 din C.pr civ reținând culpa procesuală a reclamantei în declanșarea prezentului proces, Tribunalul a admis cererea pârâtei și a obligat reclamanta la plata sumei de 2500 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând onorariu de avocat.

Împotriva acestei sentințe și a încheierii de ședință din data de 14.04.2022 a declarat apel reclamanta (...), prin care a solicitat schimbarea în tot a sentinței apelate și admiterea cererii de chemare în judecată și obligarea intimatei pârâte la plata sumei de 119.438 euro,

precum și la obligarea la plata cheltuielilor de judecată constând în taxă de timbru, onorariu de avocat fond și apel și onorariu de expert.

În motivarea apelului, apelanta-reclamantă a reiterat situația de fapt, iar în ceea ce privește încheierea de ședință din data de 14.04.2022, a arătat că față de considerentele avute în vedere de aceasta la formularea cererii, dar chiar și în considerarea elementelor care țin de aspecte tehnice cum ar fi calculele cantităților de adeziv necesare încă din momentul inițial al ofertării, dar și alte aspecte de ordin tehnic puteau fi rezolvate în mod neechivoc doar prin efectuarea unei expertize tehnice, astfel încât aprecierea instanței de fond că problemelor ridicate de către reclamantă le sunt necesare sau suficiente doar probe cu înscrisuri nu este de ajuns pentru soluționarea temeinică și legală a prezentei cereri.

Apelanta-reclamantă a apreciat că instanța de fond a reținut o culpă aparentă în sarcina sa prin aceea că la dosarul cauzei nu se regăsește înscrisul cu e-mailul din data de 2 martie 2020 prin care pârâta i-a comunicat pentru prima dată împrejurarea că la lipirea plăcilor de foam glass trebuie să aibă în vedere că adezivul trebuie aplicat și pe laturile cu grosimi ale acestor plăci aspect care de altfel face o obiectul acestei litigiu. Apelanta-reclamantă a depus acest înscris în probatoriu pentru a face dovada comunicării pe data de 2 martie a acestei proceduri tehnice de lipire a plăcilor pentru prima dată. A solicitat instanței de apel administrarea probei cu interogatoriu luat personal asociatului și administratorului societății (...) în legătură cu acest aspect.

În privința considerentelor reținute de instanța de fond referitor la îndeplinirea condițiilor privind existența dolului, apelanta-reclamantă a arătat că Noul Cod civil reglementează în art. 1214 forma dolului prin reticență prin intermediul omisiunii frauduloase a informării cocontractantului în legătură cu împrejurări pe care ar fi trebuit să le dezvăluie. A considerat că se află în prezența unei obligații legale generale de informare care există atunci când o parte contractantă cunoaște o împrejurare determinantă pentru încheierea contractului, în situația în care cealaltă parte este în imposibilitatea de a se informa ea însăși asupra acelei împrejurări. Există o strânsă legătură între obligația de informare și obligația de a se informa (sau de auto- informare): imposibilitatea de a se informa sau, asimilată acesteia, dificultatea majoră în a se informa, activează cu mai mare rigoare obligația de informare. A învederat că prin deciziile 4202/2005 și 422/2004 Înalta Curte de Casație și Justiție consideră că o parte este de rea-credință la momentul contractării prin ascunderea unor informații relevante, reaua-credință îmbrăcând forma culpei grave, asimilată dolului.

A apreciat că în situația dolului prin reticență în forma omisivă, așa cum este cazul de față, este important că în analiza aplicării prevederii legale instanța să aprecieze asupra naturii informației care a fost omisă spre prezentare cocontractantului. În lipsa unor criterii clare care să determine existența obligației de informare, cel mai adesea, această obligație este extrasă din însuși caracterul determinant pe care informația ascunsă l-ar avea pentru voința părții de a încheia contractul.

Apelanta-reclamantă a considerat că a dovedit existența ambelor criterii și anume atât că: obligația de informare era o îndatorire obligatorie pentru vânzător în condițiile în care produsele vândute nu erau generice, ci implicau o tehnologie aparte și un mod special de punere în opera, dar și faptul că această informație privind modalitatea de punere în opera a

produselor era determinată pentru voința de a contracta în condițiile în care costul economic al tranzacției creștea cu peste 100 000 euro.

Ascunderea sau netransmiterea informației și anume că izolarea legăturilor dintre plăci trebuie făcută prin aplicarea de adeziv PC60 pe și pe 2 laturi ale fiecărei plăci fapta care suplimentează suprafața de lipit și cantitatea de adeziv necesară, apelanta-reclamantă a apreciat a fi o omisiune ce îmbracă forma dolului prin reticență, cu consecințele legale, respectiv imposibilitatea de a se informa sau, asimilată acesteia, dificultatea majoră în a se informa, activează cu mai mare rigoare obligația de informare.

Potrivit art. 1257 Cod civil a apreciat ca fiind fondată și îndreptățită solicitarea de reducere contraprestației sale de cumpărător transpusă în plata prețului ca echivalent al daunelor-interese cuantificate la contravaloarea suplimentului imprevizibil din partea sa de adeziv cu care a trebuit să se aprovizioneze peste cantitatea estimată de dvs. în deviz, adică suma cu care a fost majorată câtimea la termenul din 09-06-2022 de 119.438 euro adică contravaloarea a 1471 de recipiente comandate suplimentar achiziționate la un preț diferit respectiv 181 recipiente X 89 Euro = 16.109 Euro și 1290 recipiente X 80.1 Euro = 103.329 Euro.

În dovedirea prejudiciului a depus înscrișuri, facturile de achiziție care cuprind atât întreaga cantitate de adeziv achiziționată (39110 kg) cât și prețul la care aceasta a fost achiziționată. Astfel, a solicitat reducerea prestației proprii de plată a prețului de către (...) cu suma de 119.438 Euro reprezentând daune-interese întemeiate pe dol prin reticență din partea societății (...), precum și obligarea părâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la afirmația instanței de fond referitoare la faptul că reclamanta nu a dovedit modificarea de către părâtă a modului de aplicare a adezivului față de datele inițiale transmise în luna decembrie 2018 întrucât pretinsul email din 03.03.2020 prin care s-ar fi făcut acest lucru nu a fost depus la dosar, apelanta-reclamantă a arătat și dovedit prin acel înscriș că afirmația făcută are o bază probatorie solidă și că instanța greșește în mod evident prin aceea că nu explică în nici un mod de ce oferta inițială nu a conținut un calcul corect privind cantitatea de adeziv corespunzător tehnologiei pe care dumnealor o cunoșteau.

Referitor la cantitatea suplimentară de adeziv care ar fi fost generată de deformarea bazinului în urma probei cu apă apelanta-reclamantă a explicat că această deformare a reprezentat o cantitate nesemnificativă de materiale suplimentare necesare remedierii, iar această afirmație a probat-o cu înscrișuri și anume Dispoziția de Șantier a proiectantului (...) care menționează că „crăpăturile mari au aparut în două locuri, la o înălțime de cca. 1.5 m de la fundul rezervorului, pe lungimi între 3 și 5 m”.

În ceea ce privește afirmația că în calitate de profesionist reclamanta-apelantă ar fi trebuit să cunoască tehnologia de lipire, apelanta-reclamantă a precizat că nu este prezentă nici pe site-ul producătorului, nici pe site-ul reprezentantului comercial și nu a fost comunicată nici prin corespondență anterioară încheierii contractului și reprezintă o simplă afirmație fără nici o bază factuală, o opinie proprie a magistratului care nu poate fi însușită și nu poate să rămână ca fiind o cauză reală și serioasă de înlăturare a răspunderii producătorului și vânzătorului care au nu comunicat aceste informații ce constituie un element atât de important în ecuația unei asemenea proiect.

Apelanta-reclamantă a solicitat încuviințarea probei cu înscrișuri, cu interogatoriu și expertiză tehnică.

Intimata-pârâtă (...) a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului ca fiind neîntemeiat și obligarea apelantei-reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea întâmpinării, intimata-pârâtă a arătat că apelanta nu produce nicio dovadă din care să rezulte obligația și răspunderea intimatei-pârâte pentru calculul necesarului de materiale pentru izolarea bazinului. A precizat că a transmis apelantei specificațiile produsului, informații care urmau a fi procesate și folosite de acesta din urmă pentru a determina cantitățile necesare. Mai mult, aceasta nu avea capacitatea de a efectua un calcul exact al cantităților deoarece nu a avut nicio implicare în cadrul activităților din fază de proiect, atribuții care sunt strict în sarcina proiectantului.

A arătat că din corespondența avută aceasta nu a făcut decât să răspundă punctual întrebărilor și solicitărilor cumpărătorului fără a avea nicio implicare în stabilirea soluției tehnice și a proceselor tehnice privind izolarea bazinului de propilenă. De asemenea, a acționat ca un vânzător de bună-credință, oferind punctual informațiile solicitate tot punctual de către cumpărător.

Intimata-pârâtă a precizat că nu a existat nicio comunicare între părți cu privire la procedeele tehnice de punerea în operă a lucrărilor acestea fiind stabilite exclusiv de apelanta în calitate sa de proiectant și executant, acestea fiind aspecte pe care orice proiectant ar fi trebuit să le evalueze în mod independent în raport cu experiența și cunoștințele deținute în calitate sa de profesionist care desfășoară un astfel de obiect de activitate "de nișă". Intimata-pârâtă a avut tot timpul reprezentarea că se află într-un raport juridic premergător încheierii unui contract de vânzare a unor produse folosite în construcții, iar cumpărătorul, un profesionist care este și proiectant în domeniu, cunoaște procedeele tehnice de punere în operă a lucrărilor, detaliile de execuție cât și modalitatea de calcul a cantităților și își asumă aceste calcule referitoare la cantitățile de materiale pe care le comandă pentru achiziție.

De asemenea, a precizat că din corespondența email, reprezentantul pârâtei, în deplină cunoștință de cauză, a avut în vedere o cantitate mai mică de adeziv, tocmai pe obținerea unui profit mai mare din relația cu beneficiarul final al bazinului. Astfel, a arătat că la data de 30.01.2020 dl. (...) i-a comunicat „am luat în calcul pentru început un consum de doar 3 kg/mp și am considerat ca poate îmi rămâne ceva de la adeziv și de la fund”.

Un eventual beneficiu nerealizat reclamant de apelantă datorat neincluzerii în devizul ofertei către subcontractor a cantității considerate a fi suplimentare de adeziv nu constituie un motiv de doi. Acest argument nu are relevanță în raport cu obiectul cauzei.

A apreciat că din corespondența reiese foarte clar faptul că aceasta a acționat cu bună-credință oferind toate informațiile necesare despre produs, ba chiar și o serie de informații suplimentare față de cele folosite în mod uzual în activitatea sa de distribuție a acestui tip de materiale de construcție.

Intimata-pârâtă a considerat că corespondența e-mail din data de 02.03.2020 anexată la cererea de apel, nu probează cele susținute de apelanta-reclamantă, deoarece în această corespondență sunt evidențiate o serie de imagini cu privire la modul de executare a unor lucrări similare. Nu există nicio comunicare din partea intimatei-pârâte în acest e-mail cu privire la faptul că „adezivul trebuie aplicat pe laturile cu grosimi ale acestor plăci”. A apreciat că acest demers al său suplimentar obligațiilor asumate prin contract, nu relevă altceva decât buna-credință și dorința de a veni în ajutorul clientului - cumpărătorului prin transmiterea de imagini cu proiecte similare pentru un plus de informație adițional de ceea

ce acesta din urmă trebuia să cunoască în calitatea sa de profesionist care activează în acest domeniu.

De asemenea, intimata-pârâtă se opune suplimentării probatoriului cu un nou interogatoriu, considerând că acesta a fost administrat în etapa fondului, iar atunci puteau fi adresate întrebări inclusiv cu privire la aspectele invocate de apelantă referitoare la conținutul e-mail ului din data de 02.03.2020. Astfel, aceste aspecte erau cunoscute încă din etapa fondului.

Cu privire la condițiile dolului, intimata-pârâtă a arătat că art. 1214 Cod civil prevede ca și o primă condiție cumulativă a dolului, respectiv omisiunea vânzătorului de a-l informa pe cumpărător asupra unor împrejurări pe care se cuvenea să i le dezvăluie.

În acord cu instanța de fond, apelanta-reclamantă nu face dovada omisiunii intimatei-pârâte de o informa cu privire la împrejurări. Nici prin argumentele prezentate în calea de atac, apelanta-reclamantă nu face dovada modificării de către intimata-pârâtă a modalității de aplicare a adezivului transmisă inițial. Prin e-mail-ul anexat cererii de apel nu se face nicio referire la schimbarea modalității de aplicare a adezivului, ci sunt transmise imagini cu alte proiecte finalizate fără a se interveni în niciun fel asupra soluției tehnice de punere în operă a lucrărilor asupra cărora singurul suveran rămâne apelanta-reclamantă în calitate sa de proiectant și executant al lucrărilor.

Totodată, împrejurarea dovedită potrivit căreia apelanta-reclamantă în cursul lucrărilor de izolare a realizat anumite operațiuni care contravin specificațiilor tehnice ale produsului - umplerea bazinului înainte de finalizarea izolației - a generat un consum suplimentar care nu putea fi cuantificat de către intimata-pârâtă.

Referitor la obligația generală de informare pe care o invocă apelanta-reclamantă în cererea sa, intimata-pârâtă a apreciat că aceasta nu este dovedită prin niciun mijloc de probă, ea neputând fi una prezumată. Intimata-pârâtă nu și-a asumat nicio obligație contractuală de a acorda suport apelantei cu privire la detaliile de execuție a lucrărilor, sau cu privire la consilierea acesteia în activitățile de punerea în operă a materialelor.

În plus, a apreciat că nu există nicio obligație legală între profesioniști (inclusiv pentru distribuitorii de produse) să acorde suport sau consiliere cumpărătorilor profesioniști cu privire la punerea în operă a materialelor comercializate.

A considerat că apelanta-reclamantă avea propria obligație de informare. Având și calitatea de proiectant aceasta trebuia să cunoască modalitatea de lipire a plăcilor ca parte din soluția tehnică propusă de acesta. Lipsa de profesionalism a apelantei nu poate constitui un motiv de dol. Aceasta ar fi trebuit să cunoască toate detaliile de execuție, să realizeze toate calculele cu privire la materialele necesare și abia ulterior să oferteze lucrarea.

Intimata-pârâtă a arătat că art. 1214 Cod civil prevede ca și o a doua condiție cumulativă a dolului intenția vânzătorului de a fraudă. Astfel, a apreciat că prin cererea sa apelanta-reclamantă nu aduce nicio critică susținerilor instanței de fond care reține că acesta nu face dovada intenției intimatei-pârâte de a fraudă.

Intimata-pârâtă își însușește reținerea instanței fond cu privire la lipsa dovezilor de fraudă, în sensul că nu există nicio justificare pentru care un profesionist ar oferta inițial o cantitate mai mică de materiale și ulterior ar mări această cantitate când scopul oricărei societăți este să își mărească vânzările în scopul maximizării profitului.

Astfel, a apreciat că nici în calea de atac, apelanta-reclamantă nu indică nicio probă a intenției intimitei-pârâte de fraudă. Or, dacă această inadvertență între cantitățile comunicate se datorează vreunei erori de calcul a intimitei-pârâte, atunci este lesne de înțeles că această eroare exclude intenția de fraudă.

Intimata-pârâtă a considerat că demersurile apelantei-reclamant sunt efectuate în scopul tergiversării cauzei ce face obiectul dosarului nr. 6883/3/2023, acesta fiind și motivul pentru care aceasta a mai introdus pe rolul instanțelor de judecată încă un dosar vizând aceleași pretenții, însă cu alt temei de drept.

În drept, intimata-pârâtă a invocat dispozițiile art. 471 și următorul din Codul de procedură civilă și art. 1214 din Codul civil.

Analizând apelul formulat de apelanta-reclamantă, prin prisma criticilor invocate și a dispozițiilor legale aplicabile, în raport de probatoriul administrat în cauză, Curtea constată că apelul este nefondat, pentru următoarele considerente:

Așa cum reiese din cererea de apel analizată, Curtea reține că apelanta critică atât încheierea de la termenul din 14.04.2023 invocând greșita respingere a probei cu expertiza tehnică, cât și hotărârea pronunțată apreciind că în mod greșit prima instanță a constatat neîndeplinirea condițiilor pentru existența dolului prin reticență.

În ce privește încheierea de la termenul din 14.04.2022, Curtea constată că prima instanță a respins cererea reclamantei de efectuare a unei expertize tehnice specialitatea construcții industriale, teza probatorie vizând în esență stabilirea suprafeței necesar a fi izolate, cantitatea de adeziv necesară prin raportare la tehnologia de aplicare pentru tipul de plăci folosit, apreciind că proba solicitată nu este utilă soluționării cauzei.

Curtea apreciază nefondată critica din apel privind faptul că Tribunalul ar fi respins în mod nelegal proba cu expertiza tehnică, solicitată de reclamantă.

Se reține că, față de prevederile art. 258 alin. 1 și art. 255 Cod procedură civilă, pentru a fi încuviințate probele trebuie să fie admisibile potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului, adică să fie pertinentă și concludentă.

Așa fiind, instanța investită cu soluționarea cauzei are posibilitatea ca, în funcție de pretențiile concrete deduse judecății și de temeiul de drept al acestora, de susținerile și apărările părților și de toate probele de care acestea înțeleg să se folosească în susținerea, respectiv în combaterea acțiunii, să aprecieze că anumite mijloace de probă nu sunt utile soluționării procesului și să le respingă, această măsură neconstituind o încălcare a dreptului la apărare al părților, ci atributul instanței de apreciere cu privire probatoriul propus de acestea.

Faptul că apelanta reclamantă nu este de acord cu soluția Tribunalului de respingere a probei cu expertiză nu reprezintă un motiv de nelegalitate al încheierii apelate, Curtea constatând că apelanta nici nu a invocat care anume dispoziție legală ar fi fost încălcată – și nu poate determina admiterea apelului.

Aceasta cu atât mai mult cu cât, față de caracterul devolutiv al apelului, partea care apreciază totuși că se impune admiterea unor probe respinse de prima instanță, are posibilitatea de a reitera în fața instanței de apel solicitarea de administrare a acelor mijloace de probă.

Or, în cauză, în etapa procesuală a apelului la termenul de judecată când s-a discutat probatoriul (25.01.2024) apelanta a solicitat proba cu expertiză, dar a fost respinsă și de către Curte, pentru considerentele arătate în încheierea de ședință de la data respectivă.

Așadar, Curtea reține că, în principiu, fiind suverană în stabilirea stării de fapt, prima instanță are dispoziție deplină în aprecierea utilității probelor cerute în cauza aflată pe rolul său, excepție făcând situația în care, deși respinge probele solicitate, nu reușește să stabilească faptele deduse judecării, tocmai ca urmare a insuficienței probelor administrate.

Din această perspectivă, observând însă că prima instanță a valorificat pe deplin probele administrate în fața sa și față de limitele investiției și de analiza pe care o presupune invocarea viciului de consimțământ, Curtea constată că este corectă soluția primei instanțe de respingere a probei cu expertiză ca neutilă soluționării cauzei.

Drept urmare, reținând că respingerea cererii în probațiune de către prima instanță nu a fost una pur formală, Curtea constată caracterul nefondat al criticilor formulate în legătură încălcarea regimului probațiunii prin încheierea din 14.04.2022.

În ce privește sentința civilă nr. 1683/07.07.2022 Curtea reține că prima instanță a respins cererea de reducere a prestației proprii de plată a prețului de către apelanta reclamantă cu suma de 119.438 euro, reprezentând daune-interese întemeiate pe dolul prin reticență din partea intimatului pârâte, apreciind că nu sunt îndeplinite condițiile dolului sub forma omisiunii.

Curtea reține că reclamanta a invocat dolul prin omisiune, respectiv că în faza precontractuală pârâta a omis să comunice reclamantei o informație esențială cu privire la modalitatea de lipire a plăcilor de izolație, fapt ce a condus la prejudicierea reclamantei, aceasta fiind nevoită să suplimenteze cantitatea de adeziv și să achite în plus o sumă considerabilă, în condițiile în care nu mai putea suplimenta prețul oferit în contractul încheiat cu beneficiarul lucrării.

Consimțământul reprezintă exteriorizarea hotărârii de a încheia un act juridic civil; pentru a fi valabil, el trebuie să provină de la o persoană cu discernământ, să fie exprimat cu intenția de a produce efecte juridice, să fie exteriorizat și să nu fie alterat de vreun viciu de consimțământ - cum ar fi eroarea, dolul, violența sau leziunea).

Potrivit art. 1214 alin. (1) și (2) Cod civil consimțământul este viciat prin dol atunci când partea s-a aflat într-o eroare provocată de manoperele frauduloase ale celeilalte părți ori când aceasta din urmă a omis, în mod fraudulos, să îl informeze pe contractant asupra unor împrejurări pe care se cuvenea să i le dezvăluie. Conform art. 1214 alin. 4 Cod civil dolul nu se presupune.

În esență, dolul este o eroare provocată care poate să cadă și asupra unor elemente neesențiale ale contractului, spre deosebire de viciul erorii (care poartă numai asupra unor împrejurări esențiale), conform art. 1207 coroborat cu alin. (2) al art. 1214 Cod civil. După cum se reține însă în doctrină și jurisprudență, pentru a fi sancționabilă, eroarea provocată, inclusiv neesențială, trebuie să fie scuzabilă, cu excluderea erorii nescuzabile, asemănător art. 1208 Cod civil. Eroarea provocată scuzabilă se apreciază prin intermediul îndeplinirii obligațiilor de (auto)informare, în funcție și de forma dolului, comisiv (pozitiv) sau omisiv (negativ, dol prin reticență).

Analiza incidenței dolului ca viciu de consimțământ presupune așadar luarea în considerare și a reglementării privind eroarea nescuzabilă, instituită la art.1208 Cod civil.



Eroarea scuzabilă implică prin ipoteză necesitatea de a nu fi imputabilă părții, ignoranței, pasivității sau lejerității acesteia. Prin art. 1208 Cod civil se sancționează neîndeplinirea de către pretinsa victimă a erorii a obligației de a se informa (sau de auto-informare) cu prilejul încheierii contractului, asemănător cu sancționarea obligației de informare a cocontractantului în ipoteza dolului prin reticență. În teza a II-a a alin. (1) este prevăzut un criteriu mixt subiectiv-obiectiv pentru determinarea caracterului nescuzabil al erorii de fapt: faptul putea fi cunoscut „după împrejurări” (implică apreciere subiectivă, în concreto, în funcție și de calitățile persoanei) „cu diligențe rezonabile” (implică apreciere obiectivă, ținând seama de diligența normală pe care o poate depune o persoană obișnuită).

Prin urmare, pentru a reține existența dolului prin reticență este necesar, așa cum a constatat și prima instanță, că apelanta reclamantă trebuie să facă dovada îndeplinirii cumulative a două condiții: omisiunea de a informa cocontractantul cu privire la împrejurări ce se cuvenea a fi dezvăluite și intenția de fraudă.

Curtea are în vedere că obligația de a informa este o obligație pozitivă de rezultat fiind în sarcina cocontractantului care deține o informație esențială pentru încheierea contractului.

Apelanta susține că intimata pârâtă avea obligația de a o informa cu privire la faptul că plăcile de izolație se lipesc atât de suprafața ce se izolează cât și între ele, pe părțile laterale, ceea ce conduce la o suprafață mai mare de acoperit și implicit la o cantitate de adeziv mai mare decât cea avută inițial în vedere, cu creșterea costurilor și diminuarea profitului realizat de apelanta pârâtă.

Curtea constată că prevederile legale anterior menționate vorbesc despre omisiunea de informare asupra unor împrejurări pe care „se cuvenea” să i le dezvăluie intimata pârâtă, de unde rezultă că obligația de informare vizează doar pe acelea care fie sunt prevăzute prin lege a fi dezvăluite, fie datorită altor circumstanțe contribuie la formarea consimțământului, fiind astfel necesar a fi dezvăluite.

Or, în situația din cauză, nu se poate vorbi despre o obligație legală a intimitei pârâte sau asumată contractual de aceasta, fiind vorba despre încheierea unui contract de vânzare-cumpărare prin care vânzătorul (...) este de acord să vândă, iar cumpărătorul (...) să cumpere produsele, în sortimentele, cantitățile și prețurile din comanda efectuată de cumpărător, comandă care face parte integrantă din contract, neexistând nicio obligație de a acorda asistență cumpărătorului la elaborarea proiectului tehnic.

Dar chiar și în situația în care, ținând cont de corespondența părților pe durata negocierilor în vederea încheierii contractului, s-ar aprecia că totuși, intimata pârâtă, în calitate de vânzător și reprezentant al producătorului materialului utilizat la izolarea termică a rezervorului de propilenă, avea obligația de a informa apelanta reclamanta despre modalitatea de montaj a plăcilor de foam glass și de indica cantitatea necesară de adeziv, Curtea constată că această obligație de informare nu poate fi tratată în mod izolat de obligația de autoinformare a apelantei reclamante pentru a exclude eroarea nescuzabilă.

Curtea constată astfel că, după cum reiese din prevederile art. 1.208 alin (1) Cod civil, voința legiuitorului a fost aceea ca actul să nu poată fi anulat dacă faptul asupra căruia a purtat eroarea putea fi, după împrejurări, cunoscut cu diligențe rezonabile.

Or, privind prevederile art. 1.214 Cod civil prin prisma prevederilor art. 1.208 alin. (1) Cod civil, rezultă că îi revenea mai întâi apelantei-reclamante sarcina de a proba că o eventuală omisiune de informare ar fi fost venită în contextul unor diligențe rezonabile ale

acesteia care să fi fost făcute în raport cu împrejurările invocate, pentru că doar așa s-ar putea discuta despre o eventuală omisiune făcută în mod fraudulos.

Prin urmare, în demonstrarea caracterului fraudulos, îi revenea mai întâi apelantei sarcina de a proba existența diligențelor rezonabile ale acesteia în raport cu modalitatea de montaj și necesarul de materiale, ceea ce, însă, în cauză nu s-a demonstrat, nereieșind din nicio probă faptul că apelanta-reclamantă ar fi făcut astfel de diligențe rezonabile și nici că s-ar fi aflat în imposibilitate de a fi făcut asemenea diligențe rezonabile.

Curtea constată din răspunsul apelantei reclamante la interogatoriul administrat în fața primei instanțe că în luna noiembrie 2019 a avut loc o prezentare a produsului folosit la izolare și că anterior, în luna octombrie 2019 a transmis către reprezentantul intimătei părâte prin e-mail (f. 124-125 dosar prima instanță) instrucțiuni de execuție privind izolarea fundului rezervorului cu foamglass în care se prevedea modalitatea de lipire a acestui material.

În atare situație, Curtea reține că apelanta reclamantă a avut posibilitatea de a solicita informații cu privire la modalitatea de montaj (în situația în care nu cunoștea nimic despre aceasta, deși își asumase calitatea de proiectant în contractul de prestări servicii de proiectare, aprovizionare și execuție lucrări montaj nr. 08C/10.01.2020// 50/17.01.2020 cu antreprenorul (...)) atât cu prilejul prezentării efectuate de către reprezentantul producătorului (...) în noiembrie 2019 cât și în mod direct prin intermediul poștei electronice în perioada negocierilor în vederea încheierii contractului de vânzare-cumpărare.

Însă nu a rezultat din probatoriul administrat că s-ar fi făcut solicitări în acest sens, iar faptul că a avut informații despre modalitatea de lipire inclusiv pe părțile laterale, chiar dacă pentru fundul rezervorului și chiar dacă s-a utilizat un alt tip de adeziv, precum și calitatea de profesionist apelantei reclamante conduc instanța de apel la concluzia că apelanta reclamantă nu și-a îndeplinit obligația de se informa cu privire la toate aspectele proiectului pentru a evita eroarea nescuzabilă.

Curtea constată că existența dolului nu se poate reține decât dacă se face dovada că partea acționează cu rea-credință, respectiv cu intenția de a provoca o eroare și de a înșela buna-credință a celuilalt.

Or, în cauză, așa cum a reținut și prima instanță, nu s-a făcut o astfel de dovadă, neputându-se prezuma că intimata părată a acționat cu rea-credință urmărind fraudarea/prejudicierea apelantei reclamante. De altfel, în apel nu s-au formulat critici cu privire la acest aspect, neindicându-se în mod concret împrejurările din care poate instanța să concluzioneze în sensul îndeplinirii elementului subiectiv, intențional, al dolului.

În aceste condiții, nu se poate reține existența intenției frauduloase a intimătei părâte, în sensul de a induce în eroare apelanta reclamantă să comande o cantitate mai mică de adeziv, lipsa de diligență a reclamantei care nu a întreprins verificările necesare anterior semnării contractului, neputând determina reținerea existenței unei fraude comise de către intimată.

Concluzionând asupra celor mai sus expuse, Curtea reține că motivele de apel invocate sunt nefondate, motiv pentru care se va dispune respingerea ca nefondat a apelului declarat de apelanta reclamantă și menținerea în tot a sentinței apelate.

## **Asigurări. Evaluare daune morale. Punctaj traumatologic**

*Curtea constată că rapoartele de evaluare întocmite în speță de medicul primar legist, în conformitate cu Ordinul nr. 2293/27.07.2022 emis în comun de Ministrul Sănătății și A.S.F, nu sunt obligatorii în etapa stabilirii despăgubirilor pe cale judiciară de către instanța de judecată, ci doar în procedura prealabilă a stabilirii daunelor pe cale amiabilă, așa cum rezultă din redactarea dispozițiilor art. 22 alin. 5 din Legea nr. 132/2017.*

*Pentru instanța de judecată, raportul de evaluare constituie cel mult un reper care poate fi luat în considerare coroborat cu alte probe. Această concluzie se impune deoarece dispozițiile art. 22 alin. 6 din Legea nr. 132/2017 care reglementează despăgubirea pe cale judecătorească nu mai fac trimitere la raportul de evaluare care stabilește punctajul traumatologic, ci doar la probele cu caracter medical, medico-legal, psihologic și statistic.*

*Cât privește posibilitatea utilizării punctajului traumatologic în cazul soluționării cererii de despăgubire de către instanța de judecată, Curtea constată că aceasta nu poate fi exclusă, având în vedere că, așa cum s-a învederat anterior, el reprezintă singurul criteriu obiectiv de evaluare a suferinței fizice a persoanei prejudiciate printr-un accident rutier care beneficiază de o reglementare legală.*

(Curtea de Apel București, Secția a VI-a Civilă, Decizia civilă nr. 215/08.02.2024)

Prin sentința civilă nr. 1689/23.06.2023, pronunțată de Tribunalul București – Secția a VI-a Civilă, în dosarul nr. \_/3/2022, s-a admis în parte cererea formulată de reclamantii (...) și (...), în contradictoriu cu pârâta (...) și intervenienții (...), a obligat pârâta la plata către reclamantul (...) a sumei de 2421,27 lei, reprezentând daune materiale, precum și a sumei de 87.500 lei, reprezentând daune morale, a obligat pârâta la plata către reclamantul (...) a sumei de 3614,33 lei, reprezentând daune materiale, precum și a sumei de 125.000 lei, reprezentând daune morale și a respins cererea pârâtei, de acordare a cheltuielilor de judecată, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut următoarele:

În fapt, prin Ordonanța din 23.06.2021 emisă de Parchetul de pe lângă Judecătoria Curtea de Argeș în dosarul penal nr. 1089/P/2020 (f. 86) s-a dispus clasarea cauzei sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de ucidere din culpă (art. 192 alin. 1 și 2 Cod penal ) și vătămare corporală din culpă (art. 196 alin. 2 și 3 Cod penal ) – două fapte, față de prevederile art. 16 alin. 1 lit. b) Cod procedură penală.

Astfel cum rezultă din referatul cu propunere de clasare din data de 17.06.2021 din dosarul penal nr. 1089/P/2020 înregistrat la ... – Biroul Rutier (f. 87), la data de 19.07.2020, în jurul orelor 06:00, numitul (...), în timp ce se deplasa la volanul autoturismului marca VW Golf, cu nr. de înmatriculare ..., pe DN 7C (Transfăgărășan), pe raza ....., având direcția de deplasare ..., în zona km 112, pe fondul neadaptării vitezei la condițiile de drum, carosabilul fiind umed, într-o curbă la stânga a derapat și a părăsit partea carosabilă în sensul de mers, căzând și rostogolindu-se 400-500 m. Acesta s-a oprit în afara părții carosabile a DN 7C, în apropierea pârâului ....

În urma accidentului rutier a rezultat decesul conducătorului auto, precum și vătămarea corporală a reclamantilor (...) și (...).

Prin raportul de expertiză medico-legală nr. A6/43/2021 (f. 32-35) s-a reținut că leziunile reclamantului (...) au necesitat circa 80 zile de îngrijiri medicale.

Prin raportul de expertiză medico-legală nr. A6/42/2021 (f. 36-40) s-a reținut că leziunile reclamantului (...) au necesitat circa 70 zile de îngrijiri medicale.

Conform extrasului AIDA (f. 48), la data producerii accidentului rutier, autoturismul marca VW Golf, cu nr. de ..., era asigurat RCA la societatea pârâtă, având polița nr. ...

În drept, potrivit art. 1349 Cod civil, orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane, iar în cazul în care încalcă această obligație răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.

De asemenea, tribunalul reține că, potrivit art. 1357 Cod civil, cel ce cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție, este obligat să îl repare. Astfel, pentru a antrena răspunderea civilă delictuală a unei persoane, trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții: să existe un prejudiciu, să existe o faptă ilicită, să existe un raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, să existe vinovăția autorului faptei ilicite și prejudiciabile.

Fapta ilicită, ca element al răspunderii civile delictuale este orice faptă prin care, încălcându-se normele dreptului obiectiv, sunt cauzate prejudicii dreptului subiectiv aparținând altei persoane. În ceea ce privește vinovăția, potrivit art. 1357 alin. (2) Cod procedură civilă, autorul prejudiciului răspunde pentru cea mai ușoară culpă.

Pe baza înscrisurilor depuse la dosar (actele de cercetare penală efectuate în dosarul penal), tribunalul reține că accidentul rutier din data de 19.07.2020 a fost produs din culpa conducătorului auto, (...), pe fondul nerespectării de către acesta a dispozițiilor prevăzute în O.U.G. nr. 195/2002.

Prejudiciul reprezintă rezultatul negativ al încălcării ilicite a unui drept subiectiv și trebuie să fie cert și să nu fi fost reparat încă.

Cu titlu prealabil, Tribunalul reține că, potrivit art. 2223 alin. (1) Cod civil, în cazul asigurării de răspundere civilă, asigurătorul se obligă să plătească o despăgubire pentru prejudiciul de care asiguratul răspunde potrivit legii față de terțele persoane prejudiciate și pentru cheltuielile făcute de asigurat în procesul civil, în timp ce art. 2226 alin. (1) Cod civil, stabilește că asigurătorul plătește despăgubirea direct terței persoane prejudiciate, în măsura în care aceasta nu a fost despăgubită de către asigurat.

În mod similar, art. 11 alin. 1 din Legea nr. 132/2017 (în vigoare la data producerii accidentului rutier) prevede că asigurătorul RCA are obligația de a despăgubi partea prejudiciată pentru prejudiciile dovedite suferite în urma accidentului produs prin intermediul vehiculului asigurat, alineatul 2 arătând că despăgubirile se acordă pentru vătămări corporale sau deces, inclusiv pentru prejudicii fără caracter patrimonial și pentru prejudicii materiale, inclusiv costuri de radiere și înmatriculare, costuri cu taxe de timbru, cheltuieli cu limitarea prejudiciului, dovedite cu acte, cheltuieli aferente diminuării valorii vehiculului după reparații, dovedite cu acte sau expertiză, precum și cheltuieli de judecată efectuate de către persoana prejudiciată sau cheltuieli aferente în cazul soluționării alternative a litigiului dacă soluția este favorabilă persoanei prejudiciate.

De asemenea, art. 22 alin. 4 și 6 din Legea nr. 132/2017, prevăd că în caz de vătămare a integrității corporale sau a sănătății ori de deces rezultate în urma unui accident de vehicule, stabilirea despăgubirii se realizează atât pe cale amiabilă, cât și pe cale judecătorească, iar stabilirea despăgubirii pe cale judecătorească se realizează pe baza probelor cu caracter medical, medico-legal, psihologic și statistic.

Potrivit art. 1391 Cod civil, intitulat „Repararea prejudiciului nepatrimonial”, în caz de vătămare a integrității corporale sau a sănătății, poate fi acordată și o despăgubire pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială.

Tribunalul reține că prejudiciile nepatrimoniale denumite și daune morale sau prejudicii extrapatrimoniale sau nepecuniare, reprezintă acele consecințe dăunătoare cu conținut neeconomic și care rezultă din atingerile și încălcările drepturilor personale nepatrimoniale. Având în vedere caracterul neeconomic al acestui tip de prejudiciu, determinarea despăgubirilor cuvenite persoanei prejudiciate va viza doar efectul compensatoriu și nu va încerca prețuirea valorii nepatrimoniale lezate, dreptul la viață și sănătate fiind inestimabile și incontestabile.

Astfel, este necesar a reliefa că, într-adevăr, nu există un sistem care să repare pe deplin daunele morale constând din dureri psihice, întrucât plata unei sume de bani abia dacă poate aduce victimei unele alinări sau satisfacții. În materia daunelor morale, principiul reparării integrale a prejudiciului nu poate avea decât un caracter aproximativ, fapt explicabil în raport de natura neeconomică a respectivelor daune, imposibil de a fi echivalate pecuniar.

Cu privire la stabilirea cuantumului daunelor morale, tribunalul va avea în vedere ca acesta să aibă efecte compensatorii, neputând să constituie nici amenzi excesive pentru autorii daunelor și nici venituri nejustificate pentru victimele acestora. Tribunalul constată că, deși cuantificarea prejudiciului moral nu este supusă unor criterii legale de determinare, daunele morale se stabilesc prin apreciere, spre deosebire de cele materiale, ceea ce presupune o mare doză de aproximare, ca urmare a aplicării criteriilor referitoare la: consecințele negative suferite de cei în cauză, în plan psihic și afectiv, importanța valorilor lezate, măsura în care acestea au fost lezate, intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care situația personală, familială și socială a persoanei prejudiciate a fost afectată.

Despăgubirile sunt subordonate condiției aprecierii rezonabile în raport de prejudiciul real și efectiv produs, nu trebuie să reprezinte nici o sarcină excesivă pentru autorul prejudiciului (sau persoana chemată să răspundă pentru acesta), nici o sursă de venituri nejustificate pentru victimă, astfel încât să nu se ajungă la o îmbogățire fără justă cauză a celui ce pretinde daunele morale.

Fără îndoială, reclamantii au suportat un prejudiciu, prin prisma leziunilor cauzate de către șoferul vinovat de producerea accidentului și care au necesitat un număr de 80, respectiv 70 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare.

Tribunalul nu stabilește valoarea unor despăgubiri în funcție de situația financiară a persoanei obligate la suportarea acestor despăgubiri, neexistând un atare criteriu, ci în funcție de prejudiciul pe care l-a suportat victima.

Din raportul de expertiză medico-legală nr. A6/43/2021 (f. 32-35) întocmit de Cabinetul Medico-Legal ... a rezultat că reclamantul (...), în vârstă de 29 ani, a prezentat traumatism cranio-cerebral închis, contuzie cerebrală, contuzie umăr, coloană cervicală și

gambă dreapta, fractură bimaloleară dr. cu deplasare, fractură 1/3 externă claviculă dr. cu deplasare, entorsă externă genunchi dr., leziuni traumatice care s-au putut produce la data de 19.07.2020 în condițiile unui accident rutier, fiind necesare un număr de 80 zile de îngrijiri medicale. Leziunile nu au fost de natură a pune în pericol viața victimei și nu au determinat un prejudiciu estetic grav și permanent.

Din raportul de expertiză medico-legală nr. A6/42/2021 (f. 36-40) întocmit de Cabinetul Medico-Legal .. a rezultat că reclamantul (...), în vârstă de 18 ani, a prezentat traumatism cranio-cerebral, traumatism vertebro-medular toracal, fracturi cominutive corpuri vertebrale T10-T11, fractură cominutivă corp vertebral T12 cu fragment osos intracanal, fractură peidcul vertebral T12 stânga, leziune neurologică incompletă Frankel C cu nivel sensibilitate T10, contuzie toracică și abdominală, excoriații membre inferioare bilateral, leziuni traumatice care s-au putut produce la data de 19.07.2020 în condițiile unui accident rutier, fiind necesare un număr de 70 zile de îngrijiri medicale. Leziunile nu au fost de natură a pune în pericol viața victimei și nu au determinat un prejudiciu estetic grav și permanent.

Se constată astfel că prejudiciul moral rezultă din suferințele fizice și psihice încercate de reclamant ca urmare a vătămării corporale suferite. Existența prejudiciului moral rezultă și din șocul suferit în momentul producerii accidentului, traumele psihice care au dobândit forme variate de manifestare, coșmaruri, stări depresive, de frustrare, precum și groaza de mașini.

Apreciază instanța că, în mod cert, reclamantii au dezvoltat în urma accidentului suferințe fizice, precum și sentimente de frustrare în urma conștientizării stării lor de sănătate, precum și de angoasă din cauza perturbărilor care au apărut în viața lor.

Din declarația martorului (...) dată în ședința publică din data de 28.04.2023 se reține că reclamantul (...) mergea cu greutate ulterior externării din spital, iar accidentul l-a afectat din toate punctele de vedere, la mers, la serviciu și financiar. Martorul consideră că reclamantul (...) nu ar putea să muncească, întrucât merge cu greutate, simțindu-se de asemenea rușinat de modalitatea în care se poate deplasa în prezent.

La stabilirea cuantumului daunelor morale, Tribunalul, analizând întreg materialul probator administrat în cauză, va ține seama de numărul de zile de îngrijiri medicale apreciate de organele de specialitate ca fiind necesare (80, respectiv 70 zile), de diminuarea capacității de mișcare și de muncă a reclamantilor, de perioada de imobilizare necesară pentru vindecarea fracturilor suferite, de starea emoțională negativă resimțită de aceștia raportat la faptul că nu și-au mai putut desfășura activitățile de zi cu zi, precum și de consecințele ulterioare producerii accidentului, consecințe resimțite în plan social și familial. Totodată, va fi avut în vedere contextul economic și social prezent, urmărindu-se un caracter rezonabil al despăgubirilor prin prisma necesității asigurării unui echilibru între prejudiciul produs și traumele suferite, în scopul de a nu se crea o îmbogățire fără justa cauză.

În ceea ce îl privește pe reclamantul (...), Tribunalul constată că prin procesul verbal de cercetare la fața locului (f. 53 verso) s-a reținut că acesta, fiind pasager pe bancheta din spate, nu purta centura de siguranță.

Instanța nu poate primi susținerile acestuia referitor la faptul că era obligația șoferului de a informa pasagerii cu privire la obligativitatea purtării centurii de siguranță, raportat la prevederile art. 36 alin. 1 din O.U.G. 195/2002, care stabilesc că persoanele care ocupă locuri

prevăzute prin construcție cu centuri sau dispozitive de siguranță omologate trebuie să le poarte în timpul circulației pe drumurile publice.

Deși, prin nepurtarea centurii de siguranță, reclamantul (...) nu a contribuit la producerea accidentului, acesta a contribuit la propria vătămare, motiv pentru care Tribunalul va reține un procent de culpă de 30% în sarcina acestuia.

Potrivit art. 1371 alin. 1 Cod civil - Vinovăția comună. Pluralitatea de cauze - (1) În cazul în care victima a contribuit cu intenție sau din culpă la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu le-a evitat, în tot sau în parte, deși putea să o facă, cel chemat să răspundă va fi ținut numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o.”, iar art. 13 alin. 1 din Legea nr. 132/2017 prevede că „Culpa comună - (1) În situația în care persoana prejudiciată a contribuit, din culpă, la producerea accidentului sau la mărirea prejudiciului, cel chemat să răspundă va fi ținut răspunzător numai pentru partea din prejudiciu care îi este imputabilă. În astfel de situații întinderea răspunderii fiecărei persoane va fi cea constatată prin orice mijloc de probă.”. De asemenea, prin Decizia nr. 12/2016 pronunțată în recurs în interesul legii, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit că „Dispozițiile art. 1.371 alin. (1) din Codul civil se interpretează în sensul că autorul faptei va fi ținut să răspundă numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o în cazul în care victima prejudiciului a contribuit și ea cu vinovăție la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu l-a evitat, în tot sau în parte, deși putea să o facă.”.

Instanța nu poate reține ca întemeiate susținerile pârâtei în sensul că legea ar impune un procent de 50% la stabilirea culpei, câtă vreme, conform art. 13 din Legea nr. 132/2017 - (1) În situația în care persoana prejudiciată a contribuit, din culpă, la producerea accidentului sau la mărirea prejudiciului, cel chemat să răspundă va fi ținut răspunzător numai pentru partea din prejudiciu care îi este imputabilă. În astfel de situații întinderea răspunderii fiecărei persoane va fi cea constatată prin orice mijloc de probă. (2) În situația în care nu se poate stabili întinderea răspunderii fiecărei persoane, aceasta se va stabili în cote egale, în raport cu numărul părților implicate în accident, fiecare parte având dreptul la despăgubire în proporția în care nu s-a făcut răspunzătoare de producerea accidentului. Ca atare, textul are în vedere culpa în producerea accidentului, nu în producerea leziunilor. Or, din această ultimă perspectivă, raportat și la faptul că reclamantul nu a înțeles să administreze vreo probă din care să reiasă faptul că și dacă ar fi purtat centura de siguranță, leziunile ar fi fost aceleași, dar și la faptul că modalitatea de producere a accidentului a presupus în mod automat producerea de leziuni (autovehiculul s-a prăbușit, prin rostogolire, pe stânci), instanța va reține un procent de 30 % pentru culpa în producerea accidentului.

În ceea ce îl privește pe reclamantul (...), Tribunalul consideră că acesta ar fi putut beneficia, în cazul în care nu ar fi avut nicio culpă, de suma de 125.000 lei (echivalentul a 25.000 euro), aceasta fiind proporțională, justă și echitabilă față de prejudiciul moral suferit, fiind de natură să compenseze suferința fizică și psihică produsă reclamantului prin fapta conducătorului auto vinovat de producerea accidentului (ținând cont de leziunile la cap și coloană, precum și operațiile suferite). Cu toate acestea, reținând o culpă de 30% în sarcina reclamantului, quantumul daunelor morale se va reduce corespunzător, la suma de 87.500 lei (echivalentul a 17.500 euro).

Referitor la reclamantul (...), instanța apreciază că acestuia i se cuvine, cu titlu de daune morale, tot suma de 125.000 lei (echivalentul a 25.000 euro), apreciind că această

sumă este proporțională, justă și echitabilă față de prejudiciul moral suferit, fiind de natură să compenseze suferința fizică și psihică produsă reclamantului prin fapta conducătorului auto vinovat de producerea accidentului (ținând cont de fractura piciorului și a umărului, dar și de intervențiile chirurgicale suferite).

Pentru aceste motive, statuând în echitate și ținând seama de circumstanțele concrete ale speței, tribunalul a admis în parte cererea de chemare în judecată în ceea ce privește daunele morale.

Cu privire la daunele materiale, Tribunalul reține că reclamantii au solicitat acoperirea veniturilor nerealizate din muncă, precum și a cheltuielilor prilejuite de accident.

Conform art. 22 alin. 3 lit. b) din Norma ASF nr. 20/2017, persoana prejudiciată face dovada prejudiciului suferit prin orice mijloc de probă.

Mai departe însă, art. 26 lit. a) pct. 4 din Norma ASF nr. 20/2017 arată că în caz de vătămare a integrității corporale sau a sănătății, la stabilirea despăgubirilor se au în vedere „eventualele cheltuieli prilejuite de accident, precum cheltuielile cu transportul persoanei prejudiciate ca urmare a vătămării integrității corporale ori a sănătății, cu tratamentul, cu spitalizarea, pentru recuperare, pentru proteze, pentru alimentație suplimentară, conform prescripțiilor medicale, probate cu documente justificative, și alte cheltuieli care nu sunt suportate din fondurile de asigurări sociale prevăzute de reglementările în vigoare”.

În ceea ce privește cheltuielile prilejuite de accident, analizând înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Tribunalul constată că reclamantii au probat existența sumelor solicitate prin cererea de chemare în judecată.

Astfel, în ceea ce îl privește pe reclamantul (...), Tribunalul va obliga pârâta la plata sumei de 25 lei, aferentă taxei de expertiză medico-legală, astfel cum rezultă din chitanța aflată la fila 96.

În ceea ce îl privește pe reclamantul (...), acesta a probat existența unui prejudiciu în cuantum de 318,96 lei, astfel cum rezultă din chitanța și bonurile fiscale aflate la filele 93 și 94, însă această sumă va fi redusă corespunzător cu procentul de culpă de 30% reținut în sarcina sa, motiv pentru care pârâta va fi obligată la plata sumei de 223,27 lei, reprezentând taxă expertiză medico-legală și costuri tratamente medicale .

În ceea ce privește veniturile nerealizate din muncă, Tribunalul reține prevederile art. 1388 Cod civil , conform căroră: ”(1) Despăgubirea pentru pierderea sau nerealizarea câștigului din muncă se va stabili pe baza venitului mediu lunar net din muncă al celui păgubit din ultimul an înainte de pierderea sau reducerea capacității sale de muncă ori, în lipsă, pe baza venitului lunar net pe care l-ar fi putut realiza, ținându-se seama de calificarea profesională pe care o avea sau ar fi avut-o la terminarea pregătirii pe care era în curs să o primească.

(2) Cu toate acestea, dacă cel păgubit face dovada posibilității obținerii unui venit din muncă mai mare în baza unui contract încheiat în ultimul an, iar acesta nu a fost pus în executare, se va ține seama în stabilirea despăgubirii de aceste venituri.

(3) Dacă cel păgubit nu avea o calificare profesională și nici nu era în curs să o primească, despăgubirea se va stabili pe baza salariului minim net pe economie.”

Tribunalul va înlătura apărările pârâtei referitoare la nedepunerea de către reclamantii a documentelor care să ateste veniturile obținute anterior de aceștia, întrucât reclamantii nu erau angajați, situație în care se aplică prevederile art. 1388 alin. 3 Cod civil redate supra.



Potrivit art. 1 alin. 1 din HG nr. 935/2019 din 13 decembrie 2019 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată: ” (1) Începând cu data de 1 ianuarie 2020, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri, la suma de 2.230 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 13,327 lei/oră.”

Astfel, se constată că la nivelul anului 2020, salariul minim net pe economie era de 1.346 lei/lunar, deci 44,86 lei/zi.

Având în vedere că reclamantul (...) a avut nevoie de 80 zile de îngrijiri medicale, zile în care a fost lipsit de posibilitatea obținerii unui venit din muncă, tribunalul constată că acesta este îndreptățit să primească suma de 3.589,33 lei cu titlu de daune materiale pentru veniturile nerealizate din muncă.

Reclamantul (...) a avut nevoie de 70 zile de îngrijiri medicale, zile în care a fost lipsit de posibilitatea obținerii unui venit din muncă, rezultând astfel suma de 3.140,6 lei. Cum în sarcina acestuia a fost reținut un procent de culpă de 30%, suma menționată anterior va fi diminuată corespunzător, reclamantul fiind îndreptățit să primească suma de 2.198 lei cu titlu de daune materiale pentru veniturile nerealizate din muncă.

Așadar, Tribunalul a admis în parte și cererea cu privire la daunele materiale.

Împotriva acestei sentințe apelații reclamanți (...) și (...) au declarat apel la data de 09.10.2023 prin care au solicitat admiterea apelului, așa cum a fost formulat, schimbarea în parte a hotărârii primei instanțe în sensul admiterii în tot a cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată, în principal, obligarea intimății-pârâte la plata sumelor solicitate în petitul cererii introductive cu titlu de daune morale către apelații-reclamanți, iar în subsidiar, majorarea cuantumului daunelor morale acordate de către instanța de fond fiecăruia dintre aceștia, pentru suferințele fizice și psihice încercate în calitate de victime directe ale accidentului rutier; obligarea intimății-pârâte la plata sumei de 3.140,6 cu titlu de daune materiale către apelantul-reclamant (...), reprezentând veniturile din muncă nerealizate în cele 70 de zile de îngrijiri medicale; obligarea intimății-pârâte la plata sumei de 318,96 lei cu titlu de daune materiale către apelantul-reclamant (...), reprezentând cheltuielile realizate de către acesta cu tratamentele efectuate în urma producerii nefericitului eveniment.

În motivarea cererii de apel, s-a susținut netemeinicia diminuării cuantumului daunelor morale, sumele acordate cu titlu de daune morale reclamanților fiind derizorii.

În motivarea hotărârii pronunțate, instanța fondului a enumerat următoarele criterii care au contribuit la stabilirea cuantumului daunelor morale: numărul de zile de îngrijiri medicale apreciate la organele de specialitate ca fiind necesare (80, respectiv 70 zile), diminuarea capacității de mișcare și de muncă a reclamanților, perioada de imobilizare necesară pentru vindecarea fracturilor suferite, starea emoțională negativă resimțită de aceștia raportat la faptul că nu și-au mai putut desfășura activitățile de zi cu zi, precum și consecințele ulterioare producerii accidentului, consecințele resimțite în plan social și familial.

Totuși, privind cuantumul daunelor morale acordate apelanților-reclamanți, pare că importanța acestor criterii a pălit în ochii instanței de fond, în fața importanței criteriului ca daunele morale acordate să nu reprezinte „nici o sarcină excesivă pentru autorul prejudiciului

(sau persoana chemată să răspundă pentru acesta), nici o sursă de venituri nejustificate pentru victimă, astfel încât să nu se ajungă la o îmbogățire fără justă cauză a celui ce pretinde daunele morale ”.

Sumele solicitate de către apelanții-reclamanți cu titlul de daune morale nu pot fi considerate „amenzi excesive”, fiindcă, în primul rând, plata lor nu reprezintă o sancțiune pentru asigurător. Asigurătorul are, potrivit legii, obligația de a despăgubi victimele directe ale unui accident, în limita unui plafon, sumele datorate cu titlu de daune morale fiind stabilite de către instanța de judecată, prin raportare la criteriile aflate în strânsă legătură cu victimele directe, nu cu asigurătorul.

Sumele solicitate cu titlu de daune morale de către reclamanți sunt infime față de cuantumul limitei de despăgubire prevăzute de lege în sarcina asigurătorului, motiv pentru care nu pot fi considerate ca fiind „excesive” și cu atât mai puțin „amenzi excesive”.

În fine, față de ansamblul aspectelor pe care instanța de fond le-a enumerat, rezultă o contradictorialitate vădită între argumentele invocate în motivarea hotărârii pronunțate, care creează impresia de echitate și justete, și cuantumul daunelor morale acordate în mod efectiv.

Soluția instanței de fond este nelegală și temeinică, întrucât instanța de fond nu a motivat corespunzător soluția pronunțată, respectiv cuantumul daunelor morale acordate apelanților-reclamanți.

Astfel, instanța a indicat un cuantum disproporționat al despăgubirilor pentru fiecare dintre aceștia, fără a justifica stabilirea sumelor prin raportare la starea de fapt și cu atât mai puțin la jurisprudență, deși exemplele din practica recentă și majoritară depusă de către apelanții-reclamanți asigură echitatea, prin raportare la cazuri similare.

Apreciază că, pe lângă analiza particularităților speței deduse judecății, pentru o justă și echitabilă dezdăunare, instanța trebuie să acorde despăgubirile raportându-se și la practica judiciară în materie, în vederea evitării unor dezechilibre care să ducă la o rezonanță socială negativă.

Din moment ce instanța nu a acordat sumele solicitate, pe care apelanții-reclamanți le-au indicat într-o manieră elaborată, personalizată, se impunea motivarea instanței privind evaluarea daunelor morale la care sunt îndreptățiți aceștia la o valoare mult mai scăzută. În concret, instanța nu a arătat în niciun moment de ce suma de 25.000 euro, acordată fiecăruia dintre reclamanți, este „proporțională, justă și echitabilă față de prejudiciul moral suferit

Simpla enumerare a aspectelor care indică gravitatea consecințelor accidentului în viața reclamanților și determină scăderea considerabilă și ireversibilă a calității vieții acestora nu echivalează cu o considerare reală a acestor aspecte în procesul de cuantificare a daunelor morale. Deși instanța de fond a avut la dispoziție toate elementele necesare pentru a stabili o compensație justă și echitabilă, aceasta nu a valorificat suficient nici înscrisurile aflate la dosarul cauzei, nici declarația martorului audiat.

După cum a statuat Înalta Curte de Casație și Justiție în jurisprudența sa din ultimii ani, motivarea soluției pronunțate de către o instanță nu este o chestiune de cantitate, însă este relevantă „consistența analizei juridice și relevanța argumentelor aduse de instanță în susținerea acesteia” (Decizia nr. 1106/2020 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția a 11-a civilă). Cu toate acestea, analiza primei instanțe este departe de a fi consistentă.

Mai mult, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului confirmă necesitatea unei motivări calitative, clare, precise a instanței de judecată: „Fără a solicita un răspuns

detaliat la fiecare argument al reclamantului, obligația instanței de a-și motiva hotărârea presupune, totuși, ca partea în cauză să se poată aștepta la un răspuns specific și explicit cu privire la aspectele decisive ale rezultatului procedurii în cauză ” (Ruiz Torja și Hiro Balani c. Spaniei, Hotărârea din 9 decembrie 1994).

Cu privire la culpa atribuită reclamantului (...) în producerea rezultatului vătămător, arată că numitul (...) a încălcat dispozițiile legale în vigoare, mai exact art. 31 lit. g), art. 35 alin. (1) și art. 48 din OUG nr. 195/2002, acesta având o conduită lipsită de prudență, neglijentă, care a condus la producerea accidentului în cauză. În schimb, se arată că în niciun moment nu a fost dovedită legătura de cauzalitate dintre o posibilă faptă omisivă a victimei (...): nepurtarea centurii de siguranță, și, respectiv, rezultatul vătămător.

Există numeroase studii ale experților în domeniu care arată că lipsa centurii de siguranță nu determină în mod automat o agravare a prejudiciului produs, precum și că persoane diferite, aflate în același autoturism, au suferit leziuni de o gravitate cu totul diferită, deși nici una nu purta centura de siguranță.

Prin urmare, nu doar că nu se poate stabili întinderea răspunderii victimei pentru producerea rezultatului vătămător, ci instanța nici măcar nu a putut stabili cu certitudine existența acesteia. În schimb, s-a bazat, în reținerea culpei comune, pe simple presupoziii, nevalidate însă de documentele întocmite în cauza penală, ce relevă în mod evident o culpă exclusivă a conducătorului auto.

Mai mult decât atât, chiar instanța a reținut că „modalitatea de producere a accidentului a presupus în mod automat producerea de leziuni (autovehiculul s-a prăbușit, prin rostogolire, pe stânci”. Insistăm, în plus, asupra faptului că nu doar numitul (...) a fost grav vătămat în urma accidentului, ci și numitul (...), care, după cum rezultă din propria sa declarație, purta centură de siguranță și, cu toate acestea, a avut nevoie de un număr de zile de îngrijiri medicale (80) superior celui corespunzător reclamantului (...) (70).

Leziunile suferite de (...) nu au rezultat în urma proiectării acestuia în afara autoturismului, ci, din contră, reclamantul vătămat a rămas încarcerat în autoturism alături de cealaltă persoană vătămată, fiind strivit ca o consecință a căderii și a rostogolirii autoturismului pe o distanță de 400-500 m.

În consecință, ținând cont de considerațiile din practica experților tehnici, dar și de aspectele concrete din speța de față, reținerea unei culpe în sarcina reclamantului (...) este nelegală și neîntemeiată. Fapta numitului (...), vinovat de producerea accidentului, reprezintă o condiție sine qua non, esențială, în lipsa căreia prejudiciul nu ar fi fost produs. Astfel, solicită înlăturarea culpei de 30% ce a fost reținută în sarcina reclamantului (...) și stabilirea cuantumului daunelor morale la care acesta este îndreptățit, făcând abstracție de o eventuală absență a centurii de siguranță.

În ce privește prejudiciul nepatrimonial suferit de către apelanții-reclamanți, reiterează faptul că viața reclamanților a fost puternic schimbată în urma accidentului, că aceștia nu au avut o recuperare ușoară după accident.

Toate aceste aspecte ar fi trebuit să fie luate în calcul de către instanța de fond, care, însă, le-a trecut cu vederea, raportându-se doar la rănilor vizibile ale apelanților-reclamanți, la cele care lasă urme pe corpul acestora și pentru aprecierea cărora nu este necesară o analiză în profunzime.

Cu privire la daunele materiale la care este îndreptăţit apelantul-reclamant (...), se arată pentru motivele expuse anterior, având în vedere lipsa contribuţiei victimei la producerea rezultatului vătămător, precum şi reţinerea procentului de culpă în sarcina sa în mod nelegal şi netemeinic, solicită înlăturarea acestui procent şi acordarea daunelor materiale în cuantum total de 3.459,56 lei apelantului-reclamant (3.140,6 lei, reprezentând veniturile din muncă nerealizate în cele 70 de zile de îngrijiri medicale, şi 318,96 lei, reprezentând cheltuielile realizate de către reclamant cu tratamentele efectuate în urma producerii nefericitului eveniment).

În dovedire solicită administrarea probei cu înscrisuri şi a probei testimoniale.

Împotriva aceleiaşi sentinţe apelanta pârâtă (...) a declarat apel la data de 09.10.2023 prin care a solicitat admiterea apelului, aşa cum a fost formulat, modificarea soluţiei pronunţată de instanţa de fond în sensul diminuării sumelor acordate reclamantului cu titlu de daune morale şi obligarea reclamantului-intimat la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluţionarea cauzei în fond.

În motivarea cererii de apel, s-a arătat că primul motiv de apel vizează greşita aplicare a unei culpe comune în sarcina reclamantului (...) doar în procent de 30 % şi solicitarea de aplicare a unui procent de culpa de 50% pentru conducătorul auto şi pentru reclamant.

Rezultă în mod clar că reclamantul (persoana vătămată) a încălcat normele rutiere privind purtarea centurii de siguranţă, obligaţie ce îi revenea conform Codului Rutier.

Punctul de vedere al Watford privind aplicarea unei culpe comune are în vedere prevederile art. 12 şi art. 13 din Legea 132/2017 care exclud dreptul reclamantului la despăgubire în proporţie de 100 %, coroborate cu prevederile art. 1371 Cod Civil, art. 13 din Legea 132/2017 şi Decizia ICCJ 12/2016 prin nepurtarea centurii de siguranţă, în conformitate cu nr. Decizia nr. 12/2016 a ICCJ, fiind conduită obligatorie potrivit art. 36 din O.U.G. 195/2002.

Argumente asemănătoare privitoare respingerea pretenţiilor reclamantilor, în speţe asemănătoare (pasageri fără centura de siguranţă), instanţele de România s-au pronunţat, admiţând în parte cererea de chemare în judecată sub aspectul culpei comune, însă doar când au constatat că există o culpă în producerea evenimentului rutier de către cealaltă persoană implicată în eveniment şi anume de şoferul autoturismului.

Un al doilea motiv de apel are în vedere netemeinicia soluţiei privind obligarea pârâtei la plata daunelor morale în cuantum de 87.500/125.000 lei

Orice despăgubire pentru daune morale trebuie să aibă un caracter rezonabil, just şi echitabil şi să nu reprezinte, în realitate, o îmbogăţire fără justă cauză a patrimoniului victimelor. În acest sens, atunci când se verifică îndeplinirea condiţiilor pentru acordarea de despăgubiri, instanţa de judecată urmează să aibă în vedere toate circumstanţele concrete ale speţei, precum şi contextul social-economic.

Urmare a soluţiei instanţei de fond, există o expunere a patrimoniului WATFORD (dacă s-ar păstra soluţia) la suma de 87.500/125.000 LEI doar pentru 1 singur eveniment rutier, un singur dosar de daună, aspect care trebuie avut în vedere de către instanţa în contextual actual al pieţei de asigurări caracterizată prin creşterea numărului de accidente rutiere, situaţie în care acordarea unor daune în cuantum mediu de 10.000 euro, rezultă un calcul de 396.690.000 euro, cuantum ce se apropie de jumătate din preţul RCA-urilor vândute de asigurători în cuprinsul anului 2020.

Așadar, o piață din Romania, de prime de asigurare obligatorii, nu poate să susțină matematic aceste sume acordate de instanțele din România pentru că se pune în pericol solvabilitatea celorlalte dosare de dauna și anume dosarele de daune materiale, mașini, clădiri, alte bunuri dar și celelalte dosare de vătămări corporale (decese).

Cu privire la despăgubirile datorate pentru prejudiciul moral cauzat prin vătămarea corporală ca urmare a unui accident de circulație, pe cale jurisprudențială s-a stabilit că despăgubirile morale trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporționalitate, iar instanța trebuie să aibă în vedere criterii precum: consecințele negative suferite în plan psihic sau intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării.

Chiar dacă este adevărat că stabilirea despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial include o doză de aproximare, instanța trebuie să aibă în vedere criterii cum ar fi: consecințele negative suferite în plan psihic, importanța valorilor morale lezate, măsură în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsură în care a fost afectată familia.

Interesele și drepturile celor afectați ca urmare a producerii unui accident auto trebuie pusă în balanță cu necesitatea respectării drepturilor asigurătorului, respectiv, de a se răspunde doar în limita prejudiciului produs și nu de a fi sancționat pentru că a încheiat asigurări de răspundere civilă, în condițiile în care s-a produs accidentul prezentând relevanță și neputând fi ignorată de instanța de judecată.

În plus se impune ca acordarea despăgubirilor pentru daune morale să nu ajungă să aibă un efect sancționator asupra autorului faptei ilicite, având în vedere că, pe de-o parte, funcția sancționatorie represivă a comportamentului ilicit este îndeplinită de sancțiunile de drept penal ce pot fi aplicate inculpatului și pe de altă parte, că răspunderea civilă delictuală/contractuală are, în principal, o funcție reparatorie, menită să înlăture prejudiciile pe care victima unei fapte ilicite le suferă.

Argumente asemănătoare privitoare la cuantificarea daunelor morale, în sensul că acestea au caracter compensatoriu și nu unul punitiv au fost reținute de către instanțele de judecată din România, expunând o parte din soluțiile acestora.

În concluzie, învederează instanței că asigurările de bunuri de tip RCA se încheie în scopul acoperirii în totalitate sau în parte, a pagubelor cauzate de evenimentul asigurat și nu pentru a procura persoanei prejudiciate un beneficiu speculativ sau ilegitim rezultat din încasarea indemnizației de asigurare (despăgubire). Daunele-interesele (despăgubirea) sunt menite să acopere o pagubă și nu să ducă la îmbogățirea fără just temei a creditorului, astfel că din punctul său de vedere se impune admiterea prezentului apel.

Totodată, solicită să se aibă în vedere și valoarea cheltuielilor de judecată constând în taxa de timbru și onorariul de avocat conform contract, factură fiscală, dovadă plată atașate.

În drept, își întemeiază prezenta cerere pe prevederile art. 466 din Codul de procedură civilă și pe toate celelalte dispoziții menționate în cuprinsul acestei cereri de apel.

La data de 08.11.2023 au formulat întâmpinare intimații reclamanți (...) și (...) prin care au solicitat respingerea apelului formulat de pârâtă, ca nefondat și menținerea hotărârii atacate, ca temeinică și legală sub aspectele criticate de către apelanta pârâtă, criticile formulate fiind contrazise de concluziile experților criminaliști și legiști., neputându-se afirma faptul că prejudiciul rezultat în urma unui accident de circulație de o asemenea gravitate - soldat cu decesul conducătorului auto, vătămarea corporală a pasagerilor și

avarierea autoturismului în proporție de cca. 99%, conform Procesului-verbal de stare tehnică din 20.07.2020 - putea fi evitat cu o „minimă diligență”, aceasta constând în purtarea centurii de siguranță.

În plus, solicită să se aibă în vedere că, potrivit dispozițiilor art. 249 Cod procedură civilă, „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească”. Astfel, cade în sarcina pârâtei-apelante obligația de a dovedi că legătura de cauzalitate dintre nepurtarea centurii de siguranță și prejudiciul pe care reclamantul l-a suferit.

În concluzie, ținând cont de considerațiile din practica experților tehnici, dar și de aspectele concrete din speța de față, reținerea unei culpe în sarcina reclamantului (...) ar fi nelegală și neîntemeiată. Fapta numitului (...), vinovat de producerea accidentului, reprezintă o condiție sine qua non, esențială, în lipsa căreia prejudiciul nu ar fi fost produs.

Referitor la cuantumul daunelor morale, criticat de către pârâta - apelantă, solicită să se observe în primul rând faptul că apelanta-pârâta a supus atenției instanței de judecată doar hotărâri în care s-au acordat sume derizorii cu titlu de daune morale sau calcule care se raportează la salariul mediu pe economie, aspect străin de detaliile speței deduse judecății.

Pentru o apreciere corectă în stabilirea cuantumului despăgubirilor ce vor fi acordate cu titlu de daune morale reclamantilor- intimati, solicită instanței de apel să se raporteze la practica majoritară și actuală, având în vedere particularitățile cauzei dovedite cu toate probele permise de către lege și încuviințate de instanță.

La data de 17.11.2023 a formulat întâmpinare intimată pârâtă (...) prin care a solicitat respingerea apelului, ca nefondat și menținerea hotărârii atacate, ca temeinică și legală, având în vedere argumentele invocate în cererea sa de apel.

Analizând sentința apelată prin prisma motivelor învederate de către părți și având în vedere dispozițiile art. 477-478 Cod procedură civilă Curtea reține următoarele considerente:

În ceea ce privește limitele investiției prezentei instanțe, se constată că prin apelul formulat de către reclamantul (...) a fost criticată soluția primei instanțe, pe de-o parte sub aspectul culpei în producerea rezultatului vătămător, reținute în sarcina acestuia (respectiv de 30%), iar pe de altă parte cu privire la cuantificarea sumei stabilite cu titlu de daune morale și materiale.

Prin apelul formulat de către reclamantul (...) a fost criticată soluția primei instanțe cu privire la cuantificarea sumei stabilite cu titlu de daune morale, ambii reclamantși invocând lipsa motivării primei instanțe cu privire la cuantumul daunelor morale stabilite pentru fiecare reclamant.

Prin apelul formulat de către pârâtă, a fost criticată de asemenea soluția primei instanțe cu privire la sumele la plata cărora a fost obligată solicitându-se diminuarea cuantumului acestora, în cazul reclamantului (...) și prin reținerea culpei acestuia de 50%.

În acest context, Curtea va proceda cu prioritate la analiza temeiniciei și legalității soluției primei instanțe raportat la procentul de culpă reținut în sarcina apelantului-reclamant (...), având în vedere că acest aspect influențează soluția cu privire la cuantumul despăgubirilor, iar apoi va fi analizată soluția primei instanțe de obligare a pârâtei la plata despăgubirilor pentru daunele morale și materiale prin prisma argumentelor tuturor părților, urmând a fi expuse considerente comune.

În ce privește motivul de apel formulat atât de pârâta (...) cât și de apelantul reclamant (...), Curtea constată că prin sentința apelată, prima instanță a reținut în ceea ce privește

culpa în producerea vătămărilor suferite de reclamantul (...) în urma accidentului din data de 19.07.2021, un procent de 30% în sarcina apelantului-reclamant prin nepurtarea centurii de siguranță.

În aprecierea asupra procentului de culpă, Curtea constată că Tribunalul a avut în vedere în mod temeinic dinamica producerii accidentului. Astfel, după cum s-a reținut în procesul-verbal de cercetare la fața locului (f. 52 – 54 vol. I dosar fond) pe fondul pierderii controlului volanului în condițiile neadaptării vitezei la condițiile de drum, carosabilul fiind umed și poziționat în pantă, autoturismul marca VW Golf cu nr. de înmatriculare ... a părăsit partea carosabilă prin partea stângă a direcției de mers, căzând și rostogolindu-se aproximativ 400-500 m. Din același înscris rezultă că în momentul accidentului rutier apelantul-reclamant (...) se afla pe bancheta din spate și nu purta centura de siguranță.

Curtea reține că, potrivit art. 13 din Legea nr. 132/2017, (1) În situația în care persoana prejudiciată a contribuit, din culpă, la producerea accidentului sau la mărirea prejudiciului, cel chemat să răspundă va fi ținut răspunzător numai pentru partea din prejudiciu care îi este imputabilă. În astfel de situații întinderea răspunderii fiecărei persoane va fi cea constatată prin orice mijloc de probă. (2) În situația în care nu se poate stabili întinderea răspunderii fiecărei persoane, aceasta se va stabili în cote egale, în raport cu numărul părților implicate în accident, fiecare parte având dreptul la despăgubire în proporția în care nu s-a făcut răspunzătoare de producerea accidentului.

Așadar, din acest text legal rezultă că se va stabili întinderea răspunderii în cote egale în situația în care nu se poate stabili în concret, pe baza probelor administrate, cota ce revine fiecărei persoane implicate în accident. Or, în speță, așa cum a reținut și prima instanță dinamica producerii accidentului implica în mod automat producerea de leziuni, intensitatea acestora fiind influențată de faptul că în lipsa purtării centurii de siguranță corpul apelantului-reclamant a suferit loviri de habitacul autoturismului ce i-au produs fracturi vertebrale, însă culpa majoră, determinantă, în producerea vătămărilor corporale aparține asiguratului apelantei-pârâte, după cum rezultă cu evidență din circumstanțele producerii accidentului.

Conform art. 1371 Cod civil , “(1) În cazul în care victima a contribuit cu intenție sau din culpă la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu le-a evitat, în tot sau în parte, deși putea să o facă, cel chemat să răspundă va fi ținut numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o.”

Având în vedere prevederile art. 36 din O.U.G. nr. 195/2002 care instituie obligativitatea purtării centurii de siguranță, se constată că Tribunalul în mod corect a reținut incidența prevederilor legale expuse anterior și culpa comună a asiguratului apelantei-pârâte, respectiv a apelantului-reclamant (...) în producerea prejudiciului, în cotă de 70%, respectiv 30%, nepurtarea centurii de siguranță influențând leziunile suferite de apelantul-reclamant în urma producerii accidentului rutier. Este astfel apreciată ca nefondată susținerea apelantei-pârâte în sensul că în sarcina apelantului reclamant ar trebui reținut un procent de culpă de 50%, nefiind justificată nici de probatoriul administrat și nici de dispozițiile legale incidente.

Cât privește cea de-a doua critică formulată de apelanta-pârâtă, referitoare la individualizarea sumei acordate cu titlu de daune morale reclamanților din cauză, Curtea o constată ca nefondată prin prisma argumentelor ce vor fi avute în vedere și la analiza apelului reclamanților.

Astfel, dispozițiile art. 2.223-2.226 Codul Civil prevăd că despăgubirea se stabilește prin convenție, iar în caz de neînțelegere prin hotărâre judecătorească, în timp ce potrivit art. 22 alin. 6 din Legea nr. 132/2017, stabilirea despăgubirii pe cale judecătorească se realizează pe baza probelor cu caracter medical, medico-legal, psihologic și statistic.

În condițiile în care legislația nu cuprinde criterii exacte de cuantificare a daunelor morale, la stabilirea acestui quantum, urmează a fi avute în vedere unele criterii, stabilite pe cale jurisprudențială, precum gravitatea leziunilor suferite, consecințele pe care acestea le-au produs asupra sănătății, dar și asupra vieții de familie și sociale, posibilitatea pentru victimă de a reveni la viața anterioară accidentului, precum și necesitatea de a-i fi îmbunătățite condițiile de viață, dar și suferințele de ordin psihic.

De asemenea, la stabilirea daunelor morale trebuie avut în vedere principiul echității și proporționalității, în sensul existenței unui just echilibru între prejudiciul suferit și despăgubirea acordată.

Se mai impune a se menționa faptul că spre deosebire de despăgubirile materiale, care se stabilesc pe bază de probe directe, despăgubirile pentru daunele morale se stabilesc pe baza evaluării instanței de judecată, care trebuie să aibă în vedere astfel cum s-a reținut anterior, nu doar consecințele produse asupra stării de sănătate sau psihice a celor vătămați, dar și păstrarea unui just echilibru între prejudiciul suferit și despăgubirea acordată, astfel încât să fie evidențiat caracterul compensatoriu al daunelor morale.

Așadar, Curtea constată, contrar susținerilor apelanților reclamânți privind lipsa motivării, că prima instanță a indicat care au fost aspectele avute în vedere la aprecierea quantumului daunelor morale, stabilirea quantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial incluzând o doză de aproximare, de apreciere în echitate din partea instanței.

Cu toate acestea, prin Ordinul nr. 1/2022 sunt stabilite o serie de criterii mult mai clare, obiective. Raportul de punctaj traumatologic definește tehnic, exact fiecare suferință temporară sau permanentă a victimei și o cuantifică în puncte traumatologice care mai apoi se pot traduce concret în bani. Punctajul traumatologic a fost inclus în Legea nr. 132/2017 privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă auto pentru prejudicii produse terților prin accidente de vehicule și tramvaie (legea RCA), care prevede că valoarea unui punct traumatic este egală cu dublul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de la data producerii accidentului.

Totuși, Curtea constată că rapoartele de evaluare întocmite în speță de medic primar legist (...), în conformitate cu Ordinul nr. 2293/27.07.2022 emis în comun de Ministrul Sănătății și A.S.F, nu sunt obligatorii în etapa stabilirii despăgubirilor pe cale judiciară de către instanța de judecată, ci doar în procedura prealabilă a stabilirii daunelor pe cale amiabilă, așa cum rezultă din redactarea dispozițiilor art. 22 alin. 5 din Legea nr. 132/2017.

Pentru instanța de judecată, raportul de evaluare constituie cel mult un reper care poate fi luat în considerare coroborat cu alte probe. Această concluzie se impune deoarece dispozițiile art. 22 alin. 6 din Legea nr. 132/2017 care reglementează despăgubirea pe cale judecătorească nu mai fac trimitere la raportul de evaluare care stabilește punctajul traumatologic, ci doar la probele cu caracter medical, medico-legal, psihologic și statistic.

Cât privește posibilitatea utilizării punctajului traumatologic în cazul soluționării cererii de despăgubire de către instanța de judecată, Curtea constată că aceasta nu poate fi



exclusă, având în vedere că, așa cum s-a învederat anterior, el reprezintă singurul criteriu obiectiv de evaluare a suferinței fizice a persoanei prejudiciate printr-un accident rutier care beneficiază de o reglementare legală.

Așadar, potrivit legii, punctele traumatologice fixează limitele exacte în care asiguratorul acordă despăgubiri pentru o anumite suferință fizică a victimei. Astfel, fiecărui tip de leziune rezultată în urma unui accident rutier i se atribuie un punctaj, în funcție de severitatea afectării victimei, denumit punctaj traumatologic. Pentru calculul punctajului traumatologic, persoanele prejudiciate sunt examinate clinic printr-o expertiză de evaluare în cadrul căreia sunt verificate acuzele prezentate, documentele doveditoare și se identifică aspectele clinice și paraclinice, morfologice și funcționale care sunt în legătură directă de cauzalitate cu accidentul de vehicule.

Curtea constată că acest calcul al punctajului traumatologic beneficiază de o reglementare legală expresă și neechivocă, atât în Legea nr. 230/2017, cât și în Ordinul comun nr. 1/2022, ce se opune ca atare asiguratorului de răspundere civilă auto, putând de altfel să fie realizat chiar la solicitarea acestuia, raportul cu privire la punctele de traumă reprezentând o probă pe care instanța de apel nu o poate ignora.

În aceste condiții, la stabilirea cuantumului despăgubirilor morale ce se cuvin reclamantului (...), pe lângă criteriul numărului de zile de îngrijiri medicale necesare pentru vindecare stabilit prin raportul de expertiză medico-legală întocmit în cauză, ce reflectă un anumit grad de gravitate a leziunilor fizice suferite, Curtea apreciază că se impune a se valorifica deopotrivă calculul punctajului traumatologic realizat conform Raportului de evaluare medicină de asigurări cu nr. CP/267/14.12.2023, care stabilește un număr total de 34 de puncte aferente vătămării integrității corporale și sănătății reclamantului (având o valoare de 151.640 lei raportat la dublul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de la data producerii accidentului, 19.07.2020 – 34x2x2230 lei).

În ceea ce îl privește pe reclamantul (...), Curtea va avea în vedere, parțial, calculul punctajului traumatologic realizat conform Raportului de evaluare medicină de asigurări cu nr. CP/247/30.11.2023, respectiv un număr total de 48 de puncte aferente vătămării integrității corporale și sănătății reclamantului (având o valoare de 214.080 lei raportat la dublul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată de la data producerii accidentului, 19.07.2020 – 48x2x2230 lei). Curtea nu va avea în vedere și punctajul acordat pentru consecințe posttraumatice permanente (30 puncte) în condițiile în care aceste concluzii nu se coroborează cu niciun act medical depus de reclamant care să releve în ce ar consta consecințele și caracterul permanent al acestora.

Din aceste considerente, raportat la valorile morale lezate ca urmare a evenimentului rutier, evaluate atât din perspectiva importanței lor, cât și a intensității percepției asupra consecințelor vătămării lor, având în vedere principiile echității și proporționalității daunei cu despăgubirea acordată, dezvoltate în jurisprudență, Curtea apreciază că un cuantum total al despăgubirii de 151.640 lei pentru reclamantul (...) este rezonabil, just și echitabil, în acest sens impunându-se a se modifica soluția primei instanțe, în sensul obligării asiguratorului la plata și a sumei de 26.640 lei reprezentând diferența dintre suma stabilită de prima instanță și cea stabilită ca urmare a raportului privind punctajul traumatologic.

În ce privește cuantumul daunelor materiale solicitate de apelantul-reclamant (...), având în vedere că în apel nu s-a modificat procentul de culpă reținut în sarcina acestuia,

Curtea constată că prima instanță în mod corect a acordat acestuia 70% din cuantumul sumei solicitate și dovedite prin probatoriul administrat

De asemenea, cu reținerea unui grad de culpă de 30%, Curtea apreciază că un cuantum total al despăgubirii de 149.856 lei pentru reclamantul (...) este rezonabil, just și echitabil, în acest sens impunându-se a se modifica soluția primei instanțe, în sensul obligării asiguratorului la plata și a sumei de 62.356 lei reprezentând diferența dintre suma stabilită de prima instanță și cea stabilită ca urmare a raportului privind punctajul traumatologic.

Având în vedere că aceste sume corespund unei satisfacții morale pentru suferințe de același ordin, iar nu a unei satisfacții patrimoniale, acesta fiind motivul pentru care aprecierea unor asemenea despăgubiri se realizează în echitate și păstrând principiul proporționalității și justului echilibru între natura valorilor lezate și sumele acordate, astfel încât Curtea apreciază că în raport de suferințele cauzate, de rapoartele traumatologice, probele administrate, precum și lipsa criticii punctelor traumatologice, reducerea cuantumului acestora astfel cum apelanta pârâtă solicită nu ar fi de natură să asigure o justă compensare a reclamanților pentru suferințele fizice și psihice produse ca urmare a evenimentului rutier.

Prima instanță a reținut corect suferințele morale ale reclamanților, suferințele psihice, precum și impactul emoțional negativ produs acestora de accidentul a căror victimă au fost, neputându-se reține o îmbogățire fără justă cauză a reclamanților.

În ceea ce privește susținerile apelantei-pârâte cu privire la evoluția pieței de asigurări prin raportare la numărul de persoane vătămate din accidente rutiere, și prin urmare la consecințele pe care daunele morale stabilite de către instanță le au asupra patrimoniului asiguratorilor, Curtea reține că deși creșterea numărului de accidente rutiere este una îngrijorătoare, aceasta nu reprezintă unul dintre criteriile ce trebuie avute în vedere la stabilirea cuantumului daunelor morale, nefiind evidențiată ca atare nici în legislație, și nici în doctrină sau jurisprudență.

Prin urmare, în condițiile în care s-au acordat reclamanților cu titlu de daune morale sume mult mai mici decât cele solicitate prin cererea de chemare în judecată, nu poate fi apreciată drept fondată susținerea apelantei-pârâte în sensul că despăgubirea nu ar fi fost stabilită în mod echitabil.

În ceea ce privește jurisprudența în materie, evocată atât de apelanta pârâtă cât și apelanții reclamanți, se remarcă sub un prim aspect varietatea sumelor de bani acordate prin aceste hotărâri judecătorești persoanelor ce au suferit vătămări corporale ca urmare a accidentelor rutiere, ceea ce evidențiază faptul că la stabilirea despăgubirilor, instanțele au avut în vedere situația personală a fiecărui reclamant.

În consecință, față de toate aceste considerente, constatând caracterul nefondat al apelului pârâtei, sentința fiind legală și temeinică în măsura stabilită prin soluția apelurilor reclamanților, în baza dispozițiilor art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă, Curtea va respinge apelul formulat de apelanta pârâtă, ca nefondat.

Totodată în temeiul art. 480 alin. 2 Cod procedură civilă, Curtea va admite apelurile reclamanților, va schimba în parte sentința apelată dispunând obligarea pârâtei la plata către reclamantul (...) și a sumei de 26.640 lei, cu titlu de diferență daune morale și către reclamantul (...) și a sumei de 62.356 lei, cu titlu de diferență daune morale, urmând a fi menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

**Legea nr. 31/1990 - art. 132 - Posibilitatea revocării propriei hotărâri de către  
Adunarea Generală a Asociaților**

*În ce privește motivul de apel vizând rămânerea fără obiect a cererii de chemare în judecată față de faptul că hotărârea atacată a fost revocată prin Hotărârea AGA din 25.01.2023, Curtea constată că este nefondat întrucât deși s-ar putea aprecia că hotărârea unei adunări generale, fiind un act de voință internă, este în principiu revocabilă, în speță nu este cazul a se reține o astfel de situație în condițiile în care hotărârea din 27.10.2022 a fost contestată de intimatul reclamant, revocarea intervenind după momentul comunicării cererii de chemare în judecată, pro causa și după ce hotărârea a intrat astfel în circuitul civil.*

(Curtea de Apel București – Secția a VI-a, Decizia civilă nr. 216/08.02.2024)

Prin sentința civilă nr. 1171/15.05.2023, pronunțată de Tribunalul București – Secția a VI-a Civilă, în dosarul nr. \_/3/2022, s-a respins cererea formulată în contradictoriu cu pârâții (...) și (...) pentru lipsa calității procesuale pasive, s-a admis în rest cererea, formulată de reclamantul (...), în contradictoriu cu pârâta (...) și s-a dispus anularea punctelor 1, 2 și 3 ale Hotărârii Adunării Generale a Asociaților (...) din data de 27.10.2022.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut următoarele:

În primul rând, față de soluția pronunțată cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive, se va respinge cererea formulată în contradictoriu cu pârâții (...) și (...) pentru acest motiv.

Apoi, pe fondul cererii, se observă că prin punctul nr. 1 din Hotărârea Adunării Generale a Asociaților (...) din data de 27.10.2022 se aprobă revocarea Hotărârii AGA a aceleiași societăți nr. 1/13.07.2022, în privința vânzării autoturismului marca .... cu seria sasiu ... către reclamant.

Însă, după cum o indică reclamantul, contractul de vânzare fusese încheiat în data de 20.07.2022 (fila 14), deci anterior hotărârii contestate aici, în temeiul hotărârii din data de 13.07.2022.

În aceste condiții, cum contractul proiectat fusese deja încheiat, prin punctul 1 al hotărârii contestate se urmărește retragerea unui acord deja dat reclamantului. Or, odată un contract încheiat, acesta nu mai poate fi desființat decât prin urmarea căilor expres prev. de lege (principiul legalității). Spre ex. societatea ar putea urma calea nulității, dar în nici un caz nu poate crea noi mijloace care, în mod indirect, să invalideze contractul încheiat. La aceasta se opune clar art. 1270 alin. 1 Cod civil care fixează regula obligativității contractului.

Ca atare, pentru acest punct este deplin aplicabilă sancțiunea nulității. La fel se întâmplă și cu pct. 3, care este doar o urmare a primului punct (art. 1254 alin. 2 Cod civil, aplicabil și în materia actelor unilaterale, cf. art. 1325 Cod civil).

În ceea ce privește punctul 2, prin acesta s-a revocat din funcția de administrator dl. (...) și s-a numit în această funcție dl. (...). Se observă că cele două acte reprezintă un tot

unitar, scopul revocării administratorului inițial fiind investirea domnului (...) în această funcție. Dar, cum acesta din urmă nu putea vota pentru propria sa numire (art. 193 alin. 2 din Legea nr. 31/1990, dat fiind că administratorul reprezintă un mandatar al societății), reiese că majoritatea cerută de art. 192 alin. 1 din lege nu a fost atinsă (s-au exprimat valabil un vot pentru și un vot împotriva).

Ca atare, se va anula și acest punct al hotărârii.

Față de cele ce precedă se va dispune anularea punctelor 1, 2 și 3 ale Hotărârii Adunării Generale a Asociațiilor (...) din data de 27.10.2022.

Prin cererea de apel înregistrată la data de 21.09.2023, apelanta-pârâtă (...) a solicitat admiterea apelului astfel cum a fost formulat, desființarea în tot a sentinței apelate și respingerea cererii formulată de reclamantul intimat.

În motivarea cererii de apel, s-au arătat următoarele:

În fapt, prin cererea introductivă, reclamantul a solicitat anularea hotărârii AGA a societății (...) din data de 27.10.2022.

Pe parcursul judecării cauzei, cererea a rămas fără obiect, având în vedere ca prin AGA din data de 25.01.2023, hotărârea atacată în prezentul dosar, respectiv AGA din data de 27.10.2022 a fost revocată prin AGA din data de 23.01.2023.

Reclamantul a indus în eroare instanța cu privire la hotărârile în ființa la momentul judecării cauzei, omițând să aducă la cunoștința instanței ca hotărârea atacată nu mai era în ființa, deoarece fusese revocată prin AGA din 25.01.2023.

Pe cale de consecință, cererea urma să fie respinsă ca lipsită de obiect.

Analizând hotărârea din perspectiva Art. 132 din LSC, cererea ar fi urmat să fie respinsă ca inadmisibilă din două considerente.

1. Hotărârea AGA atacată cuprindea dispoziții strict comerciale, a căror oportunitate nu putea fi analizată de instanță, instanța ar fi trebuit să se limiteze strict la motivele de legalitate sau neconcordanța a deciziei cu dispozițiile actului constitutiv.

Este de observat că Hotărârea apelată nu retine nici un motiv de nelegalitate sau de contradictorialitate cu actul constitutiv al AGA din 27.10.2022, cu excepția numirii în poziția de administrator a asociatului (...), (aceasta măsură nu a fost urmată de înregistrarea schimbării administratorului la ORC - și a fost revocată prin AGA din 23.01.2023). Reclamantul nu se numără printre persoanele care ar fi putut ataca punctele 2 și 3 ale AGA din 27.10.2022, având în vedere că acesta și-a exprimat acordul cu privire la menținerea AGA din 27.10.2022, votând împotriva anulării acesteia, prin vot scris, în cadrul ședinței AGA din data de 25.01.2023. Trebuie observat ca votul transmis prin corespondența de către reclamantul (...), cu privire la punctul de pe ordinea de zi cu privire la anularea AGA din 27.10.2022, a fost negativ. Or, de vreme ce prin votul exprimat în AGA din 25.01.2023, asociatul (...) și-a exprimat acordul de voință pentru menținerea AGA din 27.10.2022, acțiunea nu este admisibilă.

În subsidiar, instanța de fond ar fi trebuit să verifice calitatea procesuală activă a reclamantului din perspectiva art. 132 alin 2 din LSC și să observe că, atâta timp cât reclamantul (...) și-a exprimat acordul cu privire la menținerea AGA din 27.10.2022, votând împotriva anulării acesteia, prin vot scris, în cadrul ședinței AGA din data de 23.01.2023.

Este de observat că, în lumina dispozițiilor art. 132 alin (2), hotărârile adunării generale pot fi atacate numai de către cei ce au votat împotriva.

Potrivit art. 132 alin (2) Hotărârile adunării generale contrare legii sau actului constitutiv pot fi atacate în justiție, în termen de 15 zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea a IV-a, de oricare dintre acționarii care nu au luat parte la adunarea generală sau care au votat contra și au cerut să se insereze aceasta în procesul-verbal al ședinței.

Pe fondul cauzei,

În ceea ce privește punctul din Hotărârea AGA din 27.10.2022, prin care s-a dispus revocarea hotărârii AGA din 13.07.2022 în privința vânzării autoturismului marca ... cu datele de identificare mai sus menționate, către reclamant, instanța a apreciat că aceasta nu mai poate fi revocată, în condițiile în care anterior fusese încheiat contractul de vânzare.

Sub acest aspect critica soluția, raportat la împrejurarea că revocarea acordului de voință, a intervenit ca urmare a neexecutării de către (...) a obligației de plata corelative, în condițiile în care acesta nu a achitat factura emisă de către societate în termenul scadent și nici până la data formulării prezentului apel.

Așadar prin revocarea acordului efectul era de rezoluțiune a contractului și nu de nulitate, astfel încât acordul nu trebuia analizat în condițiile forma fond ale acordării acordului (în epoca acordării acordului) ci din perspectiva momentului ulterior al constatării neexecutării și rezoluțiunii, a retragerii din acordul de voință având în vedere neexecutarea.

Contrar celor reținute de instanțe, contractul de vânzare nu a fost încheiat (decât pro causa de (...) care a semnat atât ca cumpărător cât și pentru vânzător). Atâta timp cât autoturismul nu a fost înmatriculat vânzarea nu a fost opozabilă.

Mai mult, prin procesul verbal încheiat în data de 26.10.2023 de către BEJA ... autoturismul care este atestat în proprietatea societății este sechestrat, fiind numit administrator sechestrului tocmai reclamantul.

Astfel, prin procesul verbal mai sus menționat, executorul constată că bunul mobil sechestrat, respectiv autoturismul marca ... se afla în proprietatea debitoarei (...) și aflat în posesia lui (...).

Cu această ocazie acesta nu înțelege să invoce un drept propriu, recunoscând în mod expres dreptul de proprietate al societății asupra autoturismului.

În măsura în care executorul judecătoresc procedează la executarea silită a bunurilor ce aparțin altei persoane, această persoană are calitate de terț vătămat, având unicul remediu legal reglementat de art. 712 Noul Cod de procedură civilă.

De la data Hotărârii AGA de vânzare până la cea de revocare, cumpărătorul a fost notificat să își exprime intenția de a cumpăra autoturismul, dar acesta nu a dorit să achiziționeze bunul, păstrând doar posesia asupra bunului în baza măsurii luate de către ....

În drept, art. 466 și următoarele din Cod procedură civilă și dispozițiile legii 31/1990. Cererea de apel a fost legal timbrată.

Intimatul reclamant (...) a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii de apel ca nefondată și menținerea sentinței atacate ca fiind temeinică și legală pentru motivele dezvoltate în continuare.

Prin apelul formulat, pârâta a solicitat în contradictoriu cu reclamantul desființarea în tot a Sentinței nr. 1171/2023 pronunțată de Tribunalul București în dosarul nr. 32209/3/2022 și respingerea cererii formulate de reclamant.

Aprioric, precizează că apelanta a rămas în pasivitate în primă instanță, alegând să nu formuleze niciun fel de apărări, cele formulate în fața instanței de apel fiind circumstanțiate interesului apelantei de a distorsiona, cu rea credință, adevărul stării de fapt astfel cum el a fost prezentat și reținut legal de către Tribunalul București.

A criticat sentința apelată susținând că se impunea respingerea cererii formulate de subsemnatul ca rămasă fără obiect; ca inadmisibilă; iar în ce privește fondul cauzei, a criticat soluția instanței care a statuat că în ceea ce privește punctul din Hotărârea AGA din 27.10.2022 prin care s-a dispus revocarea Hotărârii AGA din 13.07.2022 în privința vânzării autoturismului marca ..., aceasta nu mai poate fi revocată în condițiile în care anterior fusese încheiat contractul de vânzare.

Apelanta a considerat că se impunea respingerea cererii formulată de reclamant ca rămasă fără obiect întrucât hotărârea AGA din 27.10.2023 a fost revocată prin hotărârea AGA din 25.01.2023 și că reclamantul ar fi indus în eroare instanța cu privire la hotărârile în ființă la momentul judecării cauzei.

Arată că apelanta este cea care încearcă să inducă în eroare instanța.

Reclamantul a înregistrat pe rolul Tribunalului București acțiunea în anularea Hotărârii AGA la data de 18.11.2022, moment la care aceasta era în ființă.

Nimic nu împiedica apelanta să încunoștințeze instanța despre hotărârile luate în cadrul Adunării Generale, ba mai mult, consideră că aceasta avea această obligație, fiind hotărâri luate în cadrul acesteia. Mai mult, după cum se poate observa și din înscrierile depuse, reclamantul nu a fost prezent la AGA din data de 23.01.2023 și și-a exprimat votul negativ prin e-mail.

Apreciază că s-a încercat de fapt eludarea dispozițiilor legale prin adoptarea hotărârii AGA din 23.01.2023 prin care s-au revocat integral deciziile luate prin hotărârea AGA din 27.10.2022, dar s-a revocat și hotărârea AGA cu privire la înstrăinarea autoturismului marca Mercedes către reclamant și imputernicirea de a semna contractul de vânzare, tocmai pentru că s-a încercat rămânerea fără obiect a acțiunii reclamantului.

A mai apreciat apelanta că cererea formulată de reclamant este inadmisibilă întrucât hotărârea AGA cuprindea dispoziții strict comerciale, a căror oportunitate nu putea fi analizată de către instanță și că subsemnatul nu aș fi avut calitate procesuală activă.

Astfel, apreciază apelanta că Sentința apelată nu reține niciun motiv de nelegalitate sau de contradictorialitate cu actul constitutiv al AGA din 27.10.2022, cu excepția numirii în poziția de administrator a asociatului ....

Contrar celor susținute de apelantă, Tribunalul București a analizat hotărârea prin raportare la motivele de nelegalitate/neconcordanță cu actul constitutiv și în mod corect a statuat că hotărârea AGA din 13.07.2023 nu mai putea fi revocată întrucât fusese încheiat contractul de vânzare. Apreciază că acestea nu sunt dispoziții strict comerciale, ci țin de legalitatea hotărârii.

Referitor la faptul că acțiunea ar fi inadmisibilă întrucât reclamantul nu ar avea calitate procesuală activă întrucât în cadrul ședinței AGA din 23.01.2023 a exprimat un vot negativ cu privire la punctul referitor la anularea hotărârii AGA din 27.10.2022, apreciază că din nou se încearcă inducerea în eroare a instanței.

Astfel, conform art. 132 din Legea nr. 31/1990: „(2) Hotărârile adunării generale contrare legii sau actului constitutiv pot fi atacate în justiție, în termen de 15 zile de la data

publicării în Monitorul Oficial al României, Partea a IV-a, de oricare dintre acționarii care nu au luat parte la adunarea generală sau care au votat contra și au cerut să se insereze aceasta în procesul- verbal al ședinței."

Prin urmare, pentru a ataca în justiție o hotărâre AGA, interesează votul exprimat în cadrul acelei adunări, iar nu votul exprimat în cadrul unei hotărâri ulterioare. Având în vedere că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege, apreciază că reclamantul are calitate procesuală activă.

Mai mult, acțiunea în anularea hotărârii AGA a fost înregistrată de către reclamant pe rolul Tribunalului București la data de 18.11.2022, prin urmare este evident că a votat împotriva anulării hotărârii la data de 23.01.2023, știind că se află pe rolul Tribunalului București cererea privind anularea acestei hotărâri.

Pe fondul cauzei, apreciază că este legală și temeinică soluția instanței care a constatat că Hotărârea AGA din 13.07.2022 în privința vânzării autoturismului marca ..., nu mai poate fi revocată în condițiile în care anterior fusese încheiat contractul de vânzare.

Conform art. 1.270 Cod civil: „(1) Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante.”, iar potrivit art. 1.182 Cod civil: „(1) Contractul se încheie prin negocierea lui de către părți sau prin acceptarea fără rezerve a unei oferte de a contracta.”

Prin urmare, apreciază irelevante susținerile apelantei cum că autoturismul nu ar fi fost înmatriculat, că executorul a constatat că autoturismul se află în proprietatea apelantei sau că reclamantul nu mi-aș fi îndeplinit obligația de plată.

Contractul fiind încheiat, chiar dacă reclamantul nu achita prețul bunului, existau alte remedii de care să uzeze societatea, iar nu revocarea hotărârii AGA.

Mai mult, și din procesul-verbal încheiat la data de 26.10.2023 de către BEJ ... se observă că reclamantul are calitatea de creditor al debitoarei (...) și că tocmai aceasta nu-și îndeplinește obligațiile de plată, deși a fost somată de către executorul judecătoresc.

Pentru toate motivele mai sus indicate solicită respingerea apelului formulat de către (...) ca neîntemeiat.

În drept înțelege să se prevaleze de dispozițiile art. 205 Noul cod de procedură civilă art. 1182, art. 1270 Cod civil, Legea nr. 31/1990.

Verificând sentința apelată, în limitele criticilor formulate prin cererea de apel, conform art. 479 alin. 1 Cod procedură civilă și prin raportare la dispozițiile legale incidente, Curtea reține următoarele:

Prin sentința apelată s-a dispus anularea punctelor 1,2 și 3 ale Hotărârii Adunării Generale a Asociaților societății pârâte din data de 27.10.2022 și s-a respins cererea de chemare în contradictoriu cu pârâții (...) și (...) pentru lipsa calității procesuale pasive.

Potrivit principiului *tantum devolutum quantum appellatum*, caracterul devolutiv al apelului este limitat, instanța de apel neputând examina pricina sub toate aspectele, hotărârea primei instanțe fiind analizată și judecată în apel în limita criticilor formulate de apelantă, instanța de apel se va limita să cerceteze cauza numai cu privire la motivele de apel invocate de parte, principiu transpus de art. 477 Cod procedură civilă .

În ce privește motivul de apel vizând rămânerea fără obiect a cererii de chemare în judecată față de faptul că hotărârea atacată a fost revocată prin Hotărârea AGA din 25.01.2023, Curtea constată că este nefondat întrucât deși s-ar putea aprecia că hotărârea unei adunări generale, fiind un act de voință internă, este în principiu revocabilă, în speță nu

este cazul a se reține o astfel de situație în condițiile în care hotărârea din 27.10.2022 a fost contestată de intimatul reclamant, revocarea intervenind după momentul comunicării cererii de chemare în judecată, pro causa și după ce hotărârea a intrat astfel în circuitul civil.

În ce privește motivul de apel vizând inadmisibilitatea cererii de anulare întrucât pe de o parte instanța nu poate realiza un control de oportunitate, iar pe de altă parte reclamantul și-a manifestat voința de păstrare a hotărârii contestate prin votul negativ exprimat în ședința din 25.01.2023 și nu are astfel calitate procesuală activă, Curtea îl apreciază nefondat motivat de faptul că reclamantul a invocat nelegalitatea hotărârii AGA din 27.10.2022, iar analiza instanței nu a vizat oportunitatea adoptării măsurilor, ci concordanța acestora cu dispozițiile legale privind posibilitatea revocării acordului dat pentru încheierea unui act juridic după momentul încheierii acestuia, respectiv întrunirea majorității necesare pentru adoptarea măsurii de revocare a administratorului societății.

Curtea reține că reclamantul justifică calitatea procesuală activă în condițiile art. 132 din legea nr. 31/1990, votând împotriva adoptării hotărârii din 27.10.2022, fiind irelevant votul său din cadrul unei alte adunări generale.

Curtea reține că apelanta pârâtă critică doar soluția de anulare a punctelor 1 și 3 din Hotărârea AGA din 27.10.2022, soluția cu privire la punctul 2 al acesteia intrând în puterea de lucru judecat.

Prima instanță a apreciat că nu mai poate opera retragerea acordului dat pentru vânzarea autoturismului marca ... serie șasiu ... întrucât contractul de vânzare cumpărare cu privire la acesta fusese încheiat în baza hotărârii din 13.07.2022.

Prin hotărârea AGA nr. 1 din 13.07.2022 (f. 15 dosar fond) s-a hotărât vânzarea autoturismului marca ... cu serie șasiu ... către asociatul (...), acesta fiind împuternicit să semneze contractul în numele și pentru societatea (...). Contractul a fost încheiat la data de 20.07.2022.

Curtea reține că raționamentul primei instanțe este corect întrucât revocarea acordului pentru vânzarea bunului nu mai poate opera după momentul încheierii contractului de vânzare-cumpărare, acordul producând astfel efecte juridice.

Apelanta susține că revocarea acordului este efectul neexecutării de către intimatul reclamant a obligațiilor asumate prin contractul de vânzare și are valoarea unei rezoluțiuni, susțineri pe care Curtea nu le poate primi fiind vorba despre instituții juridice diferite cu reguli specifice.

Dacă intimatul reclamant nu și-a executat obligațiile decurgând din contractul de vânzare-cumpărare încheiat, apelanta pârâtă avea deschisă calea rezoluțiunii, contractul neputând fi desființat pe calea aleasă de pârâtă.

Curtea apreciază nerelevante apărările apelantei pârâte vizând neîncheierea contractului de vânzare-cumpărare, în condițiile în care potrivit art. 22 alin. 6 Cod procedură civilă judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a ceea ce s-a cerut, iar în speță instanțele nu au fost investite cu analiza legalității încheierii contractului de vânzare-cumpărare. Totodată se reține și caracterul contradictoriu al argumentelor apelantei care inițial face referire la rezoluțiune, sancțiune ce presupune un contract încheiat în mod valabil, pentru ca apoi să susțină că nu s-a încheiat de fapt contractul.

În consecință, cât timp acordul dat prin hotărârea din 13.07.2022 a fost valorificat și a produs efecte, acesta nu mai poate fi revocat, prima instanță făcând o corectă interpretare a



dispozițiilor legale în materie, sentința fiind legală și temeinică, iar în temeiul art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă apelul va fi respins ca nefondat.

## **Secția a VII-a Pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale**

### **Contestație decizie sancționare. Tardivitate introducere**

*Potrivit art. 268 alin. (1) lit. b) din Codul muncii, „Cererile în vederea soluționării unui conflict de muncă pot fi formulate: b) în termen de 30 de zile calendaristice de la data în care s-a comunicat decizia de sancționare disciplinară”.*

*De asemenea, conform art. 252 alin. (4) din Codul muncii, „Comunicarea se predă personal salariatului, cu semnătură de primire, ori, în caz de refuz al primirii, prin scrisoare recomandată, la domiciliul sau reședința comunicată de acesta”.*

*Contrar susținerilor apelantului, Curtea constată că au fost respectate dispozițiile legale referitoare la modalitatea de comunicare a deciziei de sancționare disciplinară către reclamant, prin transmiterea actului, prin intermediul executorului judecătoresc, încercându-se predarea directă către salariat a actului, iar, în lipsa acestuia, respectiva comunicare echivalează cu transmiterea actului către parte, cu scrisoare recomandată, cu confirmare de primire.*

*Susținerea apelantului în sensul că a luat cunoștință de actul atacat în data de 15 ianuarie 2023, când acesta a fost găsit în cutia poștală de o rudă a părții, va fi înlăturată de Curte în contextul în care reclamantul a formulat prezenta cerere de chemare în judecată la data de 19.12.2022 (data poștei, fila 53 dosar tribunal), anterior astfel lunii ianuarie 2023.*

(Curtea de Apel București – Secția a VII-a pentru Cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, Decizia civilă nr.68/10.01.2024)

Deliberând asupra apelului de față, Curtea constată următoarele:

Prin sentința civilă nr. 3142 din 22.05.2023, pronunțată în dosarul nr. \_/3/2022, Tribunalul București - Secția a VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale a admis excepția tardivității formulării contestației, invocată de către pârâtă și în consecință a respins contestația reclamantului PCM, în contradictoriu cu pârâta ACRE, ca fiind tardiv formulată.

În motivare, Tribunalul a reținut că decizia de sancționare cu nr. 20 din data de 10 noiembrie 2022, emisă de pârâtă, a fost comunicată reclamantului prin intermediul BEJ ..... la data de 11 noiembrie 2022 prin procesul verbal de înmânare, potrivit căruia agentul procedural ce s-a deplasat la domiciliul reclamantului nu l-a găsit pe acesta în vederea înmânării deciziei și fiind absent, a depus acest înscris la cutia poștală.

Susținerea reclamantului că trebuia să fie comunicată personal părții respectiva decizie nu a fost luată în considerare, deoarece comunicarea unui act de procedură se poate realiza și prin intermediul unui executor judecătoresc, cu condiția să fie respectată prevederea de la art. 161 și 162 Cod procedură civilă fiind îndeplinită cerința legală și în cazul în care actul s-a depus la cutia poștală, cu condiția ca în procesul verbal de înmânare să fie făcută mențiunea că persoana respectivă a fost absentă de la domiciliu, aspect realizat în acest sens.

Termenul de 30 zile calendaristice prevăzut de art. 252 alin. (5) și art. 268 alin. (1) lit. b) din Codul muncii a început să curgă la data de 14 noiembrie 2022, iar contestația a fost

depusă prin poștă la data de 19 decembrie 2022 și înregistrată la instanța de judecată la data de 21 decembrie 2022, astfel că termenul de 30 zile calendaristice s-a împlinit la data de 14 decembrie 2022 inclusiv.

Împotriva acestei sentințe, reclamantul PCM a declarat apel, solicitând admiterea căii de atac, anularea hotărârii atacate, iar în judecarea procesului, respingerea excepției tardivității formulării cererii și admiterea contestației.

În susținere, a arătat că art. 252 alin. (4) din Codul muncii prevede în mod expres modalitatea de comunicare a deciziilor de sancționare, anume în mod personal și, în subsidiar, în caz de refuz al primirii, se poate realiza prin scrisoare recomandată.

S-a mai arătat că în cuprinsul procesului verbal de înmânare, executorul judecătoresc nu a înscris nicio mențiune privind refuzul de primire a actelor.

A învederat apelantul că, în perioada respectivă, raporturile de muncă dintre părți s-au desfășurat la distanță prin intermediul mijloacelor de comunicare electronice, astfel că transmiterea deciziei de sancționare prin intermediul poștei electronice ar fi asigurat atât transmiterea conținutului actului, cât și dovada împrejurării că salariatul a primit decizia.

De altfel, a menționat apelantul, convocarea nr. 17 din 27.10.2022, pentru cercetarea disciplinară prealabilă a fost transmisă salariatului prin intermediul poștei electronice, fiind asigurată cunoașterea de către acesta a conținutului actului.

În condițiile în care nu a existat niciun refuz al salariatului de a primi decizia de sancționare, iar angajatorul nu a utilizat modalitatea uzuală de comunicare, respectiv prin intermediul poștei electronice sau prin scrisoare recomandată, depunerea deciziei la cutia poștală nu îndeplinește condițiile impuse de art. 252 alin. (4) din Codul muncii, pentru a asigura dovada comunicării și cunoașterea actului, în aprecierea apelantului.

A mai arătat că, în concret, plicul ce conține decizia nr. 20 din 10 noiembrie 2022 a fost găsit în cutia poștală în data de 15 ianuarie 2023, de către Dna. MP, plicul (ce poartă fiind în stare deteriorată, prezentând semne de expunere la umiditate.

A menționat apelantul că dna. MP este nora salariatului și locuiește împreună cu familia acestuia în București...

De asemenea, s-a arătat că la această adresă este sediul societății DC SRL, în cadrul căreia doamna. ... este asociat. Pentru acest motiv, cutia poștală este verificată zilnic în vederea ridicării corespondenței, atât personală, cât și profesională. În plus, s-a mai menționat că în același imobil locuiește doamna ... (sora soției reclamantului) care, în lipsa familiei salariatului, verifică cutia poștală și ridică corespondența.

În susținere, a solicitat încuviințarea probei cu înscrisuri.

În drept, au fost invocate art. 271 din Codul muncii și art. 466 și următoarele și Cod procedură civilă.

Deși legal citată, intimata ACRE nu a formulat întâmpinare, ci a formulat note de ședință.

În apel, nu s-au administrat probe noi.

Examinând apelul formulat, Curtea reține că este nefondat, pentru următoarele considerente:

Prin Decizia nr. 20 din 10 noiembrie 2022, s-a dispus sancționarea disciplinară a apelantului cu retrogradarea din funcție, cu acordarea salariului corespunzător funcției în

care s-a dispus retrogradarea, conform art. 248 alin. (1) lit. b) din Codul muncii, pe o durată de 60 de zile.

Această decizie a fost comunicată apelantului la data de 11.11.2022, prin executor judecătoresc, prin depunerea la cutia poștală, la domiciliul din str. GT, astfel cum rezultă din procesul verbal de înmânare (fila 81 dosar tribunal).

Potrivit art. 268 alin. (1) lit. b) din Codul muncii, „Cererile în vederea soluționării unui conflict de muncă pot fi formulate: b) în termen de 30 de zile calendaristice de la data în care s-a comunicat decizia de sancționare disciplinară”.

De asemenea, conform art. 252 alin. (4) din Codul muncii, „Comunicarea se predă personal salariatului, cu semnătură de primire, ori, în caz de refuz al primirii, prin scrisoare recomandată, la domiciliul sau reședința comunicată de acesta”.

Contrar susținerilor apelantului, Curtea constată că au fost respectate dispozițiile legale referitoare la modalitatea de comunicare a deciziei de sancționare disciplinară către reclamant, prin transmiterea actului, prin intermediul executorului judecătoresc, încercându-se predarea directă către salariat a actului, iar, în lipsa acestuia, respectiva comunicare echivalează cu transmiterea actului către parte, cu scrisoare recomandată, cu confirmare de primire.

În acest sens, relevante sunt normele cuprinse în art. 154 alin. (5) Cod procedură civilă care stabilesc că „La cererea părții interesate și pe cheltuiala sa, comunicarea actelor de procedură se va putea face în mod nemijlocit prin executori judecătorești, care vor fi ținuti să îndeplinească formalitățile procedurale prevăzute în prezentul capitol”.

Observă instanța că această modalitate de comunicare, prin intermediul executorului judecătoresc, era cunoscută de apelant, fiind folosită și pe parcursul cercetării disciplinare, sens în care părții i-a fost comunicată astfel convocarea nr. 17/27.10.2022 (filele 18, 19 dosar tribunal).

Aspectul că aceeași convocare i-a fost comunicată părții și prin poștă electronică nu înlătură legalitatea procedurii de comunicare a deciziei de sancționare disciplinară, procedură ce s-a desfășurat la domiciliul indicat de parte, necombătut în cauză.

Susținerea apelantului în sensul că a luat cunoștință de actul atacat în data de 15 ianuarie 2023, când acesta a fost găsit în cutia poștală de o rudă a părții, va fi înlăturată de Curte în contextul în care reclamantul a formulat prezenta cerere de chemare în judecată la data de 19.12.2022 (data poștei, fila 53 dosar tribunal), anterior astfel lunii ianuarie 2023.

Această susținere e înlăturată și de precizările apelantului din cererea de apel, în sensul că la datele de 18.11.2022 și 24.11.2022 a cunoscut modificarea funcției sale, diminuarea corespunzătoare a salariului, precum și îndeplinirea de către o altă persoană a funcției deținute anterior de parte.

În acest context, reținând comunicarea legală a deciziei de sancționare disciplinară la data de 11.11.2022, Curtea observă că termenul legal, peremptoriu, de 30 de zile calendaristice, s-a împlinit la data de 12.12.2022, anterior sesizării instanței de judecată de către reclamant, excepția tardivității formulării cererii fiind corect admisă de prima instanță.

Față de cele expuse, în temeiul art. 480 alin. (1) Cod procedură civilă apelul va fi respins ca nefondat.

## **Valorificare venituri suplimentare la stabilirea drepturilor de pensie. Condiții de legalitate act constatator. Principiul contributivității**

*În mod corect prima instanță a reținut că Adeverința nr. 7583/30.12.2022, eliberată de SC T SA îndeplinește cerințele de legalitate, fiind evidențiate în cuprinsul acesteia toate elementele prevăzute de art. 127 alin. 2 din Normele de aplicare ale Legii 263/2010, aprobate prin HG nr. 257/2011 și de asemenea, a constatat că fostul angajator a confirmat plata contribuției de asigurări sociale pentru veniturile suplimentare evidențiate în adeverință și a dat eficiență principiului contributivității, astfel cum acesta este definit la art. 2 lit. c din Legea 263/2010.*

*Astfel, din cuprinsul Adeverinței nr. 7583/20.12.2022, eliberată de T SA, aflată la filele 14-17 dosar fond, se constată că pentru veniturile suplimentare „prime” și ore suplimentare sunt făcute următoarele mențiuni:*

*„Sporul pentru ore suplimentare (col. N) s-a acordat cf. art. 120 din L. 10/1972, Legea nr. 57/1974 și conform Contractului Colectiv de Muncă unic la nivel național nr. 53225/10.03.1993 și a Contractelor Colective de Muncă T nr. 9455/15.08.1994, nr. 19425/14.08.1988, nr. 13264/08.09.2000.*

*Prime (col. P): s-au acordat conform Contractului Colectiv de Muncă unic la nivel național nr. 53225/10.03.1993 și a Contractelor Colective de Muncă T nr. 9455/15.08.1994, nr. 19425/14.08.1998, nr. 13264/08.09.2000.*

*Pentru toate sumele menționate s-a reținut și achitat contribuția de asigurări sociale și contribuția pentru pensia suplimentară”.*

*(Curtea de Apel București – Secția a VII-a pentru Cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, Decizia civilă nr.658/13.02.2024)*

Deliberând asupra apelului civil de față, Curtea constată:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București - Secția a VIII-a sub nr. \_/3/2023, reclamantul SIP a chemat în judecată pe pârâta CPMB, solicitând instanței să dispună anularea deciziei nr. 311474/04.01.2023 și obligarea pârâtei la recalcularea pensiei cu valorificarea veniturilor din adeverința nr. 7583/20.12.2022 emisă de T SA, reprezentând diferențe salariale, spor ore suplimentare, prime, precum și emiterea unei decizii în acest sens și plata diferențelor de drepturi de pensie, începând cu data de 27.12.2022 până la recalcularea pensiei, actualizate cu indicele de inflație, cu cheltuieli de judecată.

În motivare a arătat, în esență, faptul că pentru aceste venituri a fost achitată contribuția de asigurări sociale, astfel încât a fost încălcat principiul contributivității, prin nevalorificarea acestora.

În drept, a invocat Legea 263/2010.

Prin Sentința civilă nr. 2329/24.04.2023, Tribunalul București a admis în parte cererea de chemare în judecată, precizată, formulată de reclamantul SIP.

S-a anulat decizia nr. 311474/04.01.2023 emisă de CLP S 6 și a fost obligată pârâta să emită o nouă decizie prin care, începând cu data de 27.12.2022, sa stabilească drepturile de pensie pentru limită de vârstă ale reclamantului, cu valorificarea veniturilor reprezentând prime, ore suplimentare menționate în adeverința nr. 7583/20.12.2022 emisă de SC T SA și

să plătească diferențele de drepturi de pensie convenite conform prezentei hotărâri începând cu data 27.12.2022, actualizate cu indicele de inflație la data plății efective.

S-a respins cererea în privința celorlalte pretenții ca neîntemeiată.

Pârâta a fost obligată să plătească reclamantului suma de 1000 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, Tribunalul reține:

Reclamantul este beneficiarul pensiei pentru limită de vârstă, stabilită prin decizia nr. 311474/04.01.2023 începând cu data de 27.12.2022 (fila 44). În motivarea deciziei se arată că veniturile reprezentând diferențe salariale, spor ore suplimentare, prime, din adeverința nr. 7583/20.12.2022 emisă de T nu au fost valorificate deoarece nu reprezintă sporuri cu caracter permanent conform Anexei 15 HG 257/2011.

Din examinarea acestei adeverințe (filele 14-17) rezultă că reclamantul a obținut venituri suplimentare reprezentând ore suplimentare, prime pentru care se menționează plata contribuțiilor de asigurări sociale.

Instanța constată că pârâta, în mod nejustificat, nu a procedat la valorificarea acestor venituri realizate de reclamant.

Conform Legii 57/1974 și Legii 2/1983, pe lângă retribuirea tarifară, anumite categorii de salariați beneficiau de venituri suplimentare, în cadrul retribuirii în acord global, participării la beneficii, premii, stimulente, sporuri, indemnizații și compensații prevăzute de lege.

În virtutea principiului contributivității, consacrat de art. 2 lit. c) din Legea nr.263/2010, fondurile de asigurări sociale se constituie pe baza contribuțiilor datorate de persoanele fizice și juridice, participante la sistemul public, drepturile de asigurări sociale convenindu-se pe temeiul contribuțiilor de asigurări sociale plătite.

Prin urmare, ceea ce interesează pentru stabilirea punctajului mediu anual, sunt toate veniturile salariale efectiv încasate, cu privire la care au fost achitate contribuțiile individuale de asigurări sociale, independent de caracterul permanent sau nepermanent al acestor venituri și de faptul că au făcut sau nu parte din baza de calcul a pensiilor conform legislației anterioare.

Acest principiu este respectat pentru stagiile de cotizare realizate ulterior datei intrării în vigoare a Legii 19/2000, respectiv ulterior datei de 01.04.2001, însă, soluția trebuie să fie aceeași și în cazul stagiilor de cotizare realizate anterior deoarece, în caz contrar, principiul enunțat ar fi încălcat.

În consecință, veniturile suplimentare analizate în cauză trebuie avute în vedere în calculul punctajului mediu anual, pentru ca, pe de o parte, să fie respectat principiul contributivității, conform căruia drepturile de asigurări sociale sunt corelative contribuțiilor de asigurări sociale plătite și, pe de altă parte, pentru a se da eficiență dispozițiilor art. 96 din Legea nr. 263/2010, conform cărora punctajul anual al asiguratului se determină prin împărțirea la 12 a sumei punctajelor lunare realizate în anul calendaristic respectiv. Punctajul lunar se calculează prin raportarea câștigului salarial brut sau, după caz, a venitului lunar asigurat, care a constituit baza de calcul a contribuției de asigurări sociale, la câștigul salarial mediu brut din luna respectivă, comunicat de Institutul Național de Statistică.

Așa fiind, în condițiile în care veniturile examinate în cauză au intrat în baza de calcul a contribuției de asigurări sociale, atunci nu pot fi excluse cu ocazia stabilirii punctajului mediu anual și, deci, a drepturilor de pensie cuvenite reclamantului.

Valorificarea acestor sume, în calculul punctajului mediu anual, este în concordanță și cu dispozițiile art. 165 din Legea 263/2010, deoarece incidența acestora se analizează prin coroborare cu dispozițiile art. 2 lit. c din Legea nr. 263/2010.

Potrivit art.165 alin.2 din Legea nr. 263/2010 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.

Pe de altă parte, potrivit art. 127 alin. 1 din Hotărârea nr. 257/2011 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor Legii nr. 263/2010, sporurile cu caracter permanent care se pot valorifica la stabilirea și/sau recalcularea drepturilor de pensie, potrivit prevederilor art. 165 alin. (2) din lege, sunt cele prevăzute în anexa nr. 15.

Instanța constată că, prin normele de aplicare a Legii 263/2010, legiuitorul se abate de la principiul contributivității afirmat în Legea 263/2010, câtă vreme în anexa nr.15 din HG 257/2011, enumera sporurile, indemnizațiile și majorările de retribuții tarifare, care, potrivit legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001, au făcut parte din baza de calcul a pensiilor și care se utilizează la determinarea punctajului mediu anual. Astfel, se limitează nejustificat principiul contributivității consacrat prin lege, înlăturându-se din calculul pensiilor anumite venituri și sporuri obținute anterior datei de 01.04.2001, pe motiv că nu ar avea caracter permanent. Cu toate acestea, la pct. IV din anexa 15, se recunoaște posibilitatea valorificării unor sporuri, în măsura în care pentru acestea s-au achitat contribuțiile de asigurări sociale.

În consecință, instanța apreciază că au prioritate dispozițiile legale cu valoare de principiu, și anume art. 2 lit. c) din Legea 263/2010, întrucât își au izvorul în actul normativ cu forța juridică superioară, pe când HG 257/2011 este un act normativ emis în scopul executării prevederilor Legii 263/2010, neputând să încalce legea în aplicarea căreia a fost edictat.

Totodată, astfel cum a statuat Înalta Curte de Casație și Justiție în Decizia 19/2011, dată asupra recursului în interesul legii, neluarea în considerare a unor sume care au constituit baza de calcul al contribuției de asigurări sociale echivalează cu o încălcare a principiului contributivității, având ca finalitate nerealizarea scopului avut în vedere de legiuitor (drepturi de pensie calculate conform contribuției de asigurări sociale) și crearea unei discriminări între persoanele care au realizat stagii de cotizare anterior și ulterior intrării în vigoare a Legii 19/2000, O.U.G. 4/2005 fiind emisă în considerarea atingerii scopului fundamental al înlăturării inechităților dintre persoanele pensionate sub imperiul Legii 3/1977, în raport de cele pensionate sub imperiul legii noi, Legea 19/2000, în ceea ce privește cuantumul acestor drepturi. În acest sens, instanța supremă a reținut că dispozițiile pct.VI din Anexa la OUG 4/2005 – prin care sunt excluse din calculul drepturilor de pensie formele de retribuire în acord sau cu bucată, în regie ori după timp, pe baza de tarife sau cote procentuale - pot fi înlăturate, întrucât intră în contradicție atât cu prevederile O.U.G. 4/2005 cât și cu cele ale Legii 19/2000, încălcând principiul ierarhiei actelor normative, cu consecința încălcării principiului fundamental al contributivității, prin neluarea în calcul a

tuturor formelor de retribuire a muncii anterior datei de 01.04.2001. Prin urmare, instanța supremă a decis în sensul că formele de retribuire în acord global prevăzute de art. 12 alin. 1 lit. a) din Legea retribuirii după cantitatea și calitatea muncii nr. 57/1974, vor fi luate în considerare la stabilirea și recalcularea pensiilor din sistemul public, dacă au fost incluse în salariul brut și, pentru acestea, s-a plătit contribuția de asigurări sociale la sistemul public de pensii.

Deopotrivă, instanța supremă a statuat în decizia nr. 19/2012 dată asupra recursului în interesul legii, faptul că sporurile și alte venituri suplimentare realizate anterior datei de 01.04.2001 vor fi luate în considerare la stabilirea și recalcularea pensiilor din sistemul public dacă au fost incluse în baza de calcul conform legislației anterioare, sunt înregistrate în carnetul de muncă sau în adeverințele eliberate de unități, conform legislației în vigoare, și pentru acestea s-a plătit contribuția de asigurări sociale. În acest sens, în considerentele deciziei s-a reținut că principalul element obiectiv apt să conducă la o justă și legală stabilire și reactualizare a pensiilor provenind din fostul sistem de asigurări sociale de stat îl reprezintă contribuțiile de asigurări sociale plătite, astfel că la stabilirea și reactualizarea drepturilor de pensie trebuie luate în calcul toate sporurile și alte venituri de natură salarială pentru care angajatorul/angajatul a plătit contribuția pentru asigurările sociale de stat.

Dezlegările date problemelor de drept de instanța supremă în deciziile nr.19/2011 și nr.19/2012 se impun a fi avute în vedere și în domeniul de aplicare al Legii 263/2010, întrucât există identitate de rațiune.

Prin urmare, câtă vreme adeverința invocată îndeplinește condițiile de formă prevăzute de art. 127 alin. 2 din H.G. 257/2011, fiind individualizate sporurile a căror valorificare se solicită, prin indicarea exactă a denumirii, a sumei sau procentului în care au fost acordate, a temeiului juridic în baza căruia au fost acordate iar, pe de altă parte, angajatorul a certificat expres faptul ca pentru veniturile suplimentare analizate a fost virată contribuția de asigurări sociale, rezultă că acestea trebuie să fie valorificate la stabilirea drepturilor de pensie.

Apărarea pârâtei conform căreia aceste venituri nu au făcut parte din baza de calcul a pensiei, conform legislației anterioare datei de 01.04.2001, nu poate constitui, de plano, un impediment în valorificarea sporurilor clamate în cauză, întrucât ar contraveni celor statuate de instanța supremă prin decizia nr. 19/2012, în sensul mai sus analizat. În acest sens, revine instanței de judecată sarcina verificării împrejurărilor dacă, potrivit legislației anterioare, s-au încasat sau nu contribuții de asigurări sociale de stat pentru veniturile excluse de la stabilirea punctajului mediu anual, astfel cum a reținut instanța supremă în decizia nr. 19/2011.

Pentru considerentele expuse, instanța a admis în parte cererea de chemare în judecată precizată, în baza art. 106, art. 107 alin. 3 și 5 din Legea 263/2010, a anulat decizia nr. 311474/04.01.2023 emisă de CLP 6 și a obligat pârâta să emită o nouă decizie prin care să stabilească drepturile de pensie pentru limită de vârstă ale reclamantului, cu valorificarea veniturilor reprezentând prime, ore suplimentare, menționate în adeverința nr. 7583/20.12.2022 emisă de SC T SA, începând cu data de 27.12.2022, reprezentând data înscrierii la pensie, potrivit deciziei contestate, deoarece adeverința se afla la dosarul de pensie la data emiterii acestei decizii.

Întrucât dreptul beneficiarului prestației de asigurări sociale este de a încasa pensia în cuantumul legal convenit corelativ obligației pârâtei de a face plata acestui drept, rezultă că

prin plata unei pensii cu o valoare mai mică decât cea convenită, urmare nevalorificării tuturor veniturilor contributive la determinarea punctajului mediu anual, în patrimoniul reclamantului s-a înregistrat un prejudiciu constând în diferența dintre pensia convenită și cea efectiv încasată. În consecință, instanța va obliga pârâta la plata diferențelor de drepturi de pensie convenite conform prezentei hotărâri, începând cu data de 27.12.2022, actualizate cu indicele de inflație la data plății efective, întrucât reclamantul are dreptul la repararea integrală a prejudiciului, conform art. 1535 Cod civil care implică și aducerea sumelor de bani la actuala putere de cumpărare.

În ceea ce privește celelalte venituri menționate în această adeverință, instanța constată că au fost valorificate de pârâtă, așa cum atestă buletinul de calcul aferent deciziei contestate (filele 51-54). În acest sens, pârâta a valorificat sporul de vechime, în sumă, conform adeverinței, fiind înscris la rubrica aferentă din cuprinsul buletinului de calcul. Totodată, a fost valorificat sporul de aviație, în cuantum de 14%, acesta fiind înscris în buletinul de calcul la rubrica „alte sporuri”, până la nivelul lunii iulie 1994 iar ulterior, fiind înscris la rubrica “sporuri incluse în salariu”, în procent de 14%, 16%, respectiv 20%, în acord cu mențiunile înscrise în carnetul de muncă (filele 22-26). De asemenea, au fost valorificate sporurile de condiții grele, tehnicitate, noapte și condiții nocive, fiind înscrise cumulativ, în buletinul de calcul la rubrica “alte sporuri”.

În privința veniturilor reprezentând „diferențe salariu”, instanța constată că adeverința nu cuprinde nicio mențiune expresă cu privire la temeiul legal în baza căruia au fost acordate dar nici mențiunea concretă a includerii acestor venituri în baza de calcul a contribuției de asigurări sociale.

Împrejurarea că în baza art. 1 din Decretul 389/1972, angajatorul avea obligația de a vira contribuția de asigurări sociale asupra câștigului brut realizat de personalul salariat, nu este de natură să nască prezumția plății efective a acestei contribuții pentru orice venit realizat, acest fapt impunându-se a fi dovedit. Or, adeverința invocată în cauză nu poate constitui suportul probator al faptului plății efective a CAS pentru veniturile atestate, cu titlu de diferențe salariale, câtă vreme nu este certificată de către angajator includerea acestor venituri în baza de calcul a contribuției de asigurări sociale.

În aceste condiții, nu este îndeplinită premisa legală care să fundamenteze solicitarea dedusă prezentei judecăți, cu privire la calcularea drepturilor de pensie prin valorificarea acestor venituri, întrucât ceea ce interesează pentru stabilirea punctajului mediu anual, sunt veniturile salariale efectiv încasate, cu privire la care au fost achitate contribuțiile individuale de asigurări sociale, drepturile de asigurări sociale convenindu-se în temeiul contribuțiilor de asigurări sociale plătite, conform art. 2 lit. c) din Legea 263/2010.

În privința sumelor obținute cu titlu de concediu odihnă și concediu medical, menționate adeverința analizată, instanța constată că acestea nu reprezintă sporuri sau venituri suplimentare, în sensul art. 165 din Legea 263/2010, ci înlocuiesc venitul salarial realizat pe perioada în care persoana s-a aflat în concediu de odihnă, respectiv în incapacitate temporară de muncă, intimata valorificând salariul de bază lunar, înscris în carnetul de muncă, așa cum atestă buletinul de calcul.

Prin urmare, instanța a respins acțiunea, sub aceste aspecte, ca neîntemeiată.

În baza art. 453 Cod procedură civilă a obligat pârâta să plătească reclamantului suma de 1000 lei reprezentând cheltuieli de judecată, constând în parte din onorariul avocațial,



conform chitanței aflate la fila 35, întrucât și pretențiile deduse judecății au fost parțial admise.

Împotriva acestei hotărâri în termen legal a declarat apel pârâta CPMB.

Aceasta a solicitat ca apelul să fie admis și să fie schimbată hotărârea primei instanțe, în sensul respingerii în tot a acțiunii.

Ca și motiv de apel, se susține că instanța de fond a dispus cu încălcarea prevederilor art. 165 alin 2 din Legea nr. 263/2010 raportate la prevederile art. 127 alin. 1 și 2 din HG nr. 257/2011 și Anexa 15 cap. VI din H.G. nr. 257/2011, întrucât a admis valorificarea veniturilor suplimentare, care nu sunt sporuri cu caracter permanent și nu au făcut parte din baza de calcul a pensiilor, conform legislației anterioare datei de 01.04.2001. Instanța de fond a considerat, cu încălcarea prevederilor art. 19 coroborat cu art. 45 din Legea nr. 263/2010, faptul că pentru perioadele și veniturile menționate în prezenta cauză, s-a reținut și virat C.A.S., conform legislației în vigoare la momentul respectiv.

În dezvoltarea acestui motiv de apel, se precizează că soluția instanței de fond este criticabilă, deoarece veniturile din adeverință, nu au avut caracter permanent, au fost exceptate de legiuitor, în mod expres, de la calculul privind-stabilirea punctajului mediu anual, întrucât nu au făcut parte din baza de calcul a pensiilor, conform legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001. Instanța de fond reține în mod eronat că pentru veniturile obținute din munca prestată în acord global de către reclamant, s-a plătit contribuția de asigurări sociale. Instanța de fond face confuzie între contribuția datorată conform Legii nr. 19/2000 și contribuția datorată și achitată, de societățile de stat pentru perioada anterioară datei de 01.04.2001, la fondul total de salarii, așa cum stabilea vechea legislație de asigurări sociale. La aceasta se referea fostul angajator, când declara că a virat contribuția de asigurări sociale, calculată la câștigul lunar brut, în conformitate cu prevederile legale în vigoare la acel moment, respectiv Decretul nr. 389/1972, H.G. nr.1109/1990, Legea nr.49/1992, O.U.G. nr.2/1999.

Fostul angajator avea obligația plății contribuției dar asupra întregului fond de salarii, doar contribuția la pensia suplimentară ce a fost achitată la salariul de bază și sporul de vechime, adică elementele avute în vedere de instituție la determinarea punctajelor anuale și a punctajului mediu anual.

Instanța de fond a reținut în mod eronat că drepturile bănești obținute, erau venituri cu caracter permanent și nu venituri suplimentare. Ori, acordul global era parte variabilă a retribuției și nu a făcut parte din baza de calcul a pensiilor, potrivit legislației anterioare și ulterioare datei de 01.04.2001, astfel încât nu se pot utiliza la determinarea punctajelor anuale. (Legea nr.2/1983).

Cu privire la principiul contributivității, arată că, contribuția individuală datorată de asigurat apare după data de 01.04.2001. data intrării în vigoare a Legii nr. 19/2000 ce reglementa atât contribuția datorată de angajator cât și contribuția individuală datorată de asigurat. De asemenea, potrivit art. 165 din Legea nr.263/2010, identic cu art. 164 din fosta Lege nr. 19/2000, este obligată să utilizeze până la data de 01.04.2001, salariul tarifar brut până la data de 01.07.1977, salariu tarifar net, de la data de 01.07.1977 până la data de 01.01.1991 și iar salariul tarifar brut, de la data de 01.01.1991. Asta înseamnă că angajatorul înscria salariul, pentru perioadele respective, în funcție de baza de impozitare inclusă sau nu în acesta. A valorifica în sensul solicitat ar însemna încălcarea art. 165 din Legea

nr.263/2010, articol care stabilește algoritmul de calcul pentru stabilirea punctajelor anuale pana la data de 01.04.2001, pentru toți participanții sistemului public de pensii.

Ținând cont de data solicitării recalculării pensiei, instanța trebuie sa verifice daca sumele solicitate se regăsesc in Anexa nr.15 din Legea nr. 263/2010, in vigoare la acest moment. Potrivit art. 127 din H.G. nr.257/2011, sporurile cu caracter permanent care se pot valorifica la stabilirea si/sau recalcularea drepturilor de pensie, potrivit art. 165 alin.2 din lege sunt cele prevăzute in anexa nr. 15, deci legiuitorul se refera la sporuri nu la forme de retribuire cum este lucrul in acord.

Prin sintagma „salarii înscrise în carnetul de muncă”, legiuitorul a avut si are în vedere, pana la 01.04.2001, numai elementele necesare determinării punctajelor aferente perioadelor lucrate conform formulei de calcul stabilite de fosta si noua lege, adică salariile tarifare sau salariile de bază, brute sau nete, după caz, corespunzătoare funcției sau meseriei exercitate si nu veniturile brute realizate lunar, în care sunt incluse și celelalte venituri de natură salarială, menționate la pct. VI din anexa la O.U.G. nr. 4/2005 si preluate de Anexa 15 din Norme la noua lege (acord, premieri, ore suplimentare etc., care nu se iau în calcul la stabilirea drepturilor de pensie și care, de altfel, nu au fost cuprinse nici la stabilirea bazei de calcul a pensiilor conform legislației anterioare), deci se confunda salariul tarifar brut cu venitul brut.

Susține apelanta că nu este menționat nicăieri faptul ca au fost achitate contribuțiile individuale de asigurări sociale pentru drepturile bănești reprezentând acordul global, ci doar ca s-a achitat contribuția unității de 15%, ceea ce nu echivalează cu contribuția individuala a salariatului. In concluzie prin deciziile emise de către instituție nu s-a încălcat principiul contributivitatii, întrucât reclamantul nu a datorat si nici plătit contribuție individuala la fondul de asigurări sociale, ci doar pensia suplimentara luata in calcul la stabilirea drepturilor de pensie.

Potrivit Deciziei nr. 19/2011 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii, arată apelanta, în condițiile in care se constata de către instanțele investite cu cereri de recalculare a pensiilor ca pentru sumele salariale, reprezentând venituri suplimentare pentru munca în acord, angajatorul a plătit contribuția de asigurări sociale la sistemul public de pensii, ca aceste drepturi salariale suplimentare au fost incluse in salariul de baza brut, ca bugetul asigurărilor sociale a fost alimentat cu contribuția de asigurări sociale plătită de angajator, aferenta veniturilor suplimentare obținute de către salariați, este firesc ca o parte din aceasta contribuție sa revină foștilor salariați, in prezent pensionați, si sa fie avuta in vedere la recalcularea drepturilor de pensie.

Având in vedere cele menționate, solicită: admiterea prezentului apel, schimbarea in parte a sentinței conform art. 480 alin. 2 Cod de procedura civila și respingerea acțiunii ca neîntemeiată si nejustificata pe fond.

Referitor la acordarea cheltuieli de judecata, solicită, având în vedere dispozițiile art. 453 Cod procedura civila, să se dispună cenzurarea acestora.

Intimatul-reclamant a formulat întâmpinare la apelul declarat de pârâtă și a solicitat prin aceasta ca apelul să fie respins ca nefondat, întrucât prima instanță a pronunțat o hotărâre temeinică și legală.

Curtea, examinând apelul, reține:

Prima instanță a admis în parte acțiunea formulată de reclamantul SIP, prin care s-a solicitat valorificarea la pensie a veniturilor suplimentare evidențiate în Adeverința nr. 7583/20.12.2022, eliberată de SC T SA, pentru argumentele de fapt și de drept prezentate în considerentele hotărârii, argumente pe care Curtea le constată a fi în deplin acord cu probele aflate la dosar, precum și cu normele aplicabile și jurisprudența în materie. Prin apel, se critică soluția de admitere în parte a acțiunii susținându-se în esență caracterul nepermanent al veniturilor salariale evidențiate în adeverință și nedovedirea faptului că s-a plătit contribuția de asigurări sociale pentru acestea.

Privitor la primul motiv de apel, Curtea precizează că argumentele de ordin legislativ invocate de apelantă sunt corecte, însă instanțele judecătorești sunt ținute în soluționarea cauzelor de natura celui de față de soluțiile pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în materie (Decizia 19/2011 și Decizia 19/2012), soluții prin care s-a stabilit fără echivoc că aplicarea principiului contributivității impune a se valorifica la calculul pensiei toate veniturile obținute de asigurat pe perioada vieții active, cu condiția dovedirii faptului să pentru acestea s-a plătit contribuția de asigurări sociale, aspect reținut în mod corect și de prima instanță.

Prima instanță a prezentat cele două decizii și a concluzionat în raport de acestea în mod corect că în condițiile în care baza de calcul pentru plata contribuțiilor de asigurări sociale este alcătuită din totalitatea veniturilor realizate de către asigurat, au prioritate dispozițiile legale cu valoare de principiu ce reies din lege în raport cu cele contradictorii ce reies din norma de aplicare a legii, întrucât o soluție contrară presupune încălcarea principiului contradictorialității, cu consecința că pe de o parte, nu s-ar realiza scopul avut de legiuitor în edictarea acestuia, iar pe de altă parte, s-ar crea o discriminare între persoanele care au realizat stagii de cotizare anterior și ulterior intrării în vigoare a Legii 19/2000.

Privitor la cel de-al doilea motiv de apel, se constată că față de probele de la dosar, în mod corect prima instanță a reținut că Adeverința nr. 7583/30.12.2022, eliberată de SC T SA îndeplinește cerințele de legalitate, fiind evidențiate în cuprinsul acesteia toate elementele prevăzute de art. 127 alin. 2 din Normele de aplicare ale Legii 263/2010, aprobate prin HG nr. 257/2011 și de asemenea, a constatat că fostul angajator a confirmat plata contribuției de asigurări sociale pentru veniturile suplimentare evidențiate în adeverință și a dat eficiență principiului contributivității, astfel cum acesta este definit la art. 2 lit. c din Legea 263/2010.

Astfel, din cuprinsul Adeverinței nr. 7583/20.12.2022, eliberată de T SA, aflată la filele 14-17 dosar fond, se constată că pentru veniturile suplimentare „prime” și ore suplimentare sunt făcute următoarele mențiuni:

„Sporul pentru ore suplimentare (col. N) s-a acordat cf. art. 120 din L. 10/1972, Legea nr. 57/1974 și conform Contractului Colectiv de Muncă unic la nivel național nr. 53225/10.03.1993 și a Contractelor Colective de Muncă T nr. 9455/15.08.1994, nr. 19425/14.08.1988, nr. 13264/08.09.2000.

Prime (col. P): s-au acordat conform Contractului Colectiv de Muncă unic la nivel național nr. 53225/10.03.1993 și a Contractelor Colective de Muncă T nr. 9455/15.08.1994, nr. 19425/14.08.1998, nr. 13264/08.09.2000.

Pentru toate sumele menționate s-a reținut și achitat contribuția de asigurări sociale și contribuția pentru pensia suplimentară”.

Față de cele constatate și argumentele prezentate, Curtea constată că apelul declarat de pârâtă este nefondat și în temeiul dispozițiilor art. 480 Cod procedură civilă, va dispune respingerea acestuia.

Privitor la cererea apelantei-pârâte referitoare la reducerea cheltuielilor de judecată, Curtea constată cuantumul onorariului pentru avocat de 1200 lei este unul rezonabil, în raport de obiectul și complexitatea cauzei, precum și de activitatea avocatului, concretizată în formularea întâmpinării și susținerea cauzei cu ocazia dezbaterilor pe fond și drept urmare, nu se justifică cererea apelantei-pârâte întemeiată pe dispozițiile art. 451 (2) Cod procedură civilă.

Întrucât în cauză este îndeplinită cerința impusă de art. 453 (1) Cod procedură civilă, apelanta va fi obligată să plătească intimatului 1200 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariul pentru avocat.

### **Contestație decizie de sancționare. Natura juridică a sancțiunii aplicate**

*Relativ la susținerea apelantei în sensul că nu a avut intenția de a aplica o sancțiune dintre cele reglementate de art. 248 din Codul muncii, Curtea subliniază că „ avertismentul final scris” nici măcar nu se regăsește ca atare printre sancțiunile reglementate de art. 248 din Codul muncii care prevede la alin. 1 și 2 că „ (1) Sancțiunile disciplinare pe care le poate aplica angajatorul în cazul în care salariatul săvârșește o abatere disciplinară sunt:*

*a)avertismentul scris;*

.....

*(2) În cazul în care, prin statute profesionale aprobate prin lege specială, se stabilește un alt regim sancționator, va fi aplicat acesta.”*

*Pe de altă parte, este evident caracterul de măsură sancționatorie a „ Avertismentului final scris” caracter care rezultă atât din denumirea de avertisment, cât și din finalul emailului se menționează că s-a decis emiterea unui avertisment final scris și că intimata trebuie să fie pe deplin conștientă de faptul că nerespectarea repetată a procedurii obligatorii a societății poate duce la măsuri disciplinare suplimentare, până la inclusiv concediere. Prin urmare, independent de procedurile interne existente la nivel de societate, atât timp cât Curtea a reținut că măsura aplicată intimatei, aceea a „ avertismentului final scris” avea natura unei sancțiuni disciplinare, trebuiau respectate dispozițiile din Codul muncii referitoare la răspunderea disciplinară a salariaților.*

(Curtea de Apel București – Secția a VII-a pentru Cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, Decizia civilă nr.1054/05.03.2024)

Deliberând asupra apelului civil de față, Curtea constată:

Prin cererea înregistrată la data de 08.10.2021 pe rolul Tribunalului București - Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale sub nr. \_/3/2021 reclamanta SAP, în numele și pentru membrul său DCI a chemat în judecată pe pârătele MA și RDAC solicitând pronunțarea unei hotărâri prin care să se dispună: anularea Deciziei de sancționare din data de 7 septembrie 2021; obligarea pârătelor la depunerea tuturor și oricărui documente din

dosarul/dosarele de personal al reclamantei; obligarea pârâtelor la plata cheltuielilor de judecată.

Prin cererea modificatoare înregistrată la data de 16.11.2021 reclamanta a învederat că renunță la judecata față de pârâta RDAC, solicitând introducerea în cauză a pârâtei MA LTD SB.

Prin încheierea de ședință din data de 13.04.2023, pronunțată de Tribunalului București – Secția a VIII-a Conflicte de muncă și asigurări sociale, instanța a respins ca rămasă fără obiect excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei RDAC, având în vedere precizarea acțiunii din 16.11.2021.

Prin Sentința civilă nr. 2794/10.05.2023, pronunțată de Tribunalul București - Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale, în dosarul nr.29261/3/2021, s-a admis cererea precizată formulată de reclamanta SAP, în numele și pentru membrul său DCI în contradictoriu cu pârâtele MA Ltd și MA Ltd P Sucursala București, s-a dispus anularea deciziei de sancționare emisă de pârâta la data de 07.09.2021 și a fost obligată pârâta la plata către reclamantă a sumei de 5.390 de lei, din care suma de 5.000 de lei reprezintă onorariu de avocat, iar suma de 390 de lei reprezintă cheltuieli de traducere.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut următoarele:

Între pârâta MA și DCI s-au stabilit raporturi de muncă, în temeiul căruia reclamanta a fost angajată în funcția de „supraveghetor serviciu clienți”, în baza unui contract individual de muncă încheiat la data de 26.06.2020 doar în limba engleză, dar supus legislației în vigoare în România. Locul de muncă al reclamantei a fost stabilit, de comun acord de părți, la A O.

La data de 07.09.2021 reclamantei i s-a comunicat un mail, în limba engleză, prin care angajatorul a informat salariața cu privire la faptul că i se emite un „Avertisment Final Scris”, în cadrul procedurii disciplinare interne, ca urmare a faptului că timp de peste 6 săptămâni nu a reușit să dețină un pașaport, nu a reușit să înceapă procedura de reînnoire a Documentului de Identificare de la societate și a informat societatea în doar două ocazii în această perioadă. Ca urmare, a fost indisponibilă pentru îndatoririle sale planificate peste 6 săptămâni.

Potrivit art.247 alin.1 din Codul Muncii, angajatorul dispune de prerogativă disciplinară, având dreptul de a aplica, potrivit legii, sancțiuni disciplinare salariaților săi ori de câte ori constată că aceștia au săvârșit o abatere disciplinară.

Abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca și care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Potrivit art.247 alin.1 din Codul Muncii, angajatorul dispune de prerogativă disciplinară, având dreptul de a aplica, potrivit legii, sancțiuni disciplinare salariaților săi ori de câte ori constată că aceștia au săvârșit o abatere disciplinară.

Abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca și care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Potrivit art.252 alin.2 din Codul muncii, sub sancțiunea nulității absolute, în decizia de aplicare a sancțiunii disciplinare se cuprind în mod obligatoriu:

- a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;
- b) precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern sau contractul colectiv de muncă aplicabil, care au fost încălcate de salariat;
- c) motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sau motivele pentru care, în condițiile prevăzute la art.251 alin.3, nu a fost efectuată cercetarea;
- d) temeiul de drept în baza căruia sancțiunea disciplinară se aplică;
- e) termenul în care sancțiunea poate fi contestată;
- f) instanța competentă la care sancțiunea poate fi contestată.

Din dispozițiile legale menționate, instanța a menținut că decizia contestată, concretizând o măsură disciplinară luată de angajator împotriva angajatului, trebuie să fie deopotrivă legală și temeinică, iar analiza cerințelor de legalitate prevalează celor referitoare la temeinicia măsurii.

Din analiza deciziei de sancționare emisă de pârât și din actele care au stat la baza acesteia, instanța a constatat că cererea reclamantei este întemeiată, actul de sancționare neîndeplinind condițiile de formă prevăzute de lege sub sancțiunea nulității absolute.

În prealabil, instanța a respins apărările pârâtei referitoare la faptul că decizia contestată nu a fost emisă în baza Codului muncii, ci în baza unei proceduri interne care a avut ca obiect soluționarea unei situații apărute în legătură cu obținerea de către reclamantă a unui cârd de acces în perimetrul în care își desfășura activitatea.

Astfel, din analiza mail-ului trimis reclamantei la data de 07.09.2021, instanța a considerat că acesta conține informații precise referitoare la anumite fapte ce-i sunt imputate salariații, căreia i se comunică și o sancțiune, respectiv „avertisment final scris”. Or, indiferent de politicile interne ale angajatorului referitoare la procedura disciplinară urmată, pârâta avea obligația de a respecta legislația internă referitoare la procedura de urmat în cazul constatării unor fapte ce urmează a fi calificate ca fiind abateri disciplinare, având în vedere că între părți s-a încheiat un contract individual de muncă în România, supus legislației române, în care salariații este un cetățean român, ce-și desfășoară activitatea în România, iar legislația română nu permite existența unor proceduri disciplinare interne, care să nu respecte, minimal, drepturile și obligațiile părților stabilite de Codul muncii, referitoare la răspunderea disciplinară a salariaților.

Or, decizia în cauză nu respectă niciuna din prevederile art. 252 alin.2 lit. b, d, e și f din Codul muncii, având în vedere că oricum s-a procedat la aplicarea unei sancțiuni inexistente în Codul muncii, fără că anterior să fie urmată procedura cercetării disciplinare, care nu era obligatorie decât în situația aplicării sancțiunii „avertismentului scris”, iar nu a sancțiunii „avertismentului final scris”.

Prin urmare, având în vedere materialul probatoriu administrat, instanța a apreciat că dreptul la apărare al reclamantei a fost complet nesocotit, în cauză angajatorul neîndeplinindu-și obligația de a efectua faza de cercetare disciplinară prealabilă prevăzută de lege, aspect care, de asemenea, conduce la anularea deciziei de concediere în temeiul art. 251 alin.1 din Codul muncii.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept anterior arătate, respectiv încălcarea prevederilor legale referitoare la forma deciziei de concediere și la neparcurgerea procedurii cercetării disciplinare, instanța a admis acțiunea și a dispus anularea deciziei de sancționare din data de 07.09.2021 emisă de pârâtă, apreciind că nu mai este necesară analizarea condițiilor de temeinicie a faptelor pentru care reclamanta a fost sancționată.

În baza art. 453 C.pr. civ., întrucât prin admiterea cererii pârâta este cea care a căzut în pretenții, a fost obligată la plata sumei de 5.390 de lei către reclamantă, reprezentând cheltuieli de judecată, din care suma de 5.000 de lei reprezintă onorariu de avocat, iar suma de 390 de lei reprezintă cheltuieli de traducere, dovedite prin înscrisurile depuse de reclamantă la dosar.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal și motivat, pârâta MA Ltd, pentru următoarele motive:

În motivarea apelului, apelanta a arătat că se impune admiterea apelului, cu consecința admiterii excepția lipsei calității procesuale pasive a RDAC, cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată față de R ca fiind introdusă în contradictoriu cu o persoană fără calitate procesual pasivă.

Prin acțiunea introductivă de instanță se menționează faptul că salariaata are încheiat un contract individual de muncă pe o perioadă nedeterminată cu subscrisa MA.

Totodată, atașat acțiunii a fost depusă Decizia din 07.09.2021, emisă de subscrisă.

Cu privire la această excepție, prima instanță, prin încheierea pronunțată la termenul de judecată din data de 13.04.2023, a dispus respingerea acesteia.

În ipoteza din cazul de față, se impune admiterea excepției invocate cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată față de R ca fiind introdusă în contradictoriu cu o persoană fără calitatea procesual pasivă.

Se poate observa că RDAC este terț față de actul a cărui anulare se solicită prin cererea de chemare în judecată, această societate neavând un raport contractul de muncă încheiat cu salariaata.

Nu în ultimul rând, consideră că în cazul de față, în măsura în care instanța de judecată respinge excepția lipsei calității procesuale pasive a RDAC, ar putea exista o problemă de punere în aplicare a hotărârii pronunțate.

Consideră că se impune admiterea apelului, modificarea în tot a hotărârii criticate, cu consecința respingerii ca neîntemeiate a cererii de chemare în judecată.

Se solicită a se avea în vedere că prevederile art. 252 alin. (1) și 5 din Codul Muncii.

Astfel, ceea ce se poate contesta de salariat este decizia angajatorului prin care a fost aplicată una din sancțiunile disciplinare reglementate în art. 248 din Codul muncii.

Or, în prezenta cauză, intenția MA nu a fost aceea de a aplica o sancțiune din cele indicate mai sus, ci doar de a atrage atenția salariatei cu privire la anumite încălcări și de a-i solicita să întreprindă demersurile necesare pentru obținerea cardului de acces, anterior efectuării cercetării disciplinare și aplicării în mod formal a unei sancțiuni prevăzute de Codul Muncii.

În acest sens, este relevant faptul că în cuprinsul pretinselor decizii contestate de reclamant nu se face nicio referire la dispozițiile Codului muncii, ci doar la procedurile interne ale MA. Astfel, intenția angajatorului a fost, ab initio, aceea de a-i comunica

Salariatei importanța obținerii cardului de acces, fără însă a dori să îi aplice în mod formal o sancțiune disciplinară.

Astfel, deținerea cardului de acces este necesară pentru îndeplinirea atribuțiilor de serviciu ale salariatei. În acest sens, reiterează că această obligație este reglementată inclusiv din motive de securitate.

Or, cât timp accesul în zona în care salariată își desfășoară activitatea se poate face doar prin utilizarea unui cârd de acces, este lesne de înțeles că salariată nu ar putea să ducă la îndeplinire obligațiile derivând din contractul individual de muncă fără un astfel de card.

Așadar, salariată este singura în măsura să întreprindă demersuri pentru obținerea cârdului de acces. Mai mult decât atât, obligația de obținere a acestui card este prevăzută în mod expres în contractul individual de muncă.

Procedura internă, astfel cum reiese foarte clar și din Decizia emisă la data de 07.09.2021, are drept scop dialogul dintre salariată și subscrisa, în calitate de angajator, iar nu sancționarea Salariatei, în conformitate cu prevederile Legii nr. 53/2004 reglementând Codului Muncii, astfel cum a fost republicat.

Într-adevăr prin decizia emisă la data de 07.09.2021, apelanta i-a adus la cunoștință Salariatei riscul ca în cazul în care aceasta nu ducea la îndeplinire corespunzător formalitățile necesare în vederea obținerii cardului de acces, să se pună problema la nivel de angajator al adoptării unor măsuri disciplinare.

Însă toate aceste aspecte au avut loc în cadrul unei proceduri interne care avea drept scop soluționarea situației apărute anterior (și anume, expirarea valabilității cardului de acces al Salariatei). Însă, orice măsură disciplinară ar fi putut fi luată asupra Salariatei s-ar fi făcut cu respectarea legislației aplicabile române.

Totuși, instanța de fond a apreciat în mod netemeinic și nelegal că acestea documente reprezintă veritabile decizii de sancționare, fără însă a arăta motivele ce au condus la această soluție.

Motivul pentru care decizia emisă la data de 07.09.2021 nu are elementele solicitate de către Codul Muncii este că această decizie nu a avut drept motiv sancționarea Salariatei, ci a avut drept scop un dialog cu aceasta în vederea soluționării situației apărute (și anume, expirarea cârdului de acces și imposibilitatea salariatei de a își duce la îndeplinire atribuțiile de serviciu fără încălcarea normelor de securitate).

În drept, apelul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 466 Cod procedură civilă și art. 252 Codul Muncii.

Prin cererea de apel s-a solicitat și judecata cauzei în lipsă.

Prin întâmpinare, intimatul SAP, în numele și pentru membrul său DCI, a solicitat respingerea apelului, ca nefondat, menținerea sentinței și încheierii instanței de fond, ca legală și temeinică și obligarea apelantelor MA LTD și MA LTD P Sucursala București în solidar la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul dosar,.

În motivarea întâmpinării, intimata a arătat că relativ la excepția calității procesuale pasive a pârâtei RDAC - invocă excepția lipsei de interes

Astfel cum reiese din încheierea de ședință din 13.04.2023, instanța de fond a respins excepția formulată de pârâtă ca rămasă fără obiect ca urmare a precizării subsemnatei din data de 16.11.2023, formulată în temeiul art. 204 Cod procedură civilă prin care intimata a renunțat la judecata cererii față de pârâta RDAC.



Totodată, se poate observa că sentința a fost pronunțată în contradictoriu cu pârâtele MA LTD și MA MA Ltd P Sucursala București.

Cu privire la fondul cauzei, Tribunalul București a analizat în mod judicios înscrisurile depuse la dosarul cauzei și situația de fapt, reținând în esență că indiferent de procedurile interne ale pârâtelor, sancționarea disciplinară a unui salariat care avea contractul de muncă supus legii române.

Pârâta nu aduce veritabile critici de legalitate sentinței civile nr. 2794/2023, rezumându-se la a prelua susținerile de la fond, fără a combate în vreun fel considerentele instanței de fond.

Așa cum reiese din considerentele instanței de fond, Tribunalul București a făcut o analiză judicioasă a Deciziei de sancționare a cărei natură este o decizie de sancționare în sensul legii române și care, indiferent de procedurile interne ale angajatorului, trebuie să respecte minimele condiții de legalitate prevăzute de art. 252 Codul Muncii.

Astfel, în decizia de sancționare nu se indică temeiul de drept în baza căruia sancțiunea disciplinară se aplică, instanța competentă la care sancțiunea poate fi contestată - în decizia de sancționare specificând că se poate ataca cu apel intern și nicidecum prin liber acces la justiție, conform prevederilor legale, și nici termenul în care sancțiunea poate fi contestată în fața instanței competente conform prevederilor legale.

Pârâtele au aplicat o sancțiune inexistentă în Codul Muncii - avertisment scris final, fără a arăta temeiul de drept în baza căruia se aplică sancțiunea.

Omisiunea de a insera mențiunile referitoare la temeiul de drept, instanța competentă și termenul în care sancțiunea poate fi contestată atrage nulitatea absolută pentru nerespectarea cerințelor de formă și nu poate fi acoperită prin confirmare, întrucât nulitatea prevăzută de art. 252 din Codul muncii are caracterul unei nulități exprese, anume prevăzute de lege.

Astfel, în mod corect, Tribunalul București a constatat nulitatea absolută a deciziei de sancționare, pentru neîndeplinirea condițiilor de fond și de formă, aceasta nerespectând cerințele impuse de art. 252 alin. 2 lit. d, e și f.

În drept, întâmpinare a fost întemeiată pe dispozițiile art. 471 și următoare din Codul de procedură civilă.

Apelanta nu a depus răspuns la întâmpinare.

La termenul din 05.03.2024, Curtea a calificat excepția lipsei de interes invocată față de motivul de apel vizând respingerea excepției lipsei calității procesuale pasive a R LTD ca fiind o apărare față de un motiv de apel, nu o veritabilă excepție de procedură.

În etapa apelului nu au fost administrate probe noi.

Analizând apelul declarat, potrivit dispozițiilor art. 477 Cod procedură civilă în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea reține următoarele:

Apelanta a criticat hotărârea instanței de fond și încheierea din 13.04.2023 pentru următoarele motive: se impune admiterea excepției invocate cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată față de R ca fiind introdusă în contradictoriu cu o persoană fără calitatea procesual pasivă, deoarece se poate observa că RDAC este terț față de actul a cărui anulare se solicită prin cererea de chemare în judecată, această societate neavând un raport contractul de muncă încheiat cu salariața. Pe fondul cauzei, se învederează că intenția MA nu a fost aceea de a aplica o sancțiune din cele indicate în art. 248 din Codul muncii, ci doar

de a atrage atenția salariatei cu privire la anumite încălcări și de a-i solicita să întreprindă demersurile necesare pentru obținerea cardului de acces, anterior efectuării cercetării disciplinare și aplicării în mod formal a unei sancțiuni prevăzute de Codul Muncii.

Prezentul apel este analizat în limitele efectului devolutiv determinate de ceea ce s-a apelat, potrivit prevederilor art. 477 Cod procedură civilă în raport de aspectele care în mod concret au fost criticate în cererea de apel. Împrejurarea că potrivit prevederilor art.476 alin.1 Cod procedură civilă apelul exercitat în termen provoacă o nouă judecată asupra fondului nu are semnificația faptului că judecătorul s-ar putea sau ar trebui să se substituie apelantului în completarea cererii de apel cu împrejurări pe care acesta din urmă nu le-a criticat.

Cu privire la primul motiv de apel ce vizează respingerea excepției lipsei calității procesuale pasive a RDAC se reține că apelanta invocă faptul că RDAC este terț față de actul a cărui anulare se solicită prin cererea de chemare în judecată, această societate neavând un raport contractul de muncă încheiat cu salariața, precum și eventualele probleme de punere în aplicare a hotărârii judecătorești.

Curtea constată că prin cererea modificatoare înregistrată la data de 16.11.2021 ( f. 65 dosar fond) intimata-reclamantă a învederat că renunță la judecata față de pârâta RDAC, solicitând introducerea în cauză a pârâtei MA LTD București.

Prin încheierea de ședință din data de 13.04.2023, pronunțată de Tribunalului București – Secția a VIII-a Conflicte de muncă și asigurări sociale, instanța a respins ca rămasă fără obiect excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei RDAC, având în vedere precizarea acțiunii din 16.11.2021.

Chiar dacă este de necontestat susținerea apelantei că RDAC este terț față de actul a cărui anulare se solicită prin cererea de chemare în judecată, această societate neavând un raport contractul de muncă încheiat cu salariața, Curtea va avea în vedere că potrivit art. 9 alin. 2 Cod procedură civilă „ (2) Obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților.”

Raportat la principiul disponibilității, se observă că intimata-reclamantă și-a exercitat în etapa fondului acest dreptul de a stabili prin cererile sale limitele procesului, mai precis cadrul procesual pasiv, învederând prin cererea din 16.11.2021 că renunță să se mai judece în contradictoriu cu RDAC.

Cum potrivit precizării făcute de partea reclamantă RDAC nu mai era parte în proces, în mod corect instanța de fond a respins ca rămasă fără obiect excepția lipsei calității procesuale pasive a RDAC.

Pe de altă parte, sunt întemeiate susținerile intimatei vizând lipsa de interes în criticarea respingerii excepției lipsei calității procesuale pasive ( față de motivele concrete invocate de apelantă) atât timp cât astfel cum se poate observa din dispozitivul hotărârii instanței de fond, soluția nu a fost pronunțată în contradictoriu cu RDAC, excluzându-se astfel posibilitatea unor probleme privind aplicarea hotărârii de fond.

Prin urmare, această critică este nefondată.

A mai susținut apelanta că intenția MA nu a fost aceea de a aplica o sancțiune din cele indicate mai sus, ci doar de a atrage atenția salariatei cu privire la anumite încălcări și de a-i solicita să întreprindă demersurile necesare pentru obținerea cardului de acces, anterior efectuării cercetării disciplinare și aplicării în mod formal a unei sancțiuni prevăzute de Codul Muncii.

Conform emailului transmis intimatei la data de 07.09.2021 (f. 47-49 dosar fond) se aplica intimatei un „avertisment final scris” reținându-se încălcarea procedurilor societății pentru faptul că nu a reușit să dețină un pașaport valabil din 17 iulie și până în prezent și nu a reușit să dețină un document de identificare valabil de la societate din 19 iulie și până în prezent, ceea ce a condus la acumularea a 28 de cazuri de „absențe neautorizate” între 17 iulie și 07 septembrie.

Relativ la susținerea apelantei în sensul că nu a avut intenția de a aplica o sancțiune dintre cele reglementate de art. 248 din Codul muncii, Curtea subliniază că „avertismentul final scris” nici măcar nu se regăsește ca atare printre sancțiunile reglementate de art. 248 din Codul muncii care prevede la alin. 1 și 2 că „(1) Sancțiunile disciplinare pe care le poate aplica angajatorul în cazul în care salariatul săvârșește o abatere disciplinară sunt:

- a) avertismentul scris;
- b) retrogradarea din funcție, cu acordarea salariului corespunzător funcției în care s-a dispus retrogradarea, pentru o durată ce nu poate depăși 60 de zile;
- c) reducerea salariului de bază pe o durată de 1 - 3 luni cu 5 - 10%;
- d) reducerea salariului de bază și/sau, după caz, și a indemnizației de conducere pe o perioadă de 1 - 3 luni cu 5 - 10%;
- e) desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă.

(2) În cazul în care, prin statute profesionale aprobate prin lege specială, se stabilește un alt regim sancționator, va fi aplicat acesta.”

Pe de altă parte, este evident caracterul de măsură sancționatorie a „Avertismentului final scris” caracter care rezultă atât din denumirea de avertisment, cât și din finalul emailului se menționează că s-a decis emiterea unui avertisment final scris și că intimata trebuie să fie pe deplin conștientă de faptul că nerespectarea repetată a procedurii obligatorii a societății poate duce la măsuri disciplinare suplimentare, până la inclusiv concediere.

Nu poate fi primită susținerea apelantei că s-a dorit a-i fi comunicat reclamantei importanța obținerii cardului de acces, fără a i se aplica în mod formal o sancțiune, aceasta fiind și justificarea pentru care nu se face nici o referire la dispozițiile Codului muncii, ci doar la procedurile interne ale MA.

Astfel cum în mod judicios a reținut instanța de fond raportul de muncă stabilit între părți este supus legislației în vigoare în România, deci inclusiv prevederilor din Codul muncii cu privire la răspunderea disciplinară.

Prin urmare, independent de procedurile interne existente la nivel de societate, atât timp cât Curtea a reținut că măsura aplicată intimatei, aceea a „avertismentului final scris” avea natura unei sancțiuni disciplinare, trebuiau respectate dispozițiile din Codul muncii referitoare la răspunderea disciplinară a salariaților.

Contrar afirmațiilor apelantei conform cărora procedura internă ar avea drept scop dialogul dintre salariată și angajator, Curtea constată că, în realitate, emailul din 07.09.2021 a concretizat aplicarea unei sancțiuni disciplinare (nereglementate de legislația românească), învederându-se intimatei posibilitatea altor măsuri disciplinare suplimentare (inclusiv concediere).

De altfel, instanța de fond a prezentat argumentat care sunt motivele pentru care a apreciat că emailul din 07.09.2021 reprezintă o decizie de sancționare disciplinară a intimatei.

Având în vedere argumentele mai sus expuse care confirmă că emailul din 07.09.2021 a reprezentat o veritabilă decizie de sancționare disciplinară a intimatei, Curtea va avea în vedere și dispozițiile art. 252 alin. 2 din Codul muncii care prevăd că „ (2) Sub sancțiunea nulității absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu:

a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

b) precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat;

c) motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sau motivele pentru care, în condițiile prevăzute la art. 251 alin. (3), nu a fost efectuată cercetarea;

d) temeiul de drept în baza căruia sancțiunea disciplinară se aplică;

e) termenul în care sancțiunea poate fi contestată;

f) instanța competentă la care sancțiunea poate fi contestată.”

Atât timp cât în cuprinsul emailului nu au fost indicate prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat, temeiul de drept în baza căruia sancțiunea disciplinară se aplică, termenul în care sancțiunea poate fi contestată și instanța competentă la care sancțiunea poate fi contestată, în mod judicios instanța de fond a apreciat în sensul nelegalității măsurii sancționatori dispuse în baza emailului din 07.09.2021 din perspectiva încălcării prevederilor art. 252 alin. 2 lit. b, d, e și f din Codul muncii, precum și a neurmării procedurii cercetării disciplinare ( art. 251 alin. 1 din Codul muncii).

Constatând nelegalitatea deciziei sancționatori emise la data de 07.09.2021 și reținând că analiza nelegalității prevalează în raport de analiza temeiniciei măsurii dispuse, deoarece nu se poate menține în circuitul juridic civil o decizie nelegală, chiar temeinică dacă ar fi, Curtea constată că nu prezintă relevanță argumentele apelantei referitoare la deținerea cardului de acces.

Pentru toate aceste considerente, potrivit art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă Curtea va respinge ca nefondat apelul formulat împotriva sentinței civile nr. 2794/10.05.2023 și a încheierii de ședință din data de 13.04.2023, pronunțate de Tribunalul București – Secția VIII-a conflicte de muncă și asigurări sociale.

### **Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal**

#### **Evaluarea profesională a funcționarilor publici. Polițiști de penitenciare. Neducerea la cunoștința celui evaluat a eliminării unui obiectiv individual stabilit din eroare. Legalitate**

*Nu se poate reține că autoritatea pârâtă a acționat cu exces de putere în sensul art. 2 alin. 1 lit. n) din Legea nr. 554/2004, stabilirea unui număr de 6 obiective individuale la începutul perioadei de evaluare a funcționarului public datorându-se unei erori, care ulterior a fost remediată, prin eliminarea obiectivului individual 4, în privința tuturor ofițerilor educatori din cadrul serviciului educație.*

*Din analiza dispozițiilor art. 67 alin. 2 din Legea nr. 145/2019, Curtea reține că legiuitorul a recunoscut evaluatorului posibilitatea de a modifica pe parcursul perioadei de evaluare, obiectivele individuale stabilite la începutul perioadei, în măsura în care acestea nu corespund scopului pentru care au fost stabilite (situații temeinic justificate), situație în care există obligația acestuia de a aduce la cunoștința persoanei evaluate noile obiective individuale.*

*În speță, evaluatorul nu a procedat la schimbarea obiectivelor individuale, ci la eliminarea unui obiectiv stabilit, la începutul perioadei de evaluare, peste numărul maxim prevăzut de Legea nr. 145/2019. În această situație, nu se impunea realizarea vreunei comunicări în temeiul art. 70 alin. 3 din Legea nr. 145/2019, întrucât toate obiectivele individuale a căror îndeplinire se urmărea în cadrul procesului de evaluare erau cunoscute de recurentul-reclamant, încă de la începutul perioadei de evaluare.*

*Funcționarul public nu își poate organiza activitatea profesională în scopul îndeplinirii prioritare a unui anumit obiectiv individual stabilit de evaluator, ci are obligația de a-și desfășura activitatea în condiții care să îi permită să își îndeplinească în mod corespunzător toate atribuțiile de serviciu, urmărind atingerea, în egală măsură, a tuturor obiectivelor individuale.*

(Curtea de Apel București – Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 183 din data de 7 februarie 2024)

Obiectul judecării:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal la data de 12.09.2022, sub nr. \_/3/2022, reclamantul A.A. a chemat în judecată pe pârâții Penitenciarul B.R., B.B. și C.C., solicitând anularea calificativului „bun” acordat pe anul 2021, ca nefondat, și efectuarea unei noi evaluări a performanțelor profesionale anuale pe anul 2021, cu cheltuieli de judecată.

Hotărârea instanței de fond:

Prin sentința civilă nr. 2105/19.04.2023, Tribunalul București - Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea ca neîntemeiată și a obligat reclamantul la plata către pârâtele B.B. și C.C. a sumei de 4.760 de lei cheltuieli de judecată.

Calea de atac exercitată în cauză:

Împotriva sentinței a formulat recurs reclamantul A.A., prin care a solicitat casarea hotărârii atacate și, în rejudecare, admiterea cererii așa cum a fost formulată, cu obligarea intimaților la plata cheltuielilor de judecată.

Considerentele și soluția Curții de Apel București asupra recursului:

În privința motivului de casare prevăzute de art. 488 alin.1 pct. 6 Cod procedură civilă Curtea constată că nu poate fi primit, întrucât sentința recurată respectă exigențele impuse de art. 425 alin. 1 lit. b Cod procedură civilă instanța de fond prezentând în mod corespunzător motivele de fapt și de drept avute în vedere la pronunțarea soluției, iar acestea nu sunt străine de natura cauzei și nici contradictorii.

Curtea subliniază că prima instanță a procedat la analizarea fiecărui obiectiv individual în parte, în corelare cu indicatorii de evaluare stabiliți, care au fost analizați, în mod similar, fiecare în parte, prin raportare la documentația administrativă atașată la dosar și a procedat al aplicare dispozițiilor art. 70 alin. 5 din Legea nr. 145/2019, ceea ce corespunde exigențelor

prev. de art. 425 Cod procedură civilă. Or, din aceasta perspectivă, susținerile recurentului-reclamant referitoare la existența motivelor străine și contradictorii sunt neîntemeiate și vor fi respinse.

Curtea apreciază că, în considerente, prima instanță a analizat în mod corespunzător susținerile reclamantului și apărările părților, iar faptul că nu a interpretat argumentele invocate de recurentul-reclamant în sensul propus de acesta, nu conduce la concluzia că nu ar fi cercetat corespunzător cauza.

De altfel, Curtea subliniază că necercetarea de către instanța de fond a anumitor argumente ale părților, în condițiile în care au fost indicate motivele avute în vedere pentru pronunțarea soluției, nu deschide calea recursului, pentru nemotivare.

În privința motivului de casare prev. de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă Curtea reține că prima instanță a făcut o corectă interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 67, alin. 2, art. 70, alin. 3 și Anexei 4, Note, alin. 2 din Legea nr. 145/2019, pentru următoarele considerente care vor suplini parțial, motivele expuse în sentința recurată:

În privința criticilor referitoare la nesocotirea dispozițiilor Anexei 4, Note pct. 2 din Legea nr. 145/2019 privind statutul polițiștilor de penitenciare

Potrivit anexei 4, Note punctul 2 la lit. B "Obiective individuale" sunt prevăzute rubrici pentru definirea obiectivelor, iar evaluatorul stabilește între 3 și 5 obiective la începutul perioadei evaluate. Acestea pot fi revizuite după evaluarea intermediară, de către evaluator, în funcție de diversitatea și nivelul de complexitate ale atribuțiilor funcției, conform consemnărilor din "Fișa de obiective individuale".

Din analiza dispozițiilor legale mai sus citate, Curtea reține că intră în marja de apreciere a evaluatorului stabilirea obiectivelor individuale și a numărului acestora (între 3 și 5 obiective), la începutul perioadei de evaluare, urmând ca autoritatea să poată fi sancționată din această perspectivă, doar în situația în care dreptul de apreciere este exercitat prin încălcarea limitelor competenței prevăzute de lege sau prin încălcarea drepturilor și a libertăților cetățenilor, altfel spus doar pentru exces de putere (art. 2 alin. 1 lit. n din Legea nr. 554/2004).

Făcând aplicarea în cauză a celor mai sus expuse, Curtea constată că în mod corect prima instanță a apreciat ca această neregularitate nu atrage sancțiunea nulității, în condițiile în care nu se poate reține că autoritatea pârâtă a acționat cu exces de putere în sensul art. 2 alin. 1 lit. n) din Legea nr. 554/2004, stabilirea unui număr de 6 obiective individuale la începutul perioadei de evaluare, datorându-se unei erori, care ulterior a fost remediată, prin eliminarea obiectivului individual 4, în privința tuturor ofițerilor educatori din cadrul serviciului educație (această împrejurare a fost stabilită de prima instanță în baza probelor administrate, iar examinarea situației de fapt nu este atributul instanței de recurs).

Curtea subliniază cu această ocazie că remedierea unei erori în cadrul procedurii de evaluare nu antrenează aplicarea sancțiunii nulității evaluării și a calificativului acordat, ci eventual răspunderea disciplinară a persoanelor care au săvârșit respectiva eroare, în măsura în care această faptă are valoarea unei abateri disciplinare.

În privința criticilor referitoare la nesocotirea dispozițiilor art. 67 alin. 2 și art. 70 alin. 3 din Legea nr. 145/2019 privind statutul polițiștilor de penitenciare

Potrivit art. 67 alin. 2 din Legea nr. 145/2019: (2) În urma evaluării intermediare obiectivele individuale pot fi modificate sau completate, iar potrivit art. 70 alin. (3) din

aceiași act normativ, (3) Obiectivele individuale sunt stabilite de către evaluator pentru anul următor în cadrul unui formular tipizat, denumit fișa de obiective individuale, care face parte din fișa de evaluare. În situații temeinic justificate, obiectivele pot fi schimbate în cursul perioadei evaluate de către evaluator cu aducerea lor la cunoștința evaluatului. Modelul fișei de obiective individuale pentru anul următor este prevăzut în anexa nr. 5.

Din analiza dispozițiilor legale mai sus citate, Curtea reține că legiuitorul a recunoscut evaluatorului posibilitatea de a modifica pe parcursul perioadei de evaluare, obiectivele individuale stabilite la începutul perioadei, în măsura în care acestea nu corespund scopului pentru care au fost stabilite (situații temeinic justificate), situație în care există obligația acestuia de a aduce la cunoștința persoanei evaluate noile obiective individuale.

Făcând aplicarea celor mai sus expuse, Curtea reține că situația din cauză nu se circumscrie ipotezelor reglementate de legiuitor. Astfel, potrivit situației de fapt stabilite de prima instanță pe baza probelor administrate, care nu poate fi cenzurată în prezentul cadru procesual, evaluatorul nu a procedat la schimbarea obiectivelor individuale, ci la eliminarea unui obiectiv stabilit, la începutul perioadei de evaluare, peste numărul maxim prevăzut de Legea nr. 145/2019. Prin urmare, Curtea constată că în această situație nu se impunea realizarea vreunei comunicări în temeiul art. 70 alin. 3 din Legea nr. 145/2019, întrucât toate obiectivele individuale a căror îndeplinire se urmărea în cadrul procesului de evaluare erau cunoscute de recurentul-reclamant, încă de la începutul perioadei de evaluare.

Cât privește susținerea recurentului-reclamant în sensul că, în lipsa comunicării eliminării obiectivului individual 4, și-a concentrat activitatea pentru realizarea în integralitate a acestui obiectiv, ceea ce a avut un impact negativ asupra gradului de realizare a celorlalte obiective individuale, Curtea reține că nu prezintă relevanță pentru soluționarea cauzei. Astfel, Curtea subliniază că funcționarul public nu își poate organiza activitatea profesională în scopul îndeplinirii prioritare a unui anumit obiectiv individual stabilit de evaluator, ci are obligația de a-și desfășura activitate în condiții care să îi permită să își îndeplinească în mod corespunzător toate atribuțiile de serviciu, urmărind atingerea, în egală măsură, a tuturor obiectivelor individuale.

Pentru aceste motive, Curtea, reținând că motivele de casare invocate nu sunt incidente în cauză, în baza art. 496 alin. 1 Cod procedură civilă va respinge recursul formulat, ca nefondat.

**Taxa anuală de (maxim) 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați, stabilită de Uniunea Națională a Barourilor din România și Baroul București. Legalitate**

*Prin art. 1 lit. o din Hotărârea Consiliului Baroului București nr. 16/08.11.2016 a fost pusă în aplicare Hotărârea Consiliului UNBR nr. 50/2015, stabilindu-se o taxă anuală de 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați conform art. 28 din Legea nr. 51/1995.*

*Curtea de Apel București a reținut că activitățile de verificare și de asigurare a publicității pe care baroul trebuie să le desfășoare cu privire la avocații incompatibili reprezintă activități de secretariat în sensul art. 337 alin. (1) lit. h din Statutul profesiei de avocat, fiind desfășurate de personal cu atribuții administrative.*

*Faptul că pentru acoperirea cheltuielilor efectuate cu evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați, conform art. 28 din Legea nr. 51/1995, baroul a ales să stabilească o taxă specială, fără să acopere aceste cheltuieli din veniturile menționate la art. 335 din Statut, reprezintă, în aprecierea Curții, o chestiune de oportunitate a actelor administrative contestate, nu de legalitate a acestora.*

*Curtea a reținut că, prin verificarea, reactualizarea și aducerea periodică la cunoștința publică a situației avocaților incompatibili, Baroul București îndeplinește obligația legală reglementată de dispozițiile art. 24 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat și art. 44 alin. (5)-(7) din Statutul profesiei de avocat, prestând în calitate de organism profesional, administrativ și jurisdicțional un serviciu public, pentru care poate percepe avocaților incompatibili taxa prevăzută prin actele administrative contestate.*

(Curtea de Apel București – Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, Sentința civilă nr. 140/2024 din data de 2 februarie 2024)

#### Obiectul judecății:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal la data de 08.04.2022, reclamanta a solicitat, în contradictoriu cu pârâții UNBR și Baroul B., să se constate refuzul nejustificat al Consiliului UNBR de a soluționa petiția nr. 39CS/2022 și să se dispună anularea parțială a Hotărârii Consiliului UNBR nr. 50/2015, în ceea ce privește măsura de stabilire a valorii maxime a contribuției avocaților suspendați de 200 de lei/an.

Reclamanta a mai solicitat anularea dispozițiilor art. 1 lit. o din Hotărârea Consiliului Baroului nr. 16/08.11.2016 prin care s-a prevăzut plata unei taxe anuale pentru acoperirea cheltuielilor efectuate cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați conform art. 28 din Legea nr. 51/1995 și anularea art. 1 lit. q din Hotărârea Consiliului Baroului București nr. 2/06.04.2021, prin care s-a prevăzut obligația de plată a unei taxe lunare pentru acoperirea cheltuielilor efectuate cu evidența și menținerea în tablou a avocaților suspendați conform art. 27 din Legea nr. 51/1995, în valoare de 50 de lei pentru avocați definitiv.

Totodată reclamanta a solicitat obligarea pârâților la plata daunelor morale în valoare de 5.000 de lei.

În subsidiar, a solicitat obligarea pârâtei Uniunea Națională a Barourilor din România la soluționarea cererii de acordare a unei scutiri.

Reclamanta a mai cerut obligarea fiecărui pârât la plata cheltuielilor de judecată, în funcție de capetele de cerere admise.

La data de 02.11.2022, reclamanta a depus cerere adițională, prin care a solicitat anularea art. 1 alin. 1 lit. k și art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022.

Poziția procesuală a părților adverse:

Prin întâmpinarea depusă la 20.06.2023, pârâtul Baroul București a solicitat admiterea excepției tardivității formulării plângerii administrative prelabile în ceea ce privește capătul de cerere prin care s-a solicitat anularea art. 1 lit. o) din HCBB nr. 16/2016 și a art. 1 lit. q) din HCBB nr. 2/2021 și respingerea acestui capăt de cerere ca inadmisibil pentru neîndeplinirea procedurii administrative prelabile. Pe fondul cauzei, a solicitat respingerea



cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată, cu obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată reprezentând onorariu de avocat.

Prin întâmpinarea depusă la 30.06.2023, pârâta Uniunea Națională a Barourilor Din România a solicitat respingerea acțiunii reclamantei ca nefondată, cu obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată.

Aspecte procesuale:

La termenul de judecată din 07.09.2023 instanța a calificat excepția tardivității plângerii prealabile invocată de către pârâtul Baroul prin întâmpinare ca fiind excepția neîndeplinirii procedurii prealabile în termenul legal prevăzut și a constatat că pentru soluționarea acestei excepții este nevoie de administrarea aceluiași probe ca pe fondul cauzei, motiv pentru care, în conformitate cu art. 248 alin. 4 Cod procedură civilă

În conformitate cu art. 255 și art. 258 Cod procedură civilă instanța a încuviințat pentru părți administrarea probei cu înscrieri.

Analizând probele administrate în cauză, Curtea reține următoarele:

Prin Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 50/2015 s-a stabilit o taxă anuală de maxim 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați conform art. 28 din Legea nr. 51/1995.

În motivarea acestui act administrativ, s-a făcut referire la art. 49, art. 335 alin. 1 lit. a, precum și la art. 337 alin. 1 lit. h și alin 2 din Statutul profesiei de avocat, menționându-se că pentru persoanele nominalizate în Tabloul avocaților fără drept de exercitare a profesiei sunt alocate resurse financiare pentru activități de secretariat și jurisdicție profesională, activități IT, costuri mentenanță web, iar situația existentă la acel moment, privind acoperirea cheltuielilor din veniturile obținute de la avocații cu drept de exercitare a profesiei, nu era corectă.

Luând în considerare Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 50/2015, Consiliul Baroului a aprobat, prin art. 1 lit. o din Hotărârea nr. 16/2016, această taxă anuală de 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați, conform art. 28 din Legea nr. 51/1995.

Reclamanta a fost trecută pe Tabloul avocaților incompatibili începând cu data de 1 noiembrie 2019 pe o perioadă nedeterminată, prin Decizia nr. 2313 din 05.11.2019 emisă de Baroul.

Ulterior, prin art. 1 lit. q din Hotărârea Consiliul Baroului București nr. 2/06.04.2021, s-a stabilit ca obligația de plată a acestei taxe pentru acoperirea cheltuielilor efectuate cu evidența și menținerea în tablou a avocaților suspendați, conform art. 27 din Legea nr. 51/1995, să fie în valoare de 50 de lei lunar.

În motivarea acestui act administrativ, Consiliul Baroului București a făcut referire la rata inflației pentru quantumul contribuțiilor profesionale de aproximativ 90%, calculată de la data ultimei majorări, respectiv 01.11.2002 până în 2020, precum și la rata inflației pentru quantumul taxelor de secretariat de aproximativ 25%, calculată de la data stabilirii limitelor maximale ale acestora, conform referatelor întocmite de Compartimentul Financiar Contabil.

În anul 2022, reclamanta a formulat plângere prealabilă împotriva Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR și contestație împotriva Hotărârilor nr. 16/2016 și nr. 2/06.04.2021 adoptate de Baroul București.

Totodată, reclamanta a formulat cerere de scutire de la plata acestei taxe, întemeiată pe dispozițiile art. 339 alin. 2 din Statutul profesiei de avocat.

În motivarea acestei cereri, reclamanta a făcut referire la art. 337 din Statutul profesiei de avocat și a precizat că nu a putut identifica o decizie de aplicabilitate generală a Consiliului UNBR în ceea ce privește scutirile de taxele prevăzute la alineatul 1 din acest articol de lege. În măsura în care există o astfel de decizie, a solicitat scutirea prevăzută de acest act. Iar dacă această decizie nu există, a solicitat emiterea deciziei.

Reclamanta a adăugat că nu există nicio rațiune pentru a plăti Baroului suma de 50 de lei lunar pentru o verificare impusă statutar în sarcina acestui organism, cu privire la menținerea motivelor suspendării doar de patru ori pe an.

Prin adresa nr. 39-C5-2022 emisă la 28.02.2022, pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România a comunicat reclamantei faptul că plângerea prealabilă formulată de aceasta împotriva Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR și contestația formulată împotriva Hotărârilor nr. 16/2016 și nr. 2/06.04.2021 adoptate de Baroul au fost înregistrate cu numărul 39-C5-2022, urmând a fi soluționate după primirea punctului de vedere scris al Baroului București.

Motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția instanței:

Analizând excepția neîndeplinirii procedurii prealabile în termenul prevăzut de lege, invocată prin întâmpinare de pârâta Baroul București, astfel cum a fost calificată la termenul de judecată din 07.09.2023 și unită cu fondul cauzei, Curtea reține următoarele:

Hotărârile Consiliului Baroului București nr. 16/08.11.2016 și nr. 2/06.04.2021 sunt acte administrative emise în temeiul art. 56 alin. 2 lit. a din Legea nr. 51/1995, în vederea organizării executării dispozițiilor art. 28 alin. 1 lit. a din același act normativ referitoare la suspendarea calității de avocat în caz de incompatibilitate.

Ambele hotărâri se adresează unui număr nedeterminat de subiecți de drept, având aplicabilitate generală și producând efecte *erga omnes*.

Prin urmare, Curtea reține că Hotărârile Consiliului Baroului nr. 16/08.11.2016 și nr. 2/06.04.2021 sunt acte administrative cu caracter normativ, împotriva cărora se poate formula oricând plângere prealabilă, conform art. 7 alin. 1<sup>1</sup> din Legea nr. 554/2004, fără a se impune respectarea termenului legal imperativ de 30 zile prevăzut în alineatul 1 al aceluiași articol de lege.

Totodată, Curtea constată că este lipsită de temei susținerea pârâtului referitoare la aplicabilitatea în speță a termenului de 15 zile pentru contestarea hotărârilor pronunțate de barouri.

Normele juridice prevăzute de art. 58, art. 88 al. 3 din Legea nr. 51/1995, art. 26<sup>3</sup> alin. 6, art. 38 alin. 2, art. 46, art. 51 alin. 5, art. 57 alin. 2, art. 61 alin. 5, art. 189 și art. 294 alin. 6 din Statutul profesiei de avocat, în care este prevăzut acest termen de contestare administrativă de 15 zile, au caracter special, deoarece privesc numai anumite categorii de hotărâri ale baroului, adoptate în cazuri expres prevăzute de Statut, printre acestea putând fi enumerate, cu titlu exemplificativ, excluderea din profesia de avocat, încetarea calității de avocat, dobândirea calitatea de avocat definitiv fără susținerea examenului de definitivare.

Acest termen de 15 zile prevăzut pentru contestarea hotărârilor baroului adoptate în aceste cazuri speciale nu este aplicabil și Hotărârilor Consiliului Baroului nr. 16/08.11.2016 și nr. 2/06.04.2021, întrucât acestea privesc aprobarea unor taxe pentru prestări servicii și contribuțiile profesionale ce urmau a fi încasate de Baroul București, iar acest obiect de reglementare nu intră în sfera dispozițiilor art. 58, art. 88 alin. 3 din Legea nr. 51/1995, art. 26<sup>3</sup> alin. 6, art. 38 alin. 2, art. 46, art. 51 alin. 5, art. 57 alin. 2, art. 61 alin. 5, art. 189 și art. 294 alin. 6 din Statutul profesiei de avocat, invocate de pârât.

Prin urmare, Curtea constată că reclamanta avea dreptul de a formula oricând contestație împotriva Hotărârilor Consiliului Baroului nr. 16/08.11.2016 și nr. 2/06.04.2021, fără a se putea reține că aceasta ar fi depus tardiv contestația administrativă înregistrată cu nr. 39-C5-2022.

Pentru aceste considerente, în conformitate cu art. 248 alin. 4 și art. 397 Cod procedură civilă Curtea va respinge ca neîntemeiată această excepție procesuală invocată de pârâtul Baroul.

Analizând fondul raportului juridic dedus judecății, Curtea reține următoarele:

Hotărârea nr. 50/2015 a Consiliului UNBR a fost pusă în aplicare de pârâtul Consiliul Baroului, prin art. 1 lit. o din Hotărârea nr. 16/08.11.2016, stabilindu-se o taxă anuală de 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați conform art. 28 din Legea nr. 51/1995.

Prin urmare, pentru o justă soluționare a cauzei, instanța va proceda la analizarea pe fond a acestor două capete de cerere, referitoare la anularea integrală a Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR și anularea parțială a Hotărârii nr. 16/08.11.2016, prin verificarea în ansamblu a criticilor de nelegalitate invocate de reclamantă.

Astfel, Curtea reține că este lipsită de temei susținerea reclamantei potrivit căreia Hotărârea Consiliului UNBR nr. 50/2015 nu ar fi fost niciodată publicată, motiv pentru care nu este opozabilă avocaților, întrucât nu ar fi fost adusă la cunoștința acestora de către decan sau de Barou.

Curtea reține că acest litigiu este supus regulilor contenciosului subiectiv, anularea celor două acte administrative, ca urmare a manierei deficitare în care a fost adusă la cunoștința publică obligația de a achita taxa anuală de 200 de lei, putând fi dispusă numai în situația în care, prin probele administrate în cauză, reclamanta ar dovedi existența unei vătămări cauzate ca urmare a acestei neregularități.

Curtea mai constată că la dosar a fost depusă de către pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România adresa nr. 42-L-2023 din 01.11.2023, din care reiese că, în urma verificărilor în arhiva UNBR, s-a stabilit faptul că Hotărârea Consiliului UNBR nr. 50/2015 a fost comunicată către barouri, conform e-mail-ului din data de 11.01.2016.

Din conținutul corespondenței electronice dintre pârâți, listat și depus la dosar, reiese că Hotărârea Consiliului UNBR nr. 50/2015 a fost comunicată la data de 11.01.2016 către toate barourile din România, inclusiv către Baroul București, în fișier Word și PDF.

Din extrasul de pe site-ul Baroului București, depus la dosar, reiese că Hotărârea nr. 16/08.11.2016 a fost publicată pe acest site.

Având în vedere că prin art. 1 lit. o din Hotărârea nr. 16/08.11.2016 s-a pus în aplicare Hotărârea nr. 50/2015 a Consiliului UNBR, fiind prevăzută aceeași taxă de 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe tablou a avocaților

suspendați, Curtea reține că reclamanta a avut posibilitatea de a lua cunoștință de cuprinsul Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR, fără a suferi o vătămare a drepturilor și intereselor sale legitime ca urmare a modului în care pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România a asigurat publicarea acestei hotărâri.

De asemenea, instanța are în vedere că din cuprinsul plângerii prealabile și al cererii de chemare în judecată reiese în mod indubitabil faptul că reclamanta cunoștea existența obligației de a achita această taxă, instituită prin Hotărârea Consiliului UNBR nr. 50/2015 și aplicată prin Hotărârea Consiliului Baroului București nr. 16/08.11.2016, având posibilitatea de a contesta atât pe cale administrativă, cât și în această procedură judiciară, legalitatea acestor acte administrative.

Prin urmare, Curtea reține că modul în care pârâta Uniunea Națională a adus la cunoștința publicului Hotărârea nr. 50/2015 a Consiliului UNBR nu afectează legalitatea acestui act administrativ cu caracter normativ.

În ceea ce privește critica reclamantei referitoare la faptul că prin aceste acte administrative normative terțiare nu se poate deroga de la acte administrative normative secundare, Curtea reține că este lipsită de temeii.

Astfel, Curtea reține că Hotărârea nr. 50/2015 a Consiliului UNBR și Hotărârea nr. 16/08.11.2016 a Consiliului Baroului au fost adoptate în conformitate cu dispozițiile art. 337 alin. 1 lit. h și alin. 2 din Statutul profesiei de avocat, potrivit cărora, în aplicarea dispozițiilor prevăzute de Legea nr. 51/1995, consiliul baroului are dreptul de a încasa și, respectiv, de a colecta taxe pentru activități de secretariat și jurisdicție profesională. Limitele maxime și scutiunile de la aceste taxe se stabilesc prin decizie a Consiliului UNBR.

Curtea reține că activitățile de verificare și de asigurare a publicității pe care baroul trebuie să le desfășoare cu privire la avocații incompatibili reprezintă activități de secretariat în sensul art. 337 alin. (1) lit. h din Statut, fiind desfășurate de personal cu atribuții administrative.

Totodată, Curtea are în vedere că activitățile de verificare, de tehnologie a informației și mentenanță web au natură administrativă, fiind destinate rezolvării treburilor curente ale baroului.

Sușinerile reclamantei referitoare la taxa datorată la momentul reînscriserii avocatului incompatibil în tabloul avocaților, reglementată în mod expres de art. 337 alin. (1) lit. d din Statut excedează obiectului acestui litigiu, acea taxă fiind destinată, astfel cum reiese din conținutul reglementării, acoperirii stricte a cheltuielilor ocazionate de această operațiune de reînscrisere, nu și verificărilor periodice pe care baroul trebuie să le realizeze potrivit art. 44 și art. 49 alin. 2 din Statut, în legătură cu obligația acestui organism de a verifica trimestrial, precum și înainte de data întocmirii tabloului anual al avocaților, menținerea situației care a justificat suspendarea calității de avocat.

Faptul că pentru acoperirea cheltuielilor efectuate cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați, conform art. 28 din Legea nr. 51/1995, baroul a ales să stabilească o taxă specială, fără să acopere aceste cheltuieli din veniturile menționate la art. 335 din Statut, reprezintă, în aprecierea Curții, o chestiune de oportunitate a actelor administrative contestate, nu de legalitate a acestora.

În acest caz, instanța de contencios administrativ nu poate dispune anularea acestor acte administrative, decât dacă, la emiterea acestora autoritatea emitentă a săvârșit un exces

de putere în sensul art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 554/2004, respectiv și-a exercitat dreptul de apreciere prin încălcarea limitelor competenței prevăzute de lege sau prin încălcarea drepturilor și libertăților cetățenilor.

Or, în cauză, nu se poate reține o încălcare a competenței baroului de stabilire a taxei în discuție, fără a se putea constata o încălcare a vreunui drept sau a vreunui interes legitim al reclamantei.

De asemenea, cu privire la necesitatea percepției acestei taxe în legătură cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați, Curtea are în vedere dispozițiile art. 24 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, conform cărora Consiliul Baroului emite decizii de trecere pe tabloul avocaților incompatibili, la cerere sau din oficiu, iar reînscirerea pe tabloul avocaților cu drept de exercitare a profesiei se face numai la cerere, după încetarea stării de incompatibilitate.

În cazurile în care există incompatibilitate, decizia de primire în profesie va produce efectele numai de la data încetării stării de incompatibilitate.

Până la încetarea stării de incompatibilitate, cel primit în profesie va fi înscris în tabloul avocaților incompatibili într-o secțiune distinctă.

Potrivit art. 44 alin. (5) - (7) din Statutul profesiei de avocat adoptat prin Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România, se va întocmi separat un tablou al avocaților incompatibili, care se verifică și se reactualizează până la data de 15 ianuarie a fiecărui an.

Tabloul avocaților cu drept de exercitare a profesiei, tabloul special al avocaților străini și tabloul avocaților incompatibili se reactualizează lunar și se aduc la cunoștința tuturor membrilor baroului.

Tablourile vor fi comunicate UNBR, pe cale electronică și în forma stabilită de UNBR, în termen de 5 zile de la actualizare.

Prin urmare, Curtea reține că pârâtul Baroul București are obligația de a verifica, de a reactualiza și de a aduce la cunoștința publicului periodic Tabloul avocaților incompatibili, îndeplinirea acestei obligații legale presupunând în mod indubitabil activități de verificare și de IT, mentenanță web, efectuate de persoane care trebuie remunerate pentru munca depusă, fără a se putea susține că menținerea în tablou a avocaților suspendați nu ar presupune nicio cheltuială din partea autorității publice pârâte.

Faptul că în cuprinsul acestui act nu a fost justificat în concret quantumul de 200 de lei al aceste taxe nu determină anularea Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR și a Hotărârii nr. 16/08.11.2016 a Consiliului Baroului București, în condițiile în care nivelul taxei, pe de o parte, nu poate fi determinat cu precizie matematică prin raportare la activitățile care trebuie desfășurate, iar pe de altă parte, nu apare ca fiind unul excesiv.

Este lipsită de temei și susținerea reclamantei referitoare la faptul că avocații suspendați pentru incompatibilitate nu au obligația de a plăti taxe, deoarece destinația acestei taxe nu vizează o activitate profesională a avocatului, ci o activitate de secretariat a personalului administrativ al Baroului, care are obligația de a asigura evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați.

Astfel, instanța reține că această activitate de secretariat efectuată de personalul administrativ al Baroului este determinată tocmai de îndeplinirea de către avocați a obligației de a aduce la cunoștința baroului existența stării de incompatibilitate, fără a se putea reține

că această activitate nu ar avea vreo legătură cu exercitarea activității profesionale a avocaților.

Referitor la legalitatea art. 1 lit. o din Hotărârea nr. 16/08.11.2016, prin care pârâul Baroul București a stabilit instituirea unei taxe anuale de maxim 200 de lei pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de barouri cu evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați, Curtea mai are în vedere și dispozițiile art. 85 alin. 2 teza I din Statutul profesiei de avocat, potrivit cărora hotărârile adoptate de Consiliul UNBR sunt obligatorii pentru barourile din cadrul Uniunii.

Prin urmare, Curtea reține că este lipsită de temei susținerea reclamantei referitoare la nerespectarea ierarhiei actelor administrative normative, având în vedere că dispozițiile art. 1 lit. o din Hotărârea nr. 16/08.11.2016 a Baroului au caracter subsecvent dispozițiilor Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR, fiind adoptate în conformitate cu acest act normativ administrativ de rang superior.

Totodată, Curtea reține că sunt lipsite de relevanță susținerile reclamantei referitoare la faptul că HCBB nr. 16/08.11.2016 și HCBB nr. 2/06.04.2021 prevăd în art. 1 lit. f o taxă de reînscrisoare a avocaților suspendați pentru incompatibilitate în tabloul avocaților activi, având în vedere că destinația acestei taxe este diferită de cea instituită prin Hotărârea Consiliului UNBR nr. 50/2015, fără a acoperi verificările trimestriale și anuale pe care pârâul Baroul București este obligat să le realizeze cu privire la menținerea situației de incompatibilitate.

În ceea ce privește capătul de cerere având ca obiect anularea art. 1 lit. q din Hotărârea Consiliului Baroului București nr. 2/06.04.2021, Curtea reține că, prin stabilirea unei taxe lunare de 50 lei pentru această activitate de asigurare a evidenței și a menținerii pe tablou a avocaților suspendați, a avut loc o majorare a taxei anuale de 200 de lei, reglementate de art. 1 lit. o din Hotărârea nr. 16/08.11.2016.

În motivarea acestei majorări, pârâul Baroul a făcut referire, pe de o parte, la rata inflației pentru cuantumul contribuțiilor profesionale de aproximativ 90 % calculată de la data ultimei majorări, respectiv 01.11.2002 până în anul 2020, iar pe de altă parte, la rata inflației pentru cuantumul taxelor de secretariat de aproximativ 25% calculată de la data stabilirii limitelor maxime ale acestora, respectiv 03.12.2011 până în anul 2020, conform referatelor întocmite de Compartimentul Financiar Contabil.

Această majorare a nivelului acestei taxe este o chestiune de oportunitate a emitentului acestui act administrativ, și nu una de legalitate, neputând fi cenzurată de către instanță decât în situația în care această măsură ar fi fost luată cu exces de putere, astfel cum acesta este definit de art. 2 alin. 1 lit. n din Legea nr. 554/2004.

Curtea are în vedere dispozițiile art. 25 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, conform cărora instanțele sunt obligate să verifice și să se pronunțe asupra calității de reprezentant al unei persoane care se prezintă ca avocat, exercitând acte specifice acestei profesii și folosind însemnele profesiei de avocat.

Exercitarea, fără drept, a oricărei activități specifice profesiei de avocat constituie infracțiune și se pedepsește potrivit legii penale.

Fapta unei persoane care exercită activități specifice profesiei de avocat în cadrul unor entități care nu fac parte din formele de organizare profesională recunoscute de prezenta lege constituie infracțiune și se pedepsește potrivit legii penale.

Actele specifice profesiei de avocat, efectuate în mod public de o persoană care nu a dobândit calitatea de avocat în condițiile prezentei legi, sunt nule.

Aceste norme juridice sunt de ordine publică, întrucât protejează un interes general, public, privind dreptul fiecărei persoane fizice și juridice de a fi asistată și reprezentată în fața instanțelor autorității judecătorești și a altor organe de jurisdicție, a organelor de urmărire penală, a autorităților și instituțiilor publice, precum și în fața altor persoane fizice sau juridice.

Prin urmare, Curtea reține că ținerea evidenței și menținerea pe tablou a avocaților suspendați de către Baroul București are ca rezultat protejarea unui interes public, asigurând fiecărei persoane care apelează la serviciile de asistență și reprezentare juridică oferite de un avocat posibilitatea de a cunoaște că acest profesionist poate să-și exercite profesia fără interdicții și incompatibilități.

De asemenea, Curtea reține că suma de 50 de lei lunar stabilită ca taxă pentru activitatea de asigurare a evidenței și a menținerii pe tablou a avocaților suspendați, prin art. 1 lit. q din Hotărârea Consiliul Baroului nr. 2/06.04.2021, nu are un caracter exorbitant, această măsură fiind proporțională cu necesitatea interesului legitim public apărât.

În speță, nu se poate constata existența unei presupuse discriminări între avocații care își exercită profesia și avocații aflați în stare de incompatibilitate, ca urmare a obligației de a plăti această taxă de către cei din a doua categorie, având în vedere că aceștia se află în situații juridice distincte, având obligații diferite în ceea ce privește plata contribuțiilor și a cheltuielilor profesionale.

Instanța va înlătura ca lipsită de temei și susținerea reclamantei în sensul că avocații suspendați nu primesc nicio informație privind îndeplinirea de către Baroul a obligației statutare de verificare a menținerii motivelor suspendării pentru avocații incompatibili, fără a se putea reține că acestora li s-ar presta un serviciu pentru care ar datora această taxă.

Astfel, Curtea reține că, prin verificarea, reactualizarea și aducerea periodică la cunoștința publică a situației avocaților incompatibili, Baroul București îndeplinește obligația legală reglementată de dispozițiile art. 24 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat și art. 44 alin. (5) - (7) din Statutul profesiei de avocat, prestând în calitate de organism profesional, administrativ și jurisdicțional un serviciu public, pentru care poate percepe avocaților incompatibili taxa prevăzută prin actele administrative contestate.

Pentru aceste considerente, Curtea va respinge ca neîntemeiate capetele de cerere având ca obiect anularea Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR, anularea art. 1 lit. o din Hotărârea Consiliului Baroului nr. 16/08.11.2016 și a art. 1 lit. q din Hotărârea Consiliului Baroului nr. 2/06.04.2021.

În ceea ce privește cererea adițională formulată de reclamantă la 02.11.2022, având ca obiect anularea art. 1 alin. 1 lit. k și art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022, Curtea constată că în motivarea acestei solicitări reclamanta a reiterat aceleași susțineri care au vizat presupusa nelegalitate a Hotărârii nr. 50/2015 a Consiliului UNBR, a HCBB nr. 16/08.11.2016 și a HCBB nr. 2/06.04.2021, analizate deja în considerentele acestei hotărâri judecătorești.

În ceea ce privește critica reclamantei referitoare la faptul că taxa de 600 de lei este disproporționată și complet nejustificată față de activitățile și volumul de muncă presupuse

de evidența și menținerea pe tablou a avocaților incompatibili, Curtea are în vedere că, în motivarea stabilirii taxei la acest nivel, Consiliul Uniunii Naționale a Barourilor din România a făcut referire la evoluția indicelui prețurilor de consum în perioada septembrie 2016/mai 2022 și la avizul Comisiei Permanente din ședința din 15.06.2022.

Prin urmare, Curtea reține că instituirea limitei maxime de 600 de lei pentru taxa referitoare la evidența și menținerea pe tablou a avocaților suspendați/incompatibili, prin art. 1 alin. 1 lit. k din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022, nu s-a făcut în mod nejustificat, astfel cum pretinde reclamanta.

Susținerea reclamantei referitoare la faptul că, prin art. 5 din această hotărâre, se derogă de la art. 337 alin. 2 din Statutul profesiei de avocat, prevăzându-se că scutirile și eșalonările pot fi acordate motivat de Consiliile Barourilor și de Comisia Permanentă a UNBR, este lipsită de temei, având în vedere domeniul de reglementare distinct al celor două prevederi.

Astfel, Curtea reține că dispozițiile art. 337 alin. 2 din Statutul profesiei de avocat vizează situațiile în care această autoritate publică stabilește prin act administrativ cu caracter normativ, emis în regim de putere publică, limitele maxime și situațiile de scutire de la plata taxelor reglementate în alineatul 1 al art. 337 din Statut.

Dispozițiile art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022 privește situațiile în care se formulează cereri de scutire sau de eșalonare, după caz, a acestor taxe reglementate la art. 1 și art. 2 din această hotărâre, de către persoanele fizice care au obligația achitării taxelor prevăzute la alineatele 1 și 2 din același act administrativ normativ.

De asemenea, Curtea reține că reclamanta nu justifică existența unui interes și nici a unei vătămări, în condițiile art. 1 și art. 8 din Legea nr. 554/2004, pentru a se admite cererea acesteia de anulare a art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022.

Reclamanta este titulara cererii de scutire nr. 39-CS-2022/28.02.2022, adresată pârâtei Uniunea Națională a Barourilor din România, care trebuie soluționată cu aplicarea art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022, fără a se putea reține că reclamanta a suferit o vătămare ca urmare a reglementării dreptului Comisiei Permanente a Uniunii Naționale a Barourilor din România de a acorda motivat scutiri sau eșalonări pentru plata acestor taxe.

Referitor la susținerea reclamantei privind lipsa unor criterii obiective în art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022, care să poată sta la baza motivării acordării unei scutiri, Curtea reține că această neregularitate nu atrage anularea parțială a acestui act administrativ normativ, în lipsa unei vătămări concrete suferite de reclamantă, ca urmare a modului în care a fost reglementată de către autoritatea publică pârâtă soluționarea cererii de scutire sau a cererii de eșalonare la plata acestei taxe, această condiție fiind cerută imperativ de art. 1 și art. 8 din Legea nr. 554/2004.

Pentru aceste considerente, Curtea va respinge ca neîntemeiată și cererea adițională formulată de reclamantă la 02.11.2022, având ca obiect anularea art. 1 alin. 1 lit. k și art. 5 din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022.



În ceea ce privește capătul subsidiar de cerere privind obligarea pârâtei Uniunea Națională a Barourilor din România la soluționarea cererii de scutire înregistrată cu nr. 39-CS-2022/28.02.2022, Curtea reține următoarele:

Conform art. 2 alin. 1 lit. h din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, nesoluționarea în termenul legal a unei cereri adresate unei autorități publice este definită ca fiind faptul de a nu răspunde solicitantului în termen de 30 zile de la înregistrarea cererii, dacă prin lege nu se prevede un alt termen.

Nesoluționarea în termenul legal a unei cereri este un act administrativ asimilat conform art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, putând face obiectul cenzurii instanței de contencios administrativ în condițiile art. 8 și art. 18 din același act normativ.

În speță, Curtea reține că pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România, în calitate de organ care acționează în regim de putere publică pentru satisfacerea unui interes legitim public, avea obligația de a soluționa cererea reclamantei nr. 39-CS-2022/28.02.2022 formulată în temeiul art. 337 alin. 2 din Statutul profesiei de avocat.

Chiar dacă, prin adresa nr. 39 CS 2022 din 28.02.2022, pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România a comunicat reclamantei faptul că această cerere a fost înregistrată cu nr. 39-CS-2022 din 28.02.2022, urmând a fi soluționată de Consiliul Uniunii după primirea punctului de vedere scris al Baroului, Curtea reține că, prin înscrisurile depuse la dosar, pârâta nu a făcut dovada efectuării unei proceduri administrative de soluționare a acestei cereri și de comunicare a unui răspuns concret către reclamantă.

Curtea are în vedere dispozițiile art. 86 alin. 2 și 3 din Statutul profesiei de avocat, conform cărora Comisia permanentă a UNBR asigură activitatea permanentă a UNBR. Ședințele Comisiei permanente a UNBR sunt conduse de președintele UNBR.

În desfășurarea activității curente, Comisia permanentă a UNBR emite decizii și dispoziții, în condițiile prevăzute de lege. Deciziile și dispozițiile au caracter obligatoriu și pot fi atacate cu plângere de către cei interesați, în termen de 15 zile de la comunicare, la Consiliul UNBR.

Având în vedere că reclamanta a adresat acestui organism profesional administrativ la 28.02.2022 cererea de scutire de la plata taxei pentru acoperirea cheltuielilor cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați, pârâta avea obligația de a respecta dispozițiile art. 86 alin. 2 și alin. 3 din Statutul profesiei de avocat, procedând la soluționarea acestei cereri prin Comisia permanentă a UNBR.

Încălcând această obligație, prevăzută în sarcina sa prin acest administrativ cu caracter normativ, pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România a adus o atingere drepturilor și intereselor legitime ale reclamantei, care nu poate fi înlăturată decât prin obligarea acestei autorități publice la soluționarea acestei cereri și la comunicarea către reclamantă a unui răspuns motivat în fapt și în drept.

Pentru aceste considerente, în conformitate cu art. 18 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 Curtea va admite capătul subsidiar de cerere și va obliga pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România la soluționarea cererii de scutire înregistrată cu nr. 39-CS-2022 la 28.02.2022.

Analizând capătul de cerere având ca obiect obligarea pârâților la plata daunelor morale în cuantum de 5.000 de lei, Curtea reține că, prin probele administrate în cauză, nu s-a făcut dovada existenței unei fapte ilicite săvârșite de pârâți, prin modul în care aceștia au

instituit taxa pentru acoperirea cheltuielilor cu evidența și menținerea pe Tablou a avocaților suspendați, prin Hotărârea nr. 50/2015 a Consiliului UNBR, prin art. 1 lit. o din Hotărârea Consiliului Baroului nr. 16/08.11.2016, art. 1 lit. q din Hotărârea Consiliului Baroului nr. 2/06.04.2021 și art. 1 alin. 1 lit. k din Hotărârea Consiliului Uniunii Naționale a Barourilor din România nr. 264 din 16.06.2022.

Implicit, în speță nu se face nici dovada existenței unei legături de cauzalitate între modul în care au fost emise aceste acte administrative normative și prejudiciul moral pretins de către reclamantă.

Prin urmare, instanța reține că nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile răspunderii civile delictuale reglementate de art. 1349 și art. 1357 Cod civil, pentru a se justifica obligarea pârâtelor la plata daunelor morale în sumă de 5.000 de lei.

Chiar dacă, prin prezenta hotărâre judecătorească, a fost admis capătul subsidiar de cerere, constatându-se că pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România a produs o vătămare reclamantei ca urmare a nesoluționării în termenul legal a cererii de scutire nr. 39-CS-2022/28.02.2022, Curtea reține că reclamanta nu a făcut dovada existenței unei legături directe sau indirecte dintre această faptă ilicită săvârșită de această autoritate publică și prejudiciul moral invocat.

Depunerea unei planșe fotografice privind cutiile medicamentelor (...) nu are valoare probatorie în speță, în lipsa coroborării acestui mijloc material de probă, cu alte probe din care să reiasă că, în perioada în care pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România nu a soluționat cererea de scutire nr. 39-CS-2022/28.02.2022, reclamanta ar fi suferit vreun prejudiciu moral izvorât ca urmare a faptei ilicite a acestei pârâte.

Pentru aceste motive, Curtea va respinge ca neîntemeiat capătul de cerere având ca obiect obligarea pârâților la plata daunelor morale în cuantum de 5.000 de lei.

Având în vedere toate aceste considerente, în conformitate cu art. 18 alin. 1 și alin. 3 din Legea nr. 554/2004, Curtea va admite în parte cererea de chemare în judecată, astfel cum a fost modificată și precizată, și va obliga pârâta Uniunea Națională a Barourilor din România la soluționarea cererii de scutire înregistrată cu nr. 39-CS-2022/28.02.2022, urmând să respingă în rest celelalte capete principale de cerere.

**Acțiunea împotriva refuzului autorității publice de a soluționa cererea de emitere a unui aviz de defrișare. Întreruperea termenului de prescripție prin recunoașterea dreptului reclamantei de a obține un răspuns la cererea sa**

*În cauză, autoritățile publice chemate în judecată nu și-au îndeplinit obligația ce le revine, de a soluționa cererea intimă-reclamante în termenul legal de 30 de zile. Mai mult decât atât, autoritățile pârâte nu au manifestat doar o omisiune (tacită) de a soluționa cererea intimă-reclamante, care ar fi impus obligația certă a acesteia de a acționa în termenul de 6 luni prevăzut de art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004, ci, în mod activ, i-au comunicat intimă-reclamante faptul că cererea sa urmează a-i fi soluționată favorabil în viitor și că trebuie să aștepte semnarea avizului solicitat.*

*În raport de această comunicare (considerată anterior a fi o întrerupere a termenului de prescripție), nu se poate susține că intimă-reclamantă a manifestat o neglijență procesuală prin faptul că nu a acționat în termen de 6 luni calculat strict de la momentul*

*primirii acesteia, ci, din contră, partea s-a încrezut în buna-credință a autorităților publice petiționate și, în mod legitim, le-a mai oferit acestora un interval de timp pentru a-i soluționa cererea.*

*Stabilirea termenelor de prescripție pentru accesul la instanță este în general permisă (a se vedea Miragall Escolano și alții c. Spaniei, nr. 38366/97, par. 33, și Lay Company Limited c. Maltei, nr. 30633/11, 23 iulie 2013, par. 56), deoarece urmărește un scop legitim – de administrare a justiției – trebuind însă să existe un raport rezonabil de proporționalitate între acest scop și mijloacele folosite pentru a-l atinge.*

*În acest sens, în cauza Brădean c. României, nr. 21680/18, 21 martie 2023, Curtea Europeană a reținut că acest raport rezonabil de proporționalitate nu a fost respectat, deoarece aplicarea termenului limită de introducere a cererii de chemare în judecată nu putea fi considerată previzibilă pentru reclamant, respectiv legislația procesuală privind aplicarea termenului limită de introducere a acțiunii reclamantilor în răspundere civilă delictuală nu era suficient de clară și de previzibilă și, în acest fel, nu respecta principiul securității juridice.*

(Curtea de Apel București – Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 72 din data de 16 ianuarie 2024)

Obiectul judecății:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București - Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal, în data de 09.12.2021, sub nr.   /3/2022, reclamanta A.A. S.R.L. a chemat în judecată pe pârâții Primarul Municipiului și Direcția de Mediu din cadrul aparatului Primarul Municipiului, solicitând:- în principal, obligarea ca, sub sancțiunea unei penalități de 1.000 de lei/zi de întârziere, pârâții să emită, în termen de 5 zile de la definitivarea hotărârii, avizul de defrișare privind arborele aflat în alveolă, pe domeniul public, în dreptul imobilului aflat pe ....., arbore care împiedică realizarea accesului auto către imobilul proprietatea reclamantei, situat pe strada C.C. nr. ....;

- în subsidiar, obligarea ca, sub sancțiunea unei penalități de 1.000 de lei/zi de întârziere, pârâții să răspundă, în termen de 5 zile de la definitivarea hotărârii, cererii reclamantei înregistrate la PMB sub nr. 1921127 din data de 28.01.2021;

- obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Hotărârea instanței de fond:

Prin Sentința civilă nr. 1010/01.03.2023, Tribunalul București - Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal a decis următoarele:

- a admis în parte cererea formulată de reclamanta ..... S.R.L.,

- a obligat pârâții în solidar la emiterea avizului de defrișare privind arborele aflat în alveolă, pe domeniul public, în dreptul imobilului aflat pe ..... în termen de 5 zile de la rămânerea definitivă a hotărârii, sub sancțiunea aplicării de penalități în cuantum de 1.000 lei pe zi de întârziere,

- a obligat pârâții în solidar la plata către reclamantă a sumei de 8.905,05 lei cheltuieli de judecată.

Calea de atac exercitată în cauză:

Împotriva acestei hotărâri, recurentul-pârât Primarul General al Municipiului București a formulat recurs, prin care a solicitat admiterea cererii de recurs astfel cum a fost

formulată, casarea în parte a hotărârii atacate și reținerea cauzei spre rejudecare. În urma rejudecării cauzei, a solicitat, pe cale de excepție, admiterea excepției lipsei capacității de folosință a Direcției de Mediu, admiterea excepției inadmisibilității capătului de cerere prin care se solicită obligarea autorității să emită avizul de defrișare, admiterea excepției inadmisibilității capetelor de cerere privind plata de penalități de 1.000 lei/zi întârziere, admiterea excepției tardivității formulării cererii de chemare în judecată. Pe fondul cauzei, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată, ca neîntemeiată, și obligarea intimatului la plata cheltuielilor de judecată generate de prezenta cauză.

Considerentele și soluția Curții de Apel București asupra recursului:

Analizând sentința atacată prin prisma criticilor formulate de recurentul-pârât, Curtea apreciază că recursul este nefondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Rezumând situația de fapt reținută în cauză de către Tribunal, Curtea reține că reclamanta le-a adresat pârâților o cerere pentru emiterea unui aviz de defrișare privind arborele aflate pe domeniul public în dreptul imobilului situat pe str. B.B., nr. 15, sector 3, București, respectiv cererea nr. 1921127/28.01.2021. După o corespondență extinsă între Direcția de Mediu și reclamantă și îndeplinirea unor formalități și obligații suplimentare (ex: încheierea unui protocol cu Administrația Lacuri, Parcuri și Agreement, plantarea în compensarea arborelui a 10 exemplare de arbori tineri cu balot de pământ, conform art. 7 lit. 2 din Anexa 1 la H.C.G.M.B. nr. 304/2009, și încheierea proceselor-verbale din 21.10.2021 și 02.11.2021), la data de 17.11.2021, înregistrată sub nr. 202/19.11.2021, reclamanta a depus din nou la sediul Primăriei Municipiului cererea pentru emiterea avizului de defrișare și, ulterior, a revenit în acest sens cu adresa nr. 306/15.02.2022, sub nr. 12735/21.02.2022 și cu plângerea prealabilă nr. 397/16.05.2022, înregistrată sub nr. 61584/16.05.2022.

Instanța de fond a reținut că, în urma formulării plângerii prelabile, reclamantei i-a fost comunicată, în data de 06.06.2022, adresa nr. 61584/03.06.2022, în sensul că avizul de specialitate nr. 1974890/5834/17.08.2021 se afla pe fluxul de avizare-approbare, iar după primirea rezoluției în ceea ce privește emiterea avizului, acesta îi va fi comunicat. Ulterior acestui moment, reclamanta s-a adresat instanței de judecată, la data de 09.12.2022 (cererea fiind trimisă prin poștă în data de 07.12.2022), fără să mai primească vreun răspuns de la autoritățile pârâte.

Raportat la aceste elemente de fapt stabilite de Tribunal, Curtea va analiza în continuare soluțiile pronunțate de prima instanță ce au fost contestate de către recurent, cu referire la motivele de casare invocate de acesta și aplicabile cauzei.

Recurentul-pârât a contestat, mai întâi, soluția pronunțată de prima instanță asupra excepției lipsei capacității de folosință a pârâtei Direcția de Mediu din cadrul aparatului Primarului Municipiului, din perspectiva motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 8 Cod procedură civilă

Deoarece criticile recurentului cu privire la soluția pronunțată asupra excepției se subsumează motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă care arată că se poate solicita casarea unei hotărâri atunci „când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității”, acestea vor fi analizate din această perspectivă.

Potrivit normelor de drept comun cuprinse în art. 32 Cod procedură civilă una dintre condițiile necesare pentru exercitarea acțiunii civile este capacitatea procesuală a părților,

care se apreciază, conform art. 56 alin. 1 Cod procedură civilă prin raportare la normele generale cuprinse în art. 34-48 și 205-2011 Codul civil. În materia contenciosului administrativ, aceste dispoziții se aplică însă cu unele derogări, derivate din specificul materiei, respectiv din dispozițiile art. 126 alin. 6 din Constituție, care garantează controlul judecătoresc al actelor administrative ale autorităților publice.

Potrivit art. 2 alin. 1 lit. b din Legea nr. 554/2004, autoritatea publică este definită ca orice organ de stat sau al unităților administrativ-teritoriale care acționează, în regim de putere publică, pentru satisfacerea unui interes legitim public. De aici rezultă că, în materia contenciosului administrativ, nu este relevantă personalitatea juridică a autorității publice care va răspunde în fața instanței pentru legalitatea actelor administrative emise (tipice sau asimilate), ci capacitatea acesteia de drept administrativ, constând în aptitudinea prevăzută de lege de a realiza prerogative de putere publică, asigurând organizarea executării sau executarea în concret a legii. Transpusă în plan procesual, capacitatea administrativă conferă capacitatea autorității publice de a sta în proces, indiferent dacă are sau nu are personalitate juridică și deci capacitate juridică în sensul civil al noțiunii.

În acest sens, potrivit Codului administrativ (O.U.G. nr. 57/2019), art. 5 lit. o, capacitatea administrativă reprezintă „ansamblul resurselor materiale, financiare, instituționale și umane de care dispune o unitate administrativ-teritorială, cadrul legal care reglementează domeniul de activitate, precum și modul în care acestea sunt valorificate în activitatea proprie potrivit competenței stabilite prin lege”.

În cauză, este adevărat, astfel cum a arătat recurentul, că Direcția de Mediu este, potrivit art. 5 lit. q Cod administrativ, o structură funcțională constituită în cadrul aparatului Primarului Municipiului, raportat și la art. 10, art. 19 și art. 20 din Hotărârea Consiliului General al Municipiului (H.C.G.M.B.) nr. 84/2018, care nu are personalitate juridică proprie.

Cu toate acestea, sunt relevante, astfel cum a arătat și instanța fond, dispozițiile art. 6 alin. 1 lit. a din H.C.G.M.B. nr. 304/2009, unde se arată că „avizele de specialitate (defrișare, toaletare, reduceri și regenerări de coronament, transplantare, amenajare/reamenajare spații verzi) se emit de către Primăria Municipiului prin Direcția Protecția Mediului și Educație Eco-Civică (...)”.

Raportat la aceste dispoziții legale, coroborate și cu dispozițiile art. 155 alin. 5 lit. g Cod administrativ (care arată că Primarul emite avize ... doar ulterior verificării și certificării de către compartimentele de specialitate din punctul de vedere al regularității, legalității și de îndeplinire a cerințelor tehnice), Tribunalul a reținut, în mod corect, că pârâta Direcția de Mediu exercită drepturi și obligații de drept administrativ în legătură cu avizul solicitat de reclamantă, ceea ce îi conferă capacitate administrativă și, ca atare, aptitudinea de a fi chemată în judecată pentru emiterea acestuia.

În acest context, susținerea recurentului în sensul că Direcția de Mediu doar întocmește în cauză avizul de defrișare este inexactă, câtă vreme aceasta verifică condițiile necesare eliberării acestuia – din perspectiva legalității – și în baza acestei verificări Primarul emite actul solicitat.

Ca atare, soluția pronunțată de prima instanță asupra excepției lipsei capacității de folosință a pârâtei Direcția de Mediu din cadrul aparatului Primarului Municipiului este legală.

Apoi, recurentul a contestat soluția primei instanțe asupra excepției inadmisibilității cererii de chemare în judecată, ce a fost argumentată prin imposibilitatea instanței de contencios administrativ de a aprecia asupra oportunității emiterii unui act sau a soluționării unei cereri, invocând incidența motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 4, pct. 5 și pct. 8 Cod procedură civilă

Tribunalul a respins această excepție cu motivarea succintă și corectă că emiterea avizului de defrișare nu reprezintă un aspect de oportunitate, ci de aplicare a dispozițiilor legale incidente, respectiv H.C.G.M.B. nr. 304/2009.

Curtea reține, cu privire la acest aspect, că dispozițiile art. 52 și art. 126 alin. 6 din Constituție instituie un contencios subiectiv de plină jurisdicție, instanța de contencios administrativ fiind competentă potrivit legii, să anuleze ori să modifice actul administrativ de autoritate atacat, să oblige serviciul public administrativ să rezolve o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege și să acorde daunele cauzate de serviciul public, persoanei fizice sau juridice, prin actul emis sau prin refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege. Așadar, controlul exercitat de instanța de contencios administrativ nu se limitează la aspectele formale ale raportului juridic dedus judecării, aceasta putând să dispună asupra măsurilor solicitate de parte în vederea recunoașterii dreptului pretins.

Jurisprudența constantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție în materie de contencios administrativ a reținut că, în cazul în care conduita nelegală a autorității produce o vătămare reclamantului, instanța poate ordona măsuri pentru restabilirea dreptului sau a interesului legitim vătămat și în acest scop poate să oblige autoritatea pârâtă să emită un act având conținutul solicitat de reclamant, atunci când constată că sunt îndeplinite condițiile legii, iar nu doar să oblige autoritatea să reevalueze cererea care i-a fost adresată (ex: Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 2581/18.05.2007).

Prin urmare, contrar susținerilor recurentului, Legea nr. 554/2004 reglementează, în baza textelor constituționale prezentate anterior, un contencios de plină jurisdicție, instanța având posibilitatea de a dispune toate măsurile prevăzute expres de art. 18 alin. 1 din lege, respectiv „să anuleze, în tot sau în parte, actul administrativ, să oblige autoritatea publică să emită un act administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze o anumită operațiune administrativă” inclusiv de a dispune „asupra despăgubirilor pentru daunele materiale și morale cauzate”.

Contenciosul de plină jurisdicție este exercitat de instanța de contencios administrativ, atât în cazul anulării unui act administrativ tipic, cât și în cazul actelor administrative asimilate, în sensul art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, care se referă atât la refuzul nejustificat de a rezolva o cerere, cât și la nesoluționarea unei cereri în termen legal.

În situația refuzului nejustificat, instanța verifică condițiile prevăzute de art. 2 alin. 1 lit. i și n din Legea nr. 554/2004 și, dacă reține incidența unei atare situații, poate obliga autoritatea publică să emită actul administrativ solicitat de petentul-reclamant.

În situația nesoluționării cererii, instanța constată, mai întâi, faptul că autoritatea nu și-a îndeplinit obligația de a răspunde solicitantului în termenul legal de soluționare a cererii sale, și, apoi, în realizarea contenciosului de plină jurisdicție, procedează la analizarea pe fond a cererii solicitantului și, dacă o constată legală și întemeiată, obligă autoritatea publică să emită actul administrativ solicitat sau să îndeplinească operațiunea vizată.

Dispozițiile art. 240 alin. 2 Cod administrativ invocate de recurent instituie principiul potrivit căruia oportunitatea adoptării și emiterii actelor administrative aparține exclusiv autorităților deliberative sau executive competente în materie, dar dreptul de apreciere a oportunității poate fi exercitat doar în limitele legalității. Cu alte cuvinte, marja de apreciere în privința oportunității adoptării/emiterii actului administrativ ce îi este recunoscută autorității deliberative/executive se exercită doar în limitele strict prevăzute de lege și poate fi, în funcție de acestea, mai extinsă sau mai restrânsă în funcție de domeniul reglementat. În termenii Legii nr. 554/2004, marja de apreciere încetează acolo unde începe excesul de putere, definit de art. 2 alin. 1 lit. n ca reprezentând o exercitarea dreptului de apreciere al autorităților publice prin încălcarea limitelor competenței prevăzute de lege sau prin încălcarea drepturilor și libertăților cetățenilor.

În cauză, Tribunalul a arătat în mod corect că, în materia avizului de defrișare, dispozițiile H.C.G.M.B. nr. 304/2009 prevăd condițiile stricte în care acesta se emite, inclusiv obligația solicitantului de a planta în compensare alți arbori, astfel că, dacă toate aceste condiții sunt îndeplinite, neemiterea avizului de defrișare nu poate fi considerată legală doar prin prisma dreptului autorității publice de a aprecia cu privire la oportunitatea defrișării unui arbore. Instanța de fond a reținut în mod corect și că recurentul-pârât nu a invocat că vreuna din condițiile prevăzute de H.C.G.M.B. pentru emiterea avizului nu ar fi îndeplinită în cauză. În mod suplimentar, Curtea reține că recurentul-pârât, nici în fond și nici în recurs, nu a invocat vreun argument cu privire la lipsa de oportunitate a defrișării arborelui ce face obiectul cererii intimatei-reclamante, care să-i legitimeze poziția și care să dovedească că, într-adevăr, neemiterea avizului solicitat (indiferent dacă se realizează prin nesoluționarea cererii sau prin refuz explicit) este o chestiune de oportunitate lăsată la aprecierea autorității publice și nu un exces de putere, realizat prin încălcarea dreptului intimatei-reclamante de a obține avizul solicitat, pentru care îndeplinește toate condițiile legale.

Raportat la considerentele de mai sus, nu se poate reține incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 4 Cod procedură civilă care se referă la situația în care „instanța a depășit atribuțiile puterii judecătorești” și care este aplicabil atunci când instanța a admis o cerere prin care s-a solicitat luarea unei măsuri ce poate aparține numai unui organ al puterii legislative sau al puterii executive. Soluționând cererea formulată de reclamantă, Tribunalul nu a interferat în competențele executivului, astfel cum invocă recurentul, ci și-a exercitat rolul constituțional ce îi revine, în baza art. 126 alin. 1 și alin. din Constituție, de a înfăptui justiția și de a verifica actele administrative emise de autoritățile sau instituțiile publice, cu referire inclusiv la actele asimilate – în sensul art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

În mod similar, nu sunt incidente nici motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 8, cu referire la aceleași argumente, câtă vreme instanța de fond, în limitele principiului disponibilității și în limitele competenței sale constituționale, a soluționat în mod corect excepția inadmisibilității.

Cu privire la excepția inadmisibilității capetelor de cerere privind plata de penalități, recurentul-pârât a invocat greșită aplicare de către instanța de fond a dispozițiilor art. 24 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 și incidența motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 8 Cod procedură civilă.

Curtea reține că, în argumentarea acestui motiv de recurs, recurentul-pârât ignoră dispozițiile art. 18 alin. 5 din Legea nr. 554/2004, față de care Tribunalul a respins în mod corect excepția inadmisibilității.

Potrivit acestui text legal, „Soluțiile prevăzute la alin. (1) și alin. (4) lit. b) și c) pot fi stabilite sub sancțiunea unei penalități aplicabile părții obligate, pentru fiecare zi de întârziere”. Așadar, atunci când, în temeiul art. 18 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, instanța obligă autoritatea publică să emită un act administrativ, să elibereze un înscris sau să efectueze o anumită operațiune administrativă, poate institui respectiva obligație sub sancțiunea unei penalități pe zi de întârziere.

Raportat la această normă, solicitarea intimetei-reclamante de obligare a pârâților la emiterea avizului de defrișare, sub sancțiunea unei penalități pe zi de întârziere este în mod vădit admisibilă.

Corelarea unor penalități stabilite în temeiul art. 18 alin. 5 din Legea nr. 554/2004 cu penalitățile prevăzute de art. 24 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 are loc într-o etapă ulterioară pronunțării unui titlu executoriu în materie de contencios administrativ, doar dacă se ajunge în situația neexecutării voluntare a titlului și respectiv a executării silite a obligației de a face instituite prin titlu. Această corelație a fost analizată în detaliu de Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia nr. 2/2023 pronunțată de Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, unde s-a arătat, în paragraful 118, că art. 18 alin. 5 și 6 din Legea nr. 554/2004 nu reprezintă decât o posibilitate mai energică pusă la dispoziția creditorului de a cere, încă din cursul judecății, executarea obligației principale sub sancțiunea penalităților. Conform par. 123, stabilirea penalităților conform art. 18 alin. 5 din Legea nr. 554/2004 este diferită de cea stabilită în baza art. 24, cel puțin ca și cauză juridică: la aplicarea art. 18 se reține de către instanță o neexecutare a unei obligații legale, iar la aplicarea art. 24 din Legea nr. 554/2004 se constată o neexecutare a unei obligații stabilite pe cale judecătorească sau devenite executorii.

Față de această distincție realizată de Înalta Curte de Casație și Justiție, sub aspectul cauzei juridice diferite a penalităților stabilite în baza art. 18 alin. 5 și a celor stabilite în baza art. 24 din Legea nr. 554/2004, nu prezintă relevanță argumentul recurentului-pârât, care arată că nu se poate reține în sarcina sa o culpă în neexecutarea unei obligații prevăzute într-o hotărâre judecătorească, câtă vreme penalitățile prevăzute de art. 18 alin. 5 se stabilesc pentru neîndeplinirea unei obligații legale (în lipsa unui titlu executoriu).

Pentru aceste motive, Curtea reține că soluția Tribunalului asupra excepției inadmisibilității capetelor de cerere privind plata de penalități este legală, nefiind incident niciunul din cazurile de casare invocate.

Recurentul a contestat și soluția primei instanțe asupra excepției tardivității cererii de chemare în judecată, din perspectiva motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă cu referire la nerespectarea termenului de șase luni prevăzut de art. 11 alin. 1 din Legea nr. 554/2004.

Curtea observă că partea a intitulat în mod eronat această excepție ca fiind o tardivitate a formulării cererii, câtă vreme termenul de șase luni invocat, prevăzut de art. 11 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, este un termen de prescripție, astfel cum arată în mod expres dispozițiile art. 11 alin. 5 din Legea nr. 554/2004. Prin urmare, în analizarea acestei excepții, Curtea o va califica în mod corect ca reprezentând excepția prescripției dreptului material la acțiune,



și nu excepția tardivității, tardivitatea reprezentând sancțiunea aplicabilă în cazul nerespectării unui termen de decădere.

De asemenea, deoarece termenul de prescripție invocat este reglementat de dispozițiile Legii nr. 554/2004, așadar de dispoziții de drept material, argumentele recurentului privind nerespectarea acestuia se subsumează motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă (care se referă la situația în care „hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”), astfel că vor fi analizate din această perspectivă.

Potrivit art. 11 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 (în forma în vigoare la momentul începerii curgerii termenului de prescripție, astfel cum va fi determinat mai jos): „Cererile prin care se solicită anularea unui act administrativ individual, a unui contract administrativ, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei cauzate se pot introduce în termen de 6 luni de la:

- a) data comunicării răspunsului la plângerea prealabilă;
- b) data comunicării refuzului nejustificat de soluționare a cererii;
- c) data expirării termenului de soluționare a plângerii prealabile, respectiv data expirării termenului legal de soluționare a cererii;
- d) data expirării termenului prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. h), calculat de la comunicarea actului administrativ emis în soluționarea favorabilă a cererii sau, după caz, a plângerii prealabile.”

Curtea observă că termenul de prescripție de 6 luni instituit de prevederile anterioare începe să curgă de la date diferite, în funcție de obiectul acțiunii sau de titularul dreptului la acțiune. Astfel, pentru actul administrativ asimilat definit potrivit art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, dispozițiile legale arată că, în situația nesoluționării în termen legal a unei cereri, termenul începe să curgă la data expirării termenului legal de soluționare a cererii, în timp ce, pentru situația refuzului nejustificat de soluționare a cererii, termenul începe să curgă la data comunicării refuzului.

Curtea observă, în acord cu recurentul, că Tribunalul a analizat în mod incorect cauza din perspectiva unui refuz nejustificat de soluționare a cererii, raportat la art. 2 alin. 1 lit. i din Legea nr. 554/2004, deși situația de fapt prezentată mai sus relevă ipoteza unei nesoluționări a cererii reclamantei în termen legal.

Astfel, actele administrative asimilate prevăzute de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, care pot forma obiect al unei acțiuni în contencios administrativ, conform art. 1 și art. 8 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, se referă, în mod alternativ, la refuzul nejustificat de a rezolva o cerere (definit prin art. 2 alin. 1 lit. i - „exprimarea explicită, cu exces de putere, a voinței de a nu rezolva cererea unei persoane...”) și la nesoluționarea în termen legal a unei cereri (definită prin art. 2 alin. 1 lit. h - „faptul de a nu răspunde solicitantului în termen de 30 de zile de la înregistrarea cererii, dacă prin lege nu se prevede alt termen”).

Observând cele două definiții prezentate anterior, în cauză nu se identifică situația unui refuz nejustificat al autorităților pârâte de a rezolva o cerere, câtă vreme niciunul dintre cei doi pârâți nu a exprimat, explicit, refuzul de a soluționa cererea reclamantei. Din contră, reclamantei nu i s-a răspuns la ultimele cereri formulate, iar ca răspuns la plângerea prealabilă, i s-a arătat că urmează ca avizul să îi fie comunicat. Deși, prin cererea de chemare în judecată, reclamanta a arătat că i s-a comunicat faptul că Primarul Municipiului București

a refuzat semnarea avizului de defrișare, în susținerea unei astfel de poziții a recurentului-pârât nu există documente doveditoare la dosar. De altfel, nici prin întâmpinarea depusă în dosarul de fond sau prin recursul dedus judecății, recurentul-pârât nu și-a exprimat refuzul explicit de a emite avizul de defrișare, argumentația sa pentru respingerea cererii vizând pretinsa imposibilitate a instanței de contencios-administrativ de a aprecia asupra oportunității emiterii avizului solicitat.

Prin urmare, câtă vreme reclamanta nu a primit o soluție explicită, nici favorabilă (prin emiterea avizului) și nici defavorabilă, cu privire la cererea de emitere a avizului de defrișare, situația de fapt dedusă judecății se subsumează ipotezei nesoluționării cererii, în sensul art. 2 alin. 1 lit. h din Legea nr. 554/2004, act administrativ unilateral asimilat, conform art. 2 alin. 2 din același act normativ.

Tot incorect, Tribunalul a aplicat în cauză termenul prevăzut de art. 11 alin. 1 lit. a din Legea nr. 554/2004, raportându-se la răspunsul la plângerea prealabilă formulată de intimata-reclamantă, deși, raportat la obiectul cauzei definit anterior – nesoluționarea unei cereri - termenul de prescripție aplicabil trebuie calculat conform art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004.

Rectificând însă raționamentul juridic al instanței de fond, raportat la calificările anterioare, Curtea reține că soluția pronunțată de aceasta, de a respinge excepția invocată de pârât cu referire la nerespectarea termenului prevăzut de art. 11 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, este corectă și va fi menținută, cu următoarele amendamente în ceea ce privește considerentele soluției.

Cererea pentru emiterea avizului de defrișare, formulată în mod complet prin anexarea tuturor documentelor doveditoare cu privire la îndeplinirea condițiilor prevăzute de H.C.G.M.B. nr. 304/2009, a fost cea depusă de intimata-reclamantă în data de 17.11.2021, înregistrată de Primăria Municipiului București sub nr. 202/19.11.2021.

Așadar, termenul de prescripție de 6 luni a început să curgă la data expirării termenului legal de soluționare a acestei cereri, respectiv la data expirării termenului de 30 de zile prevăzut de art. 2 alin. 1 lit. h din Legea nr. 554/2004 calculat de la data de 19.11.2021 – 20.12.2021 (conform art. 2553 Cod civil). Prin urmare, termenul de prescripție de 6 luni început să curgă la data de 20.12.2021 ar fi expirat, în lipsa unor cauze de întrerupere sau de suspendare, la data de 20.06.2022 (conform art. 2552 alin. 1 Cod civil).

Înainte de acest moment însă, pârâții i-au comunicat intimitei-reclamante în data de 06.06.2022, adresa nr. 61584/03.06.2022, ce a fost invocată de către reclamantă, prin care au arătat că avizul dorit este în curs de aprobare și urmează a-i fi comunicat. Această adresă emisă de pârâți reprezintă o recunoaștere a dreptului reclamantei de a obține un răspuns la cererea sa de emitere a avizului de defrișare, ce are drept efect, în baza art. 2537 pct. 1 raportat la art. 2538 Cod civil, întreruperea termenului de prescripție și începerea unei noi prescripții de același fel, conform art. 2541 Cod civil.

Noul termen de prescripție de 6 luni, calculat de la data de 06.06.2022 (momentul comunicării recunoașterii, când aceasta produce efecte), a expirat în data de 06.12.2022, în timp ce acțiunea a fost înregistrată pe rolul instanței la data de 09.12.2022, fiind expediată prin poștă în data de 07.12.2022 (f.111 dosarul de fond), așadar cu o întârziere de o zi.

Cu toate acestea, Curtea apreciază că, astfel cum a arătat și Tribunalul, răspunsul din 06.06.2022 i-a creat reclamantei convingerea rezonabilă că actul va fi emis. În acest context,

o aplicare rezonabilă a termenului de prescripție în cauză, una care să nu aducă atingere dreptului intimitei-reclamante de acces la instanță, definit în baza art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului prin jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, implică necesitatea calculării noului termen de prescripție începând cu momentul expirării unui nou termen de soluționare a cererii raportat la data recunoașterii, respectiv începând cu data de 07.07.2022 – astfel că noul termen nu a expirat la momentul formulării acțiunii.

Potrivit jurisprudenței Curții Europene, dreptul de acces la un tribunal este o componentă esențială a sistemului de garanții instituit prin art. 6 par. 1 din Convenție, respectiv dreptul fiecărei persoane ca o instanță să soluționeze orice contestație privitoare la drepturile și obligațiile sale civile (sau acuzații penale). Dreptul de acces la instanță trebuie să fie un drept efectiv, ceea ce impune ca exercițiul lui să nu fie afectat de existența unor obstacole sau impedimente de drept ori de fapt, ce ar fi de natură să pună în discuție însăși substanța sa. În același timp, dreptul de acces la instanță nu este un drept absolut și poate suporta limitări, câtă vreme acestea respectă câteva principii, respectiv urmăresc un scop legitim, nu afectează substanța însăși a dreptului și este asigurat un raport rezonabil de proporționalitate între scopul urmărit și mijloacele alese (*Golder c. Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord*, nr. 4451/70, 21 februarie 1975). Principiile generale cu privire la dreptul de acces la o instanță au fost de asemenea rezumate de Curte în hotărâri mai recente, precum *Zubac c. Croației* (nr. 40160/12, 5 aprilie 2018, par. 76-99), *Kart c. Turciei* (nr. 8917/05, 3 decembrie 2009, par. 79) și *Arrozpide Sarasola și alții c. Spaniei* (nr. 65101/16 și alte 2 cereri, 23 octombrie 2018, par. 98).

Stabilirea termenelor de prescripție pentru accesul la instanță este în general permisă (a se vedea *Miragall Escolano și alții c. Spaniei*, nr. 38366/97, par. 33, și *Lay Company Limited c. Maltei*, nr. 30633/11, 23 iulie 2013, par. 56), deoarece urmărește un scop legitim – de administrare a justiției – trebuind însă să existe un raport rezonabil de proporționalitate între acest scop și mijloacele folosite pentru a-l atinge.

În acest sens, în cauza *Brădean c. României*, nr. 21680/18, 21 martie 2023, Curtea Europeană a reținut că acest raport rezonabil de proporționalitate nu a fost respectat, deoarece aplicarea termenului limită de introducere a cererii de chemare în judecată nu putea fi considerată previzibilă pentru reclamant, respectiv legislația procesuală privind aplicarea termenului limită de introducere a acțiunii reclamantilor în răspundere civilă delictuală nu era suficient de clară și de previzibilă și, în acest fel, nu respecta principiul securității juridice.

Într-o altă hotărâre relevantă pentru cauza de față - *Efgan Cetin și alții c. Turciei*, nr. 14684/18, 3 octombrie 2023 - Curtea Europeană a arătat expres că, *deși termenele pentru formularea unei acțiuni sunt, în principiu, limitări legitime ale dreptului de acces la instanță, aplicarea și interpretarea acestora fără a se avea în vedere situația de fapt concretă dedusă judecății poate atrage o încălcare a Convenției* (par. 39 teza finală).

Curtea a mai arătat că dreptul de acces la o instanță implică dreptul de a primi un răspuns la cererile administrative formulate, cu referire la situațiile în care respectivul răspuns poate fi apoi contestat în cadrul unui anumit termen (par. 47).

În cauza indicată, Curtea a reținut că termenul în care reclamantul a formulat cererea nu trebuie considerat decisiv, atunci când se pune în balanță, pe de-o parte, obligația acestuia

de diligență procesuală și, pe de altă parte, omisiunea autorității publice de a-și îndeplini propriile obligații (de a-i comunica reclamantului decizia administrativă). Într-o astfel de situație, reclamantului nu i se poate imputa o lipsă de diligență procesuală. În cauza amintită, Curtea a reținut că reclamantilor li s-a impus o sarcină excesivă prin aplicarea strictă a termenului de formulare a acțiunii, ceea ce le-a împiedicat accesul la instanță și a atras încălcarea art. 6 paragraful 1 din Convenție (par. 49-51).

Aplicând aceste principii în cauza de față, Curtea reține, pe de-o parte, că există, indiscutabil, obligația autorităților publice pârâte de a soluționa cererea formulată de intimata-reclamantă, în termenul de 30 de zile prevăzut, cu titlu de drept comun, de art. 8 din O.G. nr. 27/2002 și art. 2 alin. 1 lit. h din Legea nr. 554/2004.

Totodată, există obligația autorităților publice, inclusiv a celor pârâte în prezenta cauză, de a-și îndeplini atribuțiile și competențele cu bună-credință, respectiv de a-și exercita prerogativele de putere publică cu bună-credință, inclusiv cu referire la soluționarea cererilor de autorizare a unor activități prevăzute de lege, prin respectarea termenelor legale și a drepturilor cetățenilor-petiționari.

În cauză, autoritățile publice chemate în judecată nu și-au îndeplinit obligația ce le revine, de a soluționa cererea intimitei-reclamante în termenul legal de 30 de zile. Mai mult decât atât, autoritățile pârâte nu au manifestat doar o omisiune (tacită) de a soluționa cererea intimitei-reclamante, care ar fi impus obligația certă a acesteia de a acționa în termenul de 6 luni prevăzut de art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004, ci, în mod activ, i-au comunicat intimitei-reclamante faptul că cererea sa urmează a-i fi soluționată favorabil în viitor și că trebuie să aștepte semnarea avizului solicitat. În raport de această comunicare (considerată anterior a fi o întrerupere a termenului de prescripție), nu se poate susține că intimata-reclamantă a manifestat o neglijență procesuală prin faptul că nu a acționat în termen de 6 luni calculat strict de la momentul primirii acesteia, ci, din contră, partea s-a încrezut în buna-credință a autorităților publice petiționate și, în mod legitim, le-a mai oferit acestora un interval de timp pentru a-i soluționa cererea.

În raport de o astfel de situație de fapt și de atitudine a autorităților pârâte, Curtea apreciază că cererea de chemare în judecată nu poate fi respinsă în cauză ca prescrisă, pentru depășirea de către reclamantă a termenului de prescripție cu o zi, ci, din contră, excepția prescripției trebuie respinsă, ca nefondată, ultimul termen de 6 luni trebuind calculat de la momentul expirării unui nou termen de soluționare a cererii – de 30 de zile – de la ultima comunicare realizată de autoritățile pârâte, prin care intimitei-reclamante i s-a arătat că avizul este în curs de aprobare și semnare. Doar o astfel de interpretare și aplicare în cauză a dispozițiilor art. 11 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004 asigură raportul de proporționalitate necesar pentru ca un termen de prescripție pentru exercitarea dreptului la acțiune să nu devină un impediment la dreptul reclamantei de acces la instanță, incompatibil cu exigențele art. 6 paragraf 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Pentru aceste considerente, care vor completa și vor substitui parțial considerentele Tribunalului, Curtea reține că soluția de respingere a excepției prescripției dreptului material la acțiune (intitulată inexact de recurentul-pârât ca fiind excepția tardivității cererii) este legală, nefiind incident vreun motiv de casare.

Recurentul a invocat și excepția inadmisibilității acțiunii, raportat la dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004 și art. 6 din Legea nr. 50/1991, respectiv raportat la faptul

că avizul de defrișare solicitat de intimata-reclamantă nu are natura unui act administrativ astfel că nu poate forma obiectul unei acțiuni în contencios administrativ, și a contestat soluția primei instanțe de a respinge această excepție, în baza motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și pct. 8 Cod procedură civilă.

Apreciind că acest argument se subsumează motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă cu referire la condițiile de admisibilitate ale unei acțiuni în contencios administrativ și la noțiunea de act administrativ, Curtea constată că este neîntemeiat.

Astfel, raportat la art. 8 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, obiectul acțiunii judiciare în contencios administrativ poate fi, alternativ, un act administrativ tipic, prin cererea de anulare în tot sau în parte a acestuia, sau un act administrativ asimilat, nesoluționarea unei cereri în termen sau refuzul nejustificat de soluționare a unei cereri, după cum poate fi și refuzul de efectuare a unei anumite operațiuni administrative necesare pentru exercitarea sau protejarea unui drept sau interes legitim. Urmare a admitterii cererii, conform art. 18 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, instanța poate anula în tot sau în parte un act administrativ sau poate obliga autoritatea publică să emită un act administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze o anumită operațiune administrativă.

Din aceste reglementări, rezultă că, atunci când acțiunea în contencios administrativ se greșează pe nesoluționarea unei cereri în termen legal, aceasta nu trebuie să aibă ca obiect neapărat un act administrativ, ci se poate referi la orice solicitare de eliberare a unui înscris sau chiar de efectuare a unei operațiuni administrative.

Prin urmare, natura de act administrativ a avizului de defrișare solicitat de intimata-reclamantă, prin raportare la art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004, este irelevantă, cererea de chemare în judecată fiind pe deplin admisibilă, concluzie ce a fost reținută în mod corect și de către Tribunal.

Finalmente, cu privire la soluția pronunțată asupra fondului cauzei, recurentul-pârât a invocat incidența motivelor de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și pct. 8 Cod procedură civilă.

Cu privire la motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă care se referă la situația în care „hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde numai motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei”, Curtea reține că hotărârea recurată respectă exigențele impuse de art. 425 alin. 1 lit. b Cod procedură civilă care arată că hotărârea judecătorească trebuie să cuprindă „considerentele, în care se vor arăta obiectul cererii și susținerile pe scurt ale părților, expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților”.

Din lecturarea hotărârii recurate, rezultă că instanța de fond a prezentat situația de fapt reținută în cauză, a examinat argumentele relevante ale părților și a expus raționamentul logico-juridic care a fundamentat soluția adoptată, indicând și normele legale incidente. Considerentele dezvoltate de Tribunal sunt în legătură cu obiectul cererii de chemare în judecată, apărările formulate și soluția pronunțată.

Inexactitatea încadrării juridice a obiectului cererii realizate de instanța de fond, respectiv aplicarea dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. i din Legea nr. 554/2004 privind refuzul

nejustificat de soluționare a cererii, deși incidentă este ipoteza nesoluționării cererii, conform art. 2 alin. 1 lit. h din Legea nr. 554/2004, nu atrage nelegalitatea hotărârii din perspectiva motivului de casare invocat, câtă vreme soluția de admitere a cererii de chemare în judecată este corectă, iar argumentele pentru această soluție au fost identificate și reținute în mod corect.

Curtea reține că nu orice contradicție sau inexactitate din cuprinsul hotărârii recurate atrage casarea acesteia, din perspectiva art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă ci numai dacă astfel de deficiențe ale motivării influențează în mod decisiv argumentația judecătorului, coerența sau inteligibilitatea acesteia, astfel încât considerentele prezentate nu mai sunt de natură să explice dispozitivul.

De altfel, nesoluționarea unei cereri în termenul legal este calificată, în general, în doctrină, ca reprezentând tot o formă de refuz de soluționare a unei cereri, un refuz însă tacit, și nu expres, precum cel indicat la art. 2 alin. 1 lit. i (care face trimitere la refuz explicit). Prin urmare, câtă vreme în cauză s-a identificat un refuz al autorității publice de a soluționa cererea intimetei-reclamante (chiar dacă tacit, și nu expres), s-a apreciat că acest refuz nu este justificat și că solicitarea formulată este întemeiată, hotărârea este legală.

Din perspectiva motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă și pentru considerentele arătate cu ocazia analizării excepției inadmisibilității invocate de recurent cu referire la oportunitatea emiterii avizului, soluția Tribunalului este legală, fiind pronunțată prin aplicarea corectă și legală a dispozițiilor H.C.G.M.B. nr. 304/2009 și Legii nr. 554/2004.

Astfel, constatând nesoluționarea de către instituțiile pârâte a cererii reclamantei, Tribunalul a procedat, în mod corect, la analizarea solicitării de emiterie a avizului de defrișare și, constatând că toate condițiile necesare pentru emiterea acestuia sunt îndeplinite, a obligat pârâții să emită avizul solicitat.

În raport de toate aceste considerente, care se substituie parțial și completează considerentele instanței de fond, Curtea, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă raportat la art. 20 din Legea nr. 554/2004, va respinge recursul formulat în cauză, ca nefondat.

## **Secția a IX-a Contencios administrativ și fiscal**

### **Dreptul de a deține arme. Elemente probatorii pentru condiția lipsei pericolului pentru ordinea publică, siguranța națională, viața și integritatea corporală a persoanelor**

*Dispozițiile art. 57 alin. 4 lit. d) din Legea nr. 295/2004 nu impun condiția unei condamnări definitive, ci prevăd expres că autorizația de procurare a armelor neletale prevăzute în categoria C se acordă dacă persoana solicitantă, printre alte condiții ce trebuie toate îndeplinite cumulativ, nu prezintă pericol pentru ordinea publică, siguranța națională, viața și integritatea corporală a persoanelor.*

*Acest pericol social concret la care textul de lege face referire poate rezulta din orice probă administrată și nu este circumscris existenței unei hotărâri penale de condamnare.*

*Așa fiind, faptul că intimatul – reclamant a fost cercetat în calitate de inculpat în mai multe dosare penale pentru săvârșirea unor infracțiuni cu intenție prezintă relevanță din*

*punct de vedere juridic și atestă comportamentul acestuia. Împrejurarea că aceste fapte au fost săvârșite în perioada 2015 – 2016, respectiv că s-ar fi dispus renunțarea la urmărirea penală nu denotă faptul că nu ar fi existat mai multe situații conflictuale provocate de către intimatul - reclamant.*

*Dreptul de a deține arme nu este un drept absolut, astfel că legiuitorul este pe deplin competent să stabilească condițiile exercitării atributelor acestuia, în așa fel încât să nu vină în coliziune cu interesele generale sau cu interesele particulare legitime ale altor subiecte de drept, instituind astfel niște limitări rezonabile.*

*Pericolul pentru ordinea publică și pentru siguranța membrilor familiei au îndreptățit legiuitorul să instituie măsuri de ocrotire a interesului general al societății, constând, printre altele, în refuzul de acordare a autorizației de procurare a armelor.*

(Curtea de Apel București - Secția a - IX-a Contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 66/16.01.2023)

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului Teleorman – Secția Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale și Contencios Administrativ Fiscal, reclamantul AA în contradictoriu cu pârâta Inspectoratul a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună revocarea în tot a actului administrativ reprezentat de Decizia nr. ... emisă de pârâtă, prin care s-a dispus respingerea cererii reclamantului de „autorizare pentru armă neletală supusă autorizării cu destinația autoapărare”, precum și revocarea Adresei nr. ... comunicată la data de .....

Prin sentința civilă nr. /16.02.2023 Tribunalul Teleorman a admis acțiunea formulată de reclamantul AA în contradictoriu cu pârâta Inspectoratul și a dispus revocarea Deciziei nr. .... și a adresei nr. ...., emise de pârât.

Împotriva sentinței civile nr. /16.02.2023 pronunțată de Tribunalul Teleorman a declarat recurs recurentul Inspectoratul prin care a solicitat admiterea recursului, desființarea hotărârii atacate, iar în urma rejudecării cauzei, să se dispună respingerea acțiunii reclamantului ca neîntemeiată.

În motivare a arătat, în esență, că hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material, motivul de nelegalitate fiind prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă. Arată că instanța de fond și-a motivat hotărârea doar pe baza faptelor contravenționale pentru care reclamantul a fost sancționat, fără a avea în vedere și faptul că reclamantul AA a fost cercetat în mai multe dosare penale pentru infracțiuni comise cu intenție.

Or, ținând cont de prevederile art. 57 alin. 4 lit. d) din Legea nr. 295/2004, recurentul arată că în conformitate cu datele și informațiile existente la nivelul I.P.J. Teleorman a rezultat că solicitantul prezintă pericol pentru ordinea și liniștea publică, viața și integritatea persoanelor.

În drept, a invocat dispozițiile Legii nr. 554/2004, ale Legii nr. 295/2004 și ale Codului de procedură civilă.

Considerentele și soluția Curții asupra recursului:

Potrivit art. 488 alin. 1 Cod procedură civilă „(1) Casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate: (...) 8. când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.” Totodată, art. 483 alin. 3 Cod

procedură civilă prevede că „Recursul urmărește să supună instanței competente examinarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.”.

Din dispozițiile precizate rezultă că recursul reprezintă acea cale extraordinară de atac prin care hotărârea atacată este supusă controlului judiciar prin prisma conformității sale cu regulile de drept aplicabile, ceea ce implică recunoașterea posibilității părții interesate de a o critica doar pentru motive de nelegalitate, iar nu și de netemeinicie.

Recurentul a identificat explicit norma de drept material aplicabilă cauzei și a demonstrat modul în care soluția dispusă de instanța fondului încalcă sau reprezintă o greșită aplicare a acestor norme de drept materiale.

Curtea constată că în cauză este incident motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, criticile recurentului vizând greșita aplicare a prevederilor art. 57 alin. 4 lit. d) din Legea nr. 295/2004 fiind fondate.

Astfel, potrivit art. 57 alin. 4 lit. d) din Legea nr. 295/2004 „Autorizația de procurare a armelor neletale prevăzute în categoria C din anexă se acordă persoanelor prevăzute la alin. (1), dacă îndeplinesc, cumulativ, următoarele condiții: (...) d) nu prezintă pericol pentru ordinea publică, siguranța națională, viața și integritatea corporală a persoanelor, conform datelor și informațiilor existente la organele competente;”, iar potrivit alin. 5 din același articol „Prevederile art. 14 alin. (2) - (4), art. 16 și 17 se aplică în mod corespunzător pentru situația prevăzută la alin. (4).”

Curtea învederează că în mod eronat instanța de fond nu a ținut cont de faptul că intimatul – reclamant a fost cercetat pentru săvârșirea mai multor fapte penale, având în vedere că dispozițiile art. 57 alin. 4 lit. d) din Legea nr. 295/2004 nu impun condiția unei condamnări definitive, ci prevăd expres că autorizația de procurare a armelor neletale prevăzute în categoria C se acordă dacă persoana solicitantă, printre alte condiții ce trebuie toate îndeplinite cumulativ, nu prezintă pericol pentru ordinea publică, siguranța națională, viața și integritatea corporală a persoanelor.

Acest pericol social concret la care textul de lege face referire poate rezulta din orice probă administrată și nu este circumscris existenței unei hotărâri penale de condamnare.

Așa fiind, faptul că intimatul – reclamant a fost cercetat în calitate de inculpat în mai multe dosare penale pentru săvârșirea unor infracțiuni cu intenție prezintă relevanță din punct de vedere juridic și atestă comportamentul acestuia. Împrejurarea că aceste fapte au fost săvârșite în perioada 2015 – 2016, respectiv că s-ar fi dispus renunțarea la urmărirea penală nu denotă faptul că nu ar fi existat mai multe situații conflictuale provocate de către intimatul - reclamant.

Dreptul de a deține arme nu este un drept absolut, astfel că legiuitorul este pe deplin competent să stabilească condițiile exercitării atributelor acestuia, în așa fel încât să nu vină în coliziune cu interesele generale sau cu interesele particulare legitime ale altor subiecte de drept, instituind astfel niște limitări rezonabile.

Pericolul pentru ordinea publică și pentru siguranța membrilor familiei au îndreptățit legiuitorul să instituie măsuri de ocrotire a interesului general al societății, constând, printre altele, în refuzul de acordare a autorizației de procurare a armelor.

În concluzie, Curtea reține că din datele speței reiese o stare de pericol a intimatului - reclamant pentru ordinea publică, viața și integritatea corporală a persoanelor, prima instanța aplicând în mod eronat dispozițiile legale incidente.



Față de aceste motive, reținând incidența cazului de casare prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, Curtea va admite recursul și, în temeiul art. 20 alin. 3 (care arată că „În cazul admiterii recursului, instanța de recurs, casând sentința, va rejudeca litigiul în fond.”), va casa sentința recurată și, rejudecând în fond, va respinge cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată.

**Cerere de redobândire a cetățeniei române. Solicitarea autorității pârâte de a i se prezenta documentele doveditoare a calității de descendent a unui fost cetățean român în forma apostilată**

*Solicitarea autorității pârâte de a i se prezenta documentele doveditoare a calității de descendent a unui fost cetățean român în forma apostilată nu poate fi apreciată drept excesivă.*

*În cazul situațiilor tranzitorii, în care devine aplicabil art. II din O.U.G. nr. 82/2021 (astfel cum este cazul în speță) nu este necesar ca autoritatea să probeze existența unor elemente îndoielnice, ci este suficient ca aceasta să constate că înscrisurile depuse de către partea solicitantă sunt de natură a naște îndoieli cu privire la autenticitatea și veridicitatea acestora, având posibilitatea de a solicita completarea dosarului tocmai prin prisma acestei îndoieli. Această solicitare este justificată atât de dispozițiile legale care obligă autoritatea la efectuarea de verificări cu privire la documentele anexate cererii de redobândire a cetățeniei române și la dreptul de a solicita documente în completarea dosarului de cetățenie, astfel cum este prevăzut la art. 16 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 21/1991, dar și de împrejurarea că s-a arătat că există suspiciuni cu privire la calitatea de fost cetățean român a ascendentului XX.*

*Decizia nr. 66/2023 pronunțată de Înalta Curtea de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin care s-a stabilit că „prevederile art. 13 și art. 40 pct. 2 din Tratatul dintre România și Ucraina privind asistența juridică și relațiile juridice în cauzele civile, semnat la București la 30 ianuarie 2002, ratificat prin Legea nr. 3/2005, nu sunt aplicabile cu ocazia soluționării cererii de redobândire a cetățeniei române de către Comisia pentru cetățenie din cadrul Autorității Naționale pentru Cetățenie, procedură finalizată prin emiterea unui act administrativ supus controlului instanțelor de contencios administrativ (în ipoteza cererilor soluționate anterior intrării în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 82/2021 pentru completarea Legii cetățeniei române nr. 21/1991, este aplicabilă, mutatis mutandis, și în ceea ce privește Tratatul dintre România și Uniunea Republicilor Sovietice Socialiste privind acordarea asistenței juridice în cauzele civile, familiale și penale, ratificat prin Decretul nr. 334/1958, respectiv în ceea ce privește Tratatul dintre România și Republica Moldova privind asistența juridică în materie civilă și penală ratificat prin Legea nr. 177/1997, de unde denotă că reclamantul – intimat nu era scutit de la obligația de apostilare a documentelor, solicitarea recurente – pârâte fiind întemeiată.*

(Curtea de Apel București - Secția a-IX-a Contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 69/16.02.2023)

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal sub nr., reclamantul AA în contradictoriu cu pârâta Autoritatea Națională pentru Cetățenie a solicitat instanței anularea ordinului de respingere a cererii de redobândire a cetățeniei române nr. /20.04.2022 și, pe cale de consecință, reanalizarea dosarului și emiterea unui nou ordin.

Prin sentința civilă nr. /25.10.2022 Tribunalul București Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul AA în contradictoriu cu pârâta Autoritatea Națională pentru Cetățenie, a anulat Ordinul nr. /P/20.04.2022 și a obligat pârâta să analizeze pe fond dosarul reclamantului de redobândire a cetățeniei române și să emită un nou ordin de admitere/respingere a cererii reclamantului în funcție de rezultatul acestor verificări.

Împotriva sentinței civile nr. /25.10.2022 a Tribunalului București Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal a formulat recurs la data de 10.03.2023 Autoritatea Națională pentru Cetățenie, solicitând admiterea căii de atac, casarea hotărârii atacate și, pe fond, respingerea tuturor capetelor de cerere din cererea de chemare în judecată.

În motivare, a arătat că reclamantul nu s-a conformat solicitărilor Autorității Naționale pentru Cetățenie. În susținerea cererii sale de cetățenie, reclamantul a depus în fotocopie legalizată înscrisuri prin care să facă dovada că ascendenții săi până la gradul III au fost cetățeni români, însă întreaga documentație a fost transmisă în formă neapostilată.

Prin publicarea în Monitorul Oficial la nr. 731/26.07.2021 a O.U.G. nr. 82/2021 pentru completarea Legii cetățeniei române nr. 21/1991 a fost introdus art. 15<sup>1</sup>, cu următorul cuprins: „Actele întocmite sau legalizate de o autoritate străină sau de un agent public care dovedesc îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege pentru acordarea sau, după caz, redobândirea cetățeniei române pot fi luate în considerare numai dacă sunt apostilate de autoritățile din statul respectiv sau, după caz, suprlegalizate de misiunea diplomatică sau oficiul consular al României din acel stat ori de către Ministerul Afacerilor Externe al României, pentru certificarea autenticității semnăturilor și sigiliului aplicate pe acestea.”

Conform art. II din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 82/2021, prevederile art. 15<sup>1</sup> din Legea nr. 21/1991, republicată, sunt aplicabile și cererilor pentru acordarea sau, după caz, redobândirea cetățeniei române, înregistrate la Autoritatea Națională pentru Cetățenie până la data de 26 iulie 2021 [data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 82/2021] și aflate în curs de soluționare la această dată, atunci când există elemente care nasc îndoieli cu privire la autenticitatea actelor care dovedesc îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege pentru acordarea sau, după caz, redobândirea cetățeniei române.

Prin expunerea de motive care a stat la baza adoptării acestei ordonanțe se confirmă faptul că Legea nr. 21/1991 nu înlătură nici în forma anterioară, formalitatea apostilării și nici nu prevedea scutirea de suprlegalizare a actelor de stare civilă, această completare fiind necesară pentru a înlătura orice altă interpretare contrară.

În mod eronat a apreciat instanța de fond că pârâta a omis a arăta care sunt acele elemente care nasc îndoieli cu privire la autenticitatea actelor depuse de reclamant, având în vedere că pârâta a arătat în mod expres că reclamantul a depus pentru ascendentul său ....., presupus fost cetățean român, un certificat de deces din care nu rezultă dacă acesta a avut calitatea de cetățean român.

Așadar, cu respectarea dispozițiilor legale prevăzute de art. 16 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 21/1991, Comisia pentru cetățenie a solicitat prin adresa /ANC/17.02.2022, completarea dosarului de cetățenie cu acte de stare civilă care totodată să respecte condițiile prevăzute de art. 3 din Convenția de la Haga cu privire la suprimarea cerinței supralegalizării actelor oficiale străine, respectiv aplicarea apostilei eliberată de către autoritatea competentă a statului din care emană documentele. Recurenta – pârâtă a arătat că în acest sens este și jurisprudența.

Criteriul legal în funcție de care trebuie analizată necesitatea solicitării actelor supralegalizate sau, după caz, apostilate, este statul emitent al documentului și dacă acesta este semnatar sau nu al Convenției de la Haga.

În ceea ce privește incidența scutirii de la obligația apostilării actelor, întrucât, între România și Ucraina există încheiat Tratatul bilateral privind acordarea asistenței juridice în cauze civile, practica Curții de Apel București este în sensul că aceste proceduri sunt specifice activităților procesuale, nicidecum unor activități administrative de natura celor desfășurate de ANC.

În drept, recurentul a invocat art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă.

Considerentele și soluția Curții asupra recursului:

Potrivit art. 488 alin. 1 C.pr.cv. „(1) Casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate: (...) 8. când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.” Totodată, art. 483 alin. 3 Cod procedură civilă prevede că „Recursul urmărește să supună instanței competente examinarea, în condițiile legii, a conformității hotărârii atacate cu regulile de drept aplicabile.”

Din dispozițiile precizate rezultă că recursul reprezintă acea cale extraordinară de atac prin care hotărârea atacată este supusă controlului judiciar prin prisma conformității sale cu regulile de drept aplicabile, ceea ce implică recunoașterea posibilității părții interesate de a o critica doar pentru motive de nelegalitate, iar nu și de netemeinicie.

În analiza motivului de casare invocat de recurentul – pârât, Curtea va avea în vedere situația reținută de prima instanță.

Astfel, conform sentinței instanței de fond, intimatul – reclamant AA a formulat o cerere de redobândire a cetățeniei române înregistrată la Autoritatea Națională pentru Cetățenie sub nr./RD/2019 în temeiul art. 11 din Legea nr. 21/1991 și a depus la dosarul administrativ, odată cu cererea formulată, certificatul său de naștere, certificatul privind schimbarea numelui, certificatele de naștere ale părinților săi și certificatul de deces al bunicului patern.

Prin Adresa nr. /ANC/26.11.2021 Autoritatea Națională pentru Cetățenie i-a solicitat numitului AA să completeze dosarul, respectiv să depună acte de stare civilă apostilate pentru solicitant, minori și întreaga linie de ascendență (certificat de naștere, căsătorie și deces pentru ascendenți – dacă este cazul), însoțite de traducerea în limba română și apostilarea încheierii de legalizare sau extras în original apostilat din Registrul de stat al actelor stării civile a cetățenilor despre înregistrarea nașterii, căsătoriei, decesului, conform art. 126, 133, 135 ale Codului Familiei Ucrainei, însoțit de traducerea în limba română legalizată și apostilarea încheierii de legalizare, precum și document privind schimbarea numelui de familie al reclamantului cu dată recentă, în original, apostilat, însoțit de traducerea în limba română legalizată și apostilarea încheierii de legalizare.

Prin Ordinul nr. /P/20.04.2022, emis de Președintele Autorității Naționale pentru Cetățenie, a fost respinsă cererea reclamantului AA de redobândire a cetățeniei române ca nesusținută, în conformitate cu prevederile art. 16 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 21/1991, reținându-se că deși petentul a solicitat prelungirea termenului pentru completarea dosarului, iar termenul a fost prelungit până la 08.04.2022, acesta nu a depus actele solicitate de către Comisia pentru cetățenie comunicate prin Adresa nr. /ANC/26.11.2021.

În drept, potrivit art. 11 alin. 1 din Legea nr. 21/1991: „Persoanele care au fost cetățeni români, dar au pierdut cetățenia română din motive neimputabile lor sau cărora această cetățenie le-a fost ridicată fără voia lor, precum și descendenții acestora până la gradul III, la cerere, pot redobândi sau li se poate acorda cetățenia română, cu posibilitatea păstrării cetățeniei străine și stabilirea domiciliului în țară sau cu menținerea acestuia în străinătate, dacă îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 8 alin. (1) lit. b), c) și e).”, iar conform art. 16 din Legea nr. 21/1991: „(1) Cererea de acordare sau de redobândire a cetățeniei române, formulată potrivit art. 11, este înregistrată la secretariatul tehnic al Comisiei. (2) Președintele Comisiei pentru cetățenie, prin rezoluție, dispune: a) solicitarea de relații de la orice autorități cu privire la îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. 8 alin. (1) lit. b) și e), ce urmează a fi comunicate Comisiei într-un termen ce nu va depăși 60 de zile, iar în situații excepționale, în limitele termenului prevăzut la lit. c); b) completarea dosarului, în termen de cel mult 4 luni de la primirea solicitării secretariatului tehnic al Comisiei de către petent, în cazul în care se constată lipsa unor documente necesare soluționării cererii, sub sancțiunea respingerii cererii ca nesusținută; c) fixarea primului termen, la care Comisia va verifica îndeplinirea condițiilor necesare acordării sau redobândirii cetățeniei române potrivit art. 11, la cel mult 5 luni de la data înregistrării cererii.”

Contrar opiniei instanței de fond, Curtea reține că solicitarea autorității pârâte de a i se prezenta documentele doveditoare a calității de descendent a unui fost cetățean român în forma apostilată nu poate fi apreciată drept excesivă. Astfel, nu excedă atribuțiilor legale a autorității publice verificarea înscrisurile ce dovedesc legătura de rudenie invocată de petent, atât sub aspectul îndeplinirii condițiilor de formă cât și sub aspectul condițiilor de fond.

În ceea ce privește raționamentul dezvoltat de Tribunal, în sensul că în speță nu sunt aplicabile prevederile art. 15<sup>1</sup> și ale art. II din O.U.G. nr. 82/2021, având în vedere că pârâta a omis să arăte care sunt acele elemente care nasc îndoiele cu privire la autenticitatea actelor depuse de reclamant, Curtea constată că în cazul situațiilor tranzitorii, în care devine aplicabil art. II din O.U.G. nr. 82/2021 (astfel cum este cazul în speță) nu este necesar ca autoritatea să probeze existența unor elemente îndoielnice, ci este suficient ca aceasta să constate că înscrisurile depuse de către partea solicitantă sunt de natură a naște îndoiele cu privire la autenticitatea și veridicitatea acestora, având posibilitatea de a solicita completarea dosarului tocmai prin prisma acestei îndoiele.

De asemenea, Curtea învederează că solicitarea recurente-pârâtei este justificată atât de dispozițiile legale care obligă autoritatea la efectuarea de verificări cu privire la documentele anexate cererii de redobândire a cetățeniei române și la dreptul de a solicita documente în completarea dosarului de cetățenie, astfel cum este prevăzut la art. 16 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 21/1991, dar și de împrejurarea că în nenumărate cazuri s-a constatat că nu corespund realității înscrisuri determinante pentru soluționarea unor cereri de cetățenie,

iar această împrejurare este suficientă pentru a justifica solicitarea adresată reclamantului de a depune înscrisuri care să dovedească ascendența în forma apostilată.

De altfel, în prezentul demers judiciar recurenta – pârâta și-a motivat decizia de a solicita apostilarea documentelor prin prisma faptului că există suspiciuni cu privire la calitatea de fost cetățean român a ascendentului XX.

În fine, Curtea reține sunt eronate și considerentele instanței de fond conform cărora „exigența autorității pârâte privind aplicarea apostilei prevăzută de Convenția de la Haga din 1961 în privința înscrisurilor ce emană de la autoritățile ruse, moldovene și ucrainene depuse în dovedirea legăturii de ascendență dintre acesta și bunicul său patern XX, respectiv a schimbării numelui de familie al reclamantului este lipsită de fundament juridic.”, având în vedere că prin Decizia nr. 66/2023 pronunțată de Înalta Curtea de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, ÎCCJ a stabilit că „prevederile art. 13 și art. 40 pct. 2 din Tratatul dintre România și Ucraina privind asistența juridică și relațiile juridice în cauzele civile, semnat la București la 30 ianuarie 2002, ratificat prin Legea nr. 3/2005, nu sunt aplicabile cu ocazia soluționării cererii de redobândire a cetățeniei române de către Comisia pentru cetățenie din cadrul Autorității Naționale pentru Cetățenie, procedură finalizată prin emiterea unui act administrativ supus controlului instanțelor de contencios administrativ (în ipoteza cererilor soluționate anterior intrării în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 82/2021 pentru completarea Legii cetățeniei române nr. 21/1991). În acest context, Curtea apreciază că considerentele Deciziei ÎCCJ anterior redată sunt aplicabile, *mutatis mutandis*, și în ceea ce privește Tratatul dintre România și Uniunea Republicilor Sovietice Socialiste privind acordarea asistenței juridice în cauzele civile, familiale și penale, ratificat prin Decretul nr. 334/1958, respectiv în ceea ce privește Tratatul dintre România și Republica Moldova privind asistența juridică în materie civilă și penală ratificat prin Legea nr. 177/1997, de unde denotă că reclamantul – intimat nu era scutit de la obligația de apostilare a documentelor, solicitarea recurente – pârâte fiind întemeiată.

În consecință, Curtea constată că reclamantul nu s-a conformat cererii justificate de completare a dosarului, și pentru care îi revenea sarcina, și nici nu a făcut dovada imposibilității prezentării actelor solicitate în completare, astfel încât, în baza dispozițiilor legale, cererea sa în mod corect a fost respinsă, ca nesuținută.

Față de aceste motive, reținând incidența cazului de casare prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă Curtea va admite recursul și, în temeiul art. 20 alin. 3 (care arată că „În cazul admiterii recursului, instanța de recurs, casând sentința, va rejudeca litigiul în fond.”), va casa sentința recurată și, rejudecând în fond, va respinge cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată.

#### **Anulare ordin de salarizare individual. Lipsa efecte erga omnes a hotărârii de anulare a ordinului**

*Ordinele invocate au natura juridică a unor acte administrative cu caracter individual iar anularea acestora a fost dispusă exclusiv cu privire la reclamanții care au avut calitatea de părți în cauzele respective. În aceste condiții, nu poate fi în discuție un efect erga omnes al anulării acestor acte administrative și al lipirii acestora de efecte juridice în privința*

*tuturor funcționarilor din cadrul Agenției, deci și al reclamanților. Chiar dacă dispozitivul sentinței s-a referit la Ordinul nr. X în ansamblul său, dispoziția sentinței nu a putut privi decât anexele care stabileau drepturile salariale ale persoanelor care au avut calitatea de reclamant în acel dosar.*

*Ca urmare, deoarece aceștia sunt destinatarii unui act administrativ individual prin care s-a stabilit un spor de 5%, nu ar putea, ocolind prevederile aceluia act administrativ care le este opozabil și pe care nu l-au contestat, nici în procedură administrativă, nici în instanță, să pretindă un quantum superior al respectivului spor.*

(Curtea de Apel București – Secția a-IX-a Contencios administrativ și fiscal, Decizia civilă nr. 7/8.01.2023)

Prin sentința civilă nr. /05.04.2023 pronunțată în dosarul nr., Tribunalul Teleorman – Secția a II-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale și Contencios Administrativ și Fiscal a respins, ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamantele AA și BB prin Sindicatul Național Finanțe Publice - SINDFISC.

Împotriva acestei sentințe au formulat recurs reclamantele AA și BB prin Sindicatul Național Finanțe Publice - SINDFISC, prin care au solicitat admiterea recursului, casarea sentinței atacate și admiterea cererii de chemare în judecată.

În motivarea cererii de recurs, s-a susținut incidența motivelor de recurs prevăzute de art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8 Cod procedură civilă.

În ceea ce privește motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă recurentele-reclamante au arătat, în esență, că sentința recurată încalcă dispozițiile art. 435 alin. (2) Cod procedură civilă, aceste dispoziții legale fiind în mod greșit înlăturate de la aplicare de prima instanță.

Prima instanța a reținut faptul că „în ceea ce privește susținerile reclamanților raportate la hotărârile pronunțate de Tribunalul Suceava și Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 5502/86/2017, instanța reține că practica unei instanțe judecătorești - precedentul judiciar - nu poate constitui izvor de drept în legislația actuală.

Instanța a reținut inopozabilitatea hotărârilor pronunțate în dosarul mai sus menționat, cu toate că ANAF, în calitate de angajator a fost parte în dosarul nr. \_\_/86/2017, fiind obligat să respecte hotărârile pronunțate în acest dosar, prin care au fost anulate Ordinele nr. 835/2017, nr. 836/2017 și nr. 1021/2017.

Potrivit art. 435 alin. (2) Cod procedură civilă „Hotărârea este opozabilă oricărei terțe persoane atât timp cât aceasta din urmă nu face, în condițiile legii, dovada contrară”.

Este de observat că dispozițiile art. 435 alin. (2) Cod procedură civilă nu disting după materia în care hotărârea judecătorească este pronunțată, cum în mod greșit a reținut instanța de fond.

Astfel, legiuitorul nu a făcut diferențiere în ceea ce privește efectele hotărârilor judecătorești după cum acestea sunt pronunțate în materia drepturilor reale sau în materia drepturilor salariale, fiind consacrat aceleași efect al hotărârilor judecătorești indiferent de chestiunea juridică tranșată.

Or, făcând distincție cu privire la efectele hotărârilor judecătorești în raport de materia în care sunt pronunțate, prima instanță a încălcat principiul *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

Conform dispozițiilor art. 435 alin. (2) Cod procedură civilă terțele persoane nu pot să ignore ceea ce s-a statuat judecătorește în mod irevocabil, chiar dacă nu au participat la procesul în care s-a pronunțat hotărârea, aprecierile instanței având valoarea unor prezumții legale, care provin de la o putere publică.

În prezenta cauză, este de observat că în cazul de față, terții sunt cei care au invocat efectele sentinței civile nr. 409/29.03.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția Contencios Administrativ și Fiscal, față de partea din dosar ANAF, așadar, nu se pune problema în care ANAF este un terț față de care hotărârea judecătorească nu ar fi opozabilă, ANAF fiind parte în dosarul în care s-a pronunțat sentința civilă nr. 409/2018, exercitându-și toate drepturile procesuale și apărările în acea cauză și nu se poate prevala de inopozabilitatea acelei hotărâri judecătorești.

Prin urmare, în calitate de parte în litigiul finalizat prin hotărâre judecătorească definitivă - pârâta ANAF nu poate beneficia de regim juridic aplicabil terților conform art. 435 alin. (2) Cod procedură civilă, respectiv nu poate să facă dovada contrară celor reținute prin respectiva hotărâre judecătorească.

Autoritatea de lucru judecat a hotărârii judecătorești funcționează cu valoare absolută față de părțile din procesul finalizat prin respectiva hotărâre, parte în dosar fiind și ANAF.

Au învederat recurențele-reclamante că prima instanță a aplicat greșit prevederile art. 430 și art. 431 Cod procedură civilă.

Din cuprinsul hotărârii judecătorești nr. 402/29.03.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava în dosarul nr. \_/86/2017 rămasă definitivă prin Decizia nr. 3085/20.11.2018 a Curții de Apel Suceava prin care au fost anulate Ordinele nr. 835/2017, nr. 836/2017 și nr. 1021/2017, nu rezultă că au fost anulate parțial aceste acte administrative, doar în privința reclamanților din cauza respectivă, ci s-a dispus anularea în integralitate a acestor ordine, așa încât consecința nu poate fi decât lipsirea de orice efect juridic a ordinelor respective.

Aceeași concluzie se desprinde și din hotărârea Curții de Apel Suceava care arată în considerentele deciziei nr. 3085/20.11.2018 că „Refuzul acordării unui drept salarial în favoarea lor și diminuat de la 25% la 5% în considerarea unor ordine (a căror anulare s-a solicitat și s-a dispus corect de instanța de fond) care nu respectă exigențele principiului legalității și care nu sunt conforme cu actele normative de forță juridică superioară - O.U.G. nr. 99/2016 și apoi O.U.G. nr. 9/2017, sub cuvânt că ordonatorul principal de credite trebuie să se încadreze în limitele cu cheltuielile de personal aferente anului 2017, înseamnă o ingerință în realizarea unei creanțe a cărei existență derivă din lege, deci o ingerință în dreptul la recunoașterea bunurilor în sensul Convenției, incompatibilă cu prevederile acesteia - art. 1 din Protocolul 1 Adițional la Convenție. În plus, în ipoteza menținerii soluției de admitere a acțiunii, instituția publică are obligația de a solicita ordonatorului principal de credite alocarea și virarea sumelor necesare, deci are obligația de inițiativă în suplimentarea creditelor bugetare necesare pentru efectuarea plății sumelor stabilite prin hotărâre favorabilă a instanței, prin rectificare bugetară”.

Sentința civilă nr. 402/29.03.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava se bucură de autoritate de lucru judecat, având în vedere prevederile art. 430 alin. (1) Cod procedură civilă prevede faptul 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”.

Restrângând toată această definiție este de înțeles că soluția este considerată a exprima adevărul astfel că aceeași cauză nu va mai putea fi judecată încă o dată de către o instanță, asigurând de principiu siguranța circuitului civil și respectarea dreptului pronunțat de către un judecător.

Mai mult, atât în dosarul nr. \_/86/2017, cât și în prezenta cauză ANAF a avut calitatea de pârâtă, astfel că Sentința civilă nr. 429/29.03.2018 prin care au fost anulate Ordinele Președintelui ANAF este obligatorie pentru această instituție. În raport de toți angajații acesteia, printre care se află și reclamanții.

Sentința civilă nr. 402/2018 a Tribunalului Suceava se impune nu numai cu autoritate de lucru judecat în prezenta cauză, ci și cu putere de lucru judecat.

Puterea de lucru judecat reglementată prin art. 431 Cod procedură civilă - distinctă de autoritatea de lucru judecat - are la bază regula că o acțiune nu poate fi judecată decât o singură dată, principiul puterii de lucru judecat împiedică contrazicerile între cele două hotărâri judecătorești, în sensul că drepturile recunoscute unei părți sau constatările făcute printr-o hotărâre definitivă să nu fie infirmate printr-o altă hotărâre posterioară, dată într-un alt proces.

Drept urmare, chiar dacă reclamanții în cauza în care s-a pronunțat sentința în discuție erau inspecitori antifraudă detașați, instanța a anulat în tot ordinele emise de Președintele ANAF, reținând că acestea au fost emise cu încălcarea dispozițiilor legale.

În condițiile în care nu se poate reține existența unui act de diminuare a sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, față de obligativitatea hotărârii judecătorești definitive de anulare a Ordinelor nr. 835, 836 și 1021/2017 ale Președintelui ANAF, se constată că acest spor se cuvine membrilor de sindicat din prezenta cauză în cuantumul de 25% prevăzut de Ordinul Președintelui ANAF nr. 964/2015, care a rămas în vigoare, de vreme ce actul prin care se dispunea încetarea aplicabilității prevederilor sale a fost anulat pe cale judecătorească.

Așadar, fiind anulate Ordinele Președintelui ANAF nr. 835/01.03.2017, nr. 836/01.03.2017 și nr. 1021/27.03.2017 prin care s-a diminuat sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică de la 25% la 5% aplicat la salariul brut lunar, acestea sunt lipsite de efecte juridice în baza principiului *Quod nullum est, nullum producit effectum*.

Drept urmare, Ordinul Președintelui ANAF nr. 964/2015, care în cuprinsul art. 1 prevede faptul că personalul din cadrul Direcției Generale Antifraudă Fiscală care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă beneficiază de sporul specific pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 25% aplicat la salariul brut lunar continuă să producă efecte juridice.

Astfel, pârâta trebuia să acorde reclamanților și sporul de 20% aplicat la salariul brut lunar și ulterior datei de 01.03.2017.

Au precizat recurențele-reclamante și faptul că în sensul reținerii autorității de lucru judecat și a opozabilității față de ANAF a Sentinței civile nr. 409/29.03.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția Contencios Administrativ și Fiscal a statuat și Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin Decizia nr. 13/17.02.2020 pronunțată în dosarul nr. \_/1/2019, la punctul 64 și 65 din Decizie reținându-se faptul că "64. (...) Astfel, cele două ordine emise de președintele Agenției Naționale de



Administrare Fiscală au fost deja anulate prin hotărârea judecătorească rămasă definitivă, respectiv Sentința civilă nr. 402 din 29 martie 2018 a Tribunalului Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, rămasă definitivă prin Decizia civilă nr. 3.085 din 20 noiembrie 2018 a Curții de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, ambele pronunțate în dosarul nr. \_/86/2017 (...) în legătură cu care reclamanții au invocat aspectul pozitiv al lucrului judecat”.

65.(...) în cazul unei interpretări diferite a dispozițiilor legale din întrebarea preliminară, prin hotărârea completului investit cu dezlegarea problemei de drept respective, față de interpretarea realizată la speță, printr-o hotărâre judecătorească definitivă anterioară hotărârii prealabile, are prioritate modalitatea de dezlegare dată prin cea din urmă hotărâre, în legătură cu care, cum s-a arătat deja, reclamanții au învederat puterea de lucru judecat”.

Sentința civilă recurată este pronunțată cu încălcarea dispozițiilor O.U.G. nr. 99/2016 din 15.12.2016, O.U.G. nr. 83 din 12.12.2014 și O.U.G. nr. 9/2017 din 27.01.2017 și art. 25 din Legea nr. 153/2017.

Prima instanță a reținut în mod greșit faptul că “în ceea ce privește familia ocupațională de funcții bugetare „Administrație” prevăzută în Anexa nr. VIII la Legea nr. 153/2017, instanța subliniază că începând cu data de 01.07.2017 nu există vreo dispoziție legală care să prevadă sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică”.

Prin această sentința recurată au fost încălcate dispozițiile O.U.G. nr. 99/2016 din 15.12.2016, O.U.G. nr. 83 din 12.12.2014 și O.U.G. nr. 9/2017 din 27.01.2017.

Condițiile în care recurenții își desfășoară activitatea nu s-au modificat (situație în care s-ar fi justificat modificarea cuantumului brut al salariilor de bază, precum și a cuantumului sporurilor aflate în plată față de nivelul acordat pentru luna februarie 2017).

Conform art. 1 alin. 1 din Codul civil adoptat prin Legea nr. 287 din 17.07.2009 „Legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare. Aceasta nu are putere retroactivă.” Acordarea de la 01.03.2017, cu titlu de spor pentru risc și suprasolicitare neuropsihică a cuantumului de doar 5% aplicat la salariul brut lunar (în loc de 25%) înseamnă, contrar celor reținute de prima instanță, încălcarea principiului neretroactivității legii civile.

Totodată, Ordinele în raport de care li s-a acordat reclamanților cu titlu de spor pentru risc și suprasolicitare neuropsihică un procent de doar 5% aplicat la salariul brut lunar - în loc de 25% cât prevede legea - O.U.G. nr. 99/2016 și apoi O.U.G. nr. 9/2017, acte normative care nu afectează existența însăși a dreptului salarial în discuție, ci dimpotrivă, prevăd că se mențin în plată cuantumul brut al salariilor de bază, precum și cuantumul sporurilor care fac parte, potrivit legii, din salariul brut, în măsura în care beneficiarii acestor drepturi își desfășoară activitatea în aceleași condiții (condiție îndeplinită în ceea ce privește recurenții) - nu pot produce efecte juridice în sensul de a lăsa fără aplicare dispoziții din acte normative superioare ca forță juridică.

În plus, dreptul la sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică aplicat la salariul brut lunar în cuantum de 25% consfințit prin art. 1 din Ordinul nr. 964/24.04.2015 este un drept câștigat, reducerea acestui spor de la 25% la 5%, cu privarea reclamanților de diferențe de drepturi salariale aferente procentului de 20% neputând interveni în lipsa unei justificări obiective și rezonabile, a unor criterii clar determinate, în raport de natura funcției publice ocupate și în condițiile concrete în care își desfășoară activitatea funcționarul public în cauză. Astfel, Ordinele nr. 835/2017, nr. 836/2017 și nr. 1021/2017 sunt emise cu exces de putere.

Așadar, intenția legiuitorului a fost de menținere în plată în perioada 01.03.2017 - 31.12.2017 a cuantumului brutal salariilor de bază, precum și a sporurilor care fac parte, potrivit legii, din salariul brut, deci de menținere a acordării sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 25%.

Drept urmare, Ordinele 835/2017, nr. 836/2017 și nr. 1021/2017 prin care s-a diminuat sporul de 25% pentru risc și suprasolicitare neuropsihică nu respectă exigențele principiului legalității și nu sunt conforme cu acte normative cu forță juridică superioară - O.U.G. nr. 99/2016, respectiv O.U.G. nr. 9/2017, sub cuvânt că ordonatorul de credite trebuie să se încadreze în limitele cu cheltuielile de personal aferente anului 2017 și reprezintă o ingerință în realizarea unei creanțe a cărei existență derivă din lege, deci o ingerință în dreptul la recunoașterea bunurilor în sensul Convenției, incompatibilă cu prevederile acesteia - art. 1 din Protocolul 1 Adițional la Convenție. În plus, în ipoteza obligării angajatorului la plata acestui spor, instituția publică are obligația de a solicita ordonatorului principal de credite alocarea și virarea sumelor necesare, deci are obligația de inițiativă în suplimentarea creditelor bugetare necesare pentru efectuarea plății sumelor stabilite prin hotărâre judecătorească.

În altă ordine de idei, deși prin Decizia nr. 387 din 06.06.2017 Curtea Europeană a Drepturilor Omului a recunoscut statelor o largă marjă de apreciere pentru a determina oportunitatea și intensitatea politicilor lor în domeniul sumelor care urmează a fi plătite angajaților săi din bugetul de stat, nu s-ar înfrânge prin acordarea sporului pentru risc și suprasolicitare în cuantum de 25%, cât timp recurenții au justificat caracterul abuziv și discreționar al voinței autorității administrative.

Au precizat recurențele-reclamante că toate aceste argumente au fost tranșate în dosarul nr. \_/86/2017 al Tribunalului Suceava, impunându-se a se da în speță eficiență efectului pozitiv al autorității de lucru judecat a Sentinței civile nr. 402/29.03.2018 conform art. 430 - art. 431 și art. 435 Cod procedură civilă.

Neacordarea sporului pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 25% din salariul de bază, ci doar în cuantum de 5% din salariul de bază, constituie un tratament discriminatoriu al acestora, având în vedere că majoritatea colegilor acestora, care desfășoară aceeași activitate și în aceleași condiții, beneficiază de acest spor în procent de 25% din salariul de bază.

Prin acordarea drepturilor de natură salarială numai unor funcționari publici în cadrul aceleiași instituții publice, având aceleași atribuții de serviciu se poate observa că se instituie o discriminare între acești funcționari, iar o atare situație are ca rezultat o inechitate juridică, creând în acest fel, discriminări nejustificate.

Această situație de fapt reprezintă o atingere adusă dreptului la muncă reglementat potrivit prevederilor art. 16 din Constituția României privind egalitatea în drepturi.

Potrivit prevederilor legale menționate, cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice fără privilegii și fără discriminări, potrivit principiului egalității, la situații egale trebuind să corespundă un tratament juridic egal. În acest sens este și practica jurisdicțională a Curții Constituționale, în concordanță cu practica CEDO.

În baza OG nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, având la baza drepturile recunoscute cetățenilor prin Constituția României care garantează excluderea privilegiilor și discriminării în cazul muncii egale, salariații având

dreptul la un salariu egal, la o remunerație echitabilă și satisfăcătoare, sunt îndreptățiți la plata sumelor reprezentând spor pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în procent de 25% din salariul de bază, recurenții fiind discriminați într-un drept al lor, în raport de ceilalți colegi din Direcția Generală Antifraudă Fiscală care beneficiază de drepturi salariale care recurenților nu le-au fost acordate.

În speța de față suntem în fața unei discriminări în domeniul exercitării profesiei, discriminare care este statuată și în cuprinsul art. 1 din Convenția OIM nr. 111/1958 privind discriminarea în domeniul ocupării forței de muncă și exercitării profesiei, în sensul ca acesta definește orice diferențiere, excludere și preferință având drept efect suprimarea egalității de tratament în materie de exercitare a profesiei.

De asemenea, este de precizat că potrivit art. 2 din OIM nr. 111/1958 "Orice stat membru care aplică prezenta convenție se angajează să formuleze și să practice o politică națională care să urmărească promovarea, prin metode adaptate condițiilor și uzanțelor naționale, a egalității de posibilități și de tratament în materie de ocupare a forței de muncă și exercitare a profesiei, în scopul eliminării oricăror discriminări".

Pornind de la principiul constituțional al egalității de drepturi, care se traduce prin reglementarea și aplicarea unui tratament juridic similar unor subiecte de drept aflate în situații juridice similare, se poate constata existența cauzelor de discriminare determinate de existența unei practici neunitare privind acordarea unor drepturi de natură salarială.

Realitățile vieții juridice sociale actuale relevă discriminări între aceleași categorii de funcționari publici care exercită atribuții de serviciu similare, creând un sentiment de neîncredere în valorile social-morale și juridice.

Se observă faptul că în cadrul aceleași instituții există funcționari publici care au primit integral sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, în cauza de față fiind încălcate și dispozițiile de art. 1 alin. (2), lit. e, pct. (i) din O.G. nr. 137/2000 (republicată) privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

Pentru aceste considerente, recurențele-reclamante au solicitat admiterea cererii de recurs astfel cum a fost formulată, motivată și dovedită.

În drept, prin cererea de recurs au fost invocate dispozițiile art. 20 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, art. 488 alin. (1) pct. 6 și pct. 8 Cod procedură civilă.

Intimata – pârâtă CC a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului și menținerea ca legală și temeinică a hotărârii pronunțate de instanța de fond.

Asupra recursului formulat, constatând că este competentă să procedeze la soluționare în condițiile art. 483 alin. (4) Cod procedură civilă raportat la art. 10 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, Curtea, analizând sentința civilă recurată, reține următoarele:

În urma analizei cererii de recurs, Curtea constată că recurențele-reclamante au invocat motivele de recurs prevăzute de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 6 și 8, dar, din argumentele prezentate, rezultă faptul că acestea se referă la încălcarea sau aplicarea greșită de către instanța de fond a normelor de drept procesual (cu referire la art. 431 și art. 435 Cod procedură civilă ) precum și a normelor de drept material.

Ca atare, Curtea va proceda la analiza cererii de recurs din perspectiva motivelor de casare prevăzute de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 5 și 8 Cod procedură civilă, motivul prevăzut de pct. 6 fiind invocat formal, fără prezentarea unor argumente concrete.

În ceea ce privește criticile subsumate motivului de recurs prevăzut de art. 488 alin.1 pct.5, cu referire la opozabilitatea și puterea de lucru judecat a hotărârii nr. 402/2018 pronunțate de Tribunalul Suceava, Curtea atrage atenția recurenților că susținerea cu privire la efectele juridice ale acestei hotărâri a fost invocată și dezlegată în mod definitiv în prezentul litigiu prin decizia civilă nr. 2803/10.11.2022 pron. de Curtea de Apel București în dosarul nr. 1125/87/2021 în recurs, în primul ciclu procesual, decizie prin care s-a dispus casarea cu trimitere, fiind înlăturate considerentele primei instanțe, din primul ciclu procesual, cu privire la efectele anulării Ordinelor nr. 835/2017, 836/2017, 1021/2017. Astfel, prin decizia civilă nr. 2803/10.11.2022, definitivă, s-a reținut că: „(...) ordinele invocate au natura juridică a unor acte administrative cu caracter individual și că anularea acestora a fost dispusă exclusiv cu privire la reclamanții care au avut calitatea de părți în cauzele respective. În aceste condiții, nu poate fi în discuție un efect erga omnes al anulării acestor acte administrative și al lipirii acestora de efecte juridice în privința tuturor funcționarilor din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală, deci și al reclamanților, astfel cum în mod eronat a reținut prima instanță.

Deși acesta a fost motivul principal al cererii de chemare în judecată Curtea constată că acesta nu a fost și singurul, reclamanții invocând îndreptățirea lor la acordarea sporului într-un quantum superior în raport de prevederile O.U.G. 99/2016, O.U.G. 83/2014, O.U.G. 9/2017 și de existența Ordinului Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 964/2015.

De asemenea, în raport de natura juridică a Ordinelor nr. 835/2017, 836/2017, 1021/2017 prima instanță era ținută să verifice dacă reclamanții au solicitat anularea acestora, iar în caz contrar să stabilească consecințele juridice care decurg dintr-o astfel de omisiune cu privire la cererea formulată.”.

Aceste dezlegări definitive ale primei instanțe de recurs nu mai pot fi contrazise de către recurenți pentru că se opune tocmai autoritatea de lucru judecat reglementată de art. 431 Cod procedură civilă.

În rejudecare, prin sentința recurată în cauză s-a reținut că recurenții nu au contestat în prezenta cauză, pe cale acțiune sau pe cale de excepție legalitatea ordinelor nr. 835/2017, 836/2017, 1021/2017, stare de fapt necombătută, astfel că toate criticile din recurs cu privire la legalitatea ordinelor menționate vor fi înlăturate ca străine de obiectul cauzei.

În consecință, Curtea constată că este nefondat motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 5 Cod procedură civilă , prin care s-a invocat încălcarea art. 435 alin. 2 și art. 430 și art. 431 Cod procedură civilă.

În ceea ce privește motivul de casare prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă , invocat de recurenți referitor la încălcarea O.U.G. 99/2016, O.U.G. 83/2014, O.U.G. 9/2017 și art. 25 din Legea nr. 153/2017, Curtea constată că instanța de fond a aplicat în mod corect normele legale la situația de fapt dedusă judecății.

Analizând temeiurile de drept incidente în perioada pentru care se solicită acordarea drepturilor salariale, Curtea reține că din interpretarea sistematică a dispozițiilor art. 1 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017, art. 7 alin. (4) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016 și art. 12 alin. (8) și (9) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 rezultă că, în perioada 1 martie - 31 decembrie 2017, în categoria sporurilor al căror quantum se menține în plată la nivelul acordat în luna februarie 2017, conform art. 1 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017, nu intră și

sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică de care beneficiază personalul care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector-șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector-general antifraudă.

Pentru perioada 1 martie - 31 decembrie 2017 legiuitorul a stabilit menținerea în plată, la nivelul acordat pentru luna februarie 2017, a cuantumului brut al salariilor de bază/soldelor funcției de bază/salariilor funcției de bază/indemnizațiilor de încadrare lunară, precum și a cuantumului sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut, solda lunară brută/salariul lunar brut, indemnizația brută de încadrare de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care își desfășoară activitatea în aceleași condiții, potrivit art. 1 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017.

Totodată, la alin. (3) al articolului anterior menționat s-a prevăzut aplicabilitatea, în perioada 1 martie - 31 decembrie 2017, a dispozițiilor art. 6 - 11 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016.

Dispozițiile art. 7 alin. (4) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016 fac referire la art. 12 alin. (8) și (9) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014, care stabilește că personalul Direcției generale antifraudă fiscală din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală, care ocupă funcții publice specifice de inspector antifraudă, inspector-șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector-general antifraudă beneficiază de sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de până la 25%, acordat în condițiile stabilite prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală, însă cuprinde și mențiunea că acest spor se acordă în plată cu încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul Agenției Naționale de Administrare Fiscală.

În consecință, în perioada 1 martie - 31 decembrie 2017, sporul în discuție, al cărui cuantum nu este stabilit de legiuitor într-un procent fix, ci este stabilit prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală, se menține în plată, cu condiția încadrării în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul instituției anterior menționate.

Dispozițiile art. 1 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017 cuprind o derogare de la regula instituită de alin. (1) al aceluiași articol.

Prin Ordinul nr. 835/01.03.2017, s-a dispus ca, începând cu data de 01.03.2017, să înceteze aplicabilitatea prevederilor art. 1 din Ordinul nr. 964/2015, în baza cărora personalul din cadrul Direcției Generale Antifraudă care ocupă funcții specifice de inspector antifraudă, inspector șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă a beneficiat de sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 25%.

Prin Ordinul nr. 836/01.03.2017, s-a dispus ca, începând cu data de 01.03.2017, personalul din cadrul Direcției Generale Antifraudă care ocupă funcții specifice de inspector antifraudă, inspector șef antifraudă, inspector general adjunct antifraudă și inspector general antifraudă să beneficieze de un spor de risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantum de 5%, în conformitate cu prevederile art. 12 alin. 8 și 9 din O.U.G. nr. 83/2014 aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.71/2015 coroborat cu art. 7 alin. 4 și alin. 5 din O.U.G. nr. 99/2016 și cu art. 1 și art. 3 din O.U.G. nr. 9/2017.

Prin Ordinul nr. 1021/27.03.2017, s-au stabilit drepturile salariale de care beneficiază, începând cu data de 01.03.2017, personalul din cadrul Direcției Generale Antifraudă care ocupă funcții specifice de inspector antifraudă, inspector șef antifraudă, inspector general

adjunct antifraudă și inspector general antifraudă, articolul 2 al Ordinului prevăzând că drepturile salariale ale personalului din cadrul Direcției de Combatere a Fraudelor, detașați în condițiile legii, se plătesc de Ministerul Public.

În prezentul litigiu, recurente-reclamante au solicitat plata diferenței neacordate de 20% din sporul de risc și suprasolicitare (de la procentul de 25% la procentul de 5%) susținând în esență că măsura a fost luată cu încălcarea prevederilor art. 1 din O.U.G. nr. 9/2017, care impuneau menținerea cuantumului brut al salariilor de bază, cuantumului sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor și a celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut la nivelul acordat pentru februarie 2017, respectiv de 25%. Cu toate acestea, recurente-reclamante nu au contestat ordinele emise Președintele ANAF cu privire la stabilirea cuantumului sporului de 5% începând cu data de 1.03.2017.

Potrivit art. 12 alin. (9) din O.U.G. nr. 83/2014, prin excepție de la prevederile art. 1, personalul prevăzut la alin. (8) beneficiază de sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de până la 25%, prevăzut la art. 5 din cap. VIII din anexa nr. VI - Familia ocupațională de funcții bugetare „Justiție” la Legea-cadru nr. 284/2010, cu modificările ulterioare, acordat în condițiile stabilite prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Antifraudă Fiscală.

Potrivit prevederilor art. 7 alin. (4) și (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016, „(4) [...] prevederile art. 12 alin. (6) - (11) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.71/2015, cu modificările și completările ulterioare, se aplică în mod corespunzător și în perioada 1 ianuarie - 28 februarie 2017. (5) Dispozițiile alin. (4) se aplică cu încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul Agenției Naționale pentru Administrare Fiscală și, după caz, prin bugetele instituțiilor publice din sectorul de apărare, ordine publică și securitate națională”.

Mai mult decât atât, potrivit art. 1 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017 privind unele măsuri bugetare în anul 2017, prorogarea unor termene, precum și modificarea și completarea unor acte normative, „prevederile art. 1 alin. (3) - (5), art. 2 -4, art. 5 alin. (2) - (4) și art. 6 - 11 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, se aplică în mod corespunzător și în perioada 1 martie - 31 decembrie 2017”.

Curtea reține că sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică este acordat în condițiile stabilite prin ordin al președintelui ANAF, întrucât competența de stabilire aparține ANAF, iar art. 12 alin. (9) din O.U.G. nr. 83/2014 nu impune acordarea sporului de risc și suprasolicitare neuropsihică într-un procent fix de 25%, prin sintagma „(...) de până la 25% (...) acordat în condițiile stabilite prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală” înțelegându-se faptul că se lasă la latitudinea instituției stabilirea efectivă a cuantumului, cu respectarea limitei maxime de 25% în funcție de fondurile bugetare alocate disponibile, modalitatea de stabilire reprezentând un aspect de oportunitate.

Textele legale expuse nu instituie un quantum fix al sporului, lăsând la aprecierea președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală stabilirea efectivă a cuantumului,

cu respectarea limitei maxime de 25% în funcție de încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul Agenției Naționale pentru Administrare Fiscală.

Diminuarea sporului nu contravine prevederilor art. 1 alin. (1) din O.U.G. nr. 9/2017 care stabilesc menținerea sporurilor la nivelul lunii februarie 2017, pentru perioada 1 martie-31 decembrie 2017, întrucât se referă la cuantumul sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut, solda lunară brută/salariul lunar brut, iar sporul pentru condiții risc și suprasolicitare neuropsihică este un spor distinct de salariul brut, aplicat la salariul de bază lunar, respectiv la indemnizația lunară de încadrare. Dacă s-ar reține interpretarea că sporul devine parte integrantă a salariului de bază s-ar ajunge la situația ca alte sporuri să fie calculate având drept bază și sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică ceea ce echivalează cu acordarea unui „spor la spor”.

Aceeași interpretare a fost stabilită cu efect obligatoriu și prin Decizia R.I.L. nr. 11/2022 prin care s-a admis recursul în interesul legii formulat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și s-a stabilit că:

„În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 1 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 9/2017 privind unele măsuri bugetare în anul 2017, prorogarea unor termene, precum și modificarea și completarea unor acte normative, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 115/2017, cu modificările ulterioare, art. 7 alin. (4) și (5) 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, aprobată prin Legea nr. 152/2017, și art. 12 alin. (8) și (9) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, stabilește că:

Sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de care beneficiază inspectorii antifraudă din cadrul Direcției generale antifraudă fiscală se acordă, în perioada 1 martie 2017 - 31 decembrie 2017, în cuantumul procentual stabilit prin ordinul președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală (A.N.A.F.) emis în condițiile art. 7 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 99/2016, respectiv cu încadrarea în cheltuielile cu salariile aprobate prin bugetul A.N.A.F.”.

Curtea constată că în prezenta cauză nu a fost pusă în discuție legalitatea Ordinelor nr. 835, 836 și 1021 emise de președintele ANAF, nici pe cale de acțiune, nici pe calea excepției de nelegalitate, motiv pentru care, în acord cu dezlegările obligatorii cuprinse în Decizia R.I.L. nr. 11/2022 recurente-reclamante beneficiază în perioada 1 martie 2017 - 31 decembrie 2017 de sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică în cuantumul procentual stabilit prin ordinele președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală (A.N.A.F.) nr. 836/01.03.2017 și nr. 1021/27.03.2017, emise în temeiul OUG nr. 99/2016, respectiv de 5% aplicat la salariul brut lunar.

Se observă astfel că recurente-reclamante din prezenta cauză nu au solicitat și anularea ordinelor mai sus-menționate, pornind de la premisa eronată că ele ar fi fost anulate în baza sentinței nr. 402/2018, cu efecte de opozabilitate „erga omnes”. Mai mult, instanța subliniază că dacă Ordinele nr. 835 și 836/2017 conțineau prevederi cu titlu general, Ordinul

nr. 1021/2017 conține prevederi particularizate pentru fiecare persoană din cadrul Direcției Antifraudă Fiscală care deține una din funcțiile enumerate. Chiar dacă dispozitivul sentinței s-a referit la Ordinul nr. 1021/2017 în ansamblul său, dispoziția sentinței nu a putut privi decât anexele care stabileau drepturile salariale ale persoanelor care au avut calitatea de reclamant în dosarul nr. 5502/86/2017.

Având în vedere că recurente-reclamante nu au urmat procedura contestării prevăzută de art. 30 din Legea-cadru din 284/2010 (care se aplică cu titlu de drept comun în lipsa unor prevederi speciale menționate în OUG nr. 9/2017) în privința acestui din urmă ordin, dispozițiile sale au rămas definitive, fiind opozabile acestora (prevederile art. 11 din OUG nr. 83/2014 invocate de pârâtă nefiind aplicabile, dat fiind aplicabilitatea în timp a acestui act normativ). Or, anexele care le privesc pe recurente-reclamante prevăd un quantum de 5% pentru sporul de risc și solicitare neuropsihică, acestea neputând pretinde prin prezenta acțiune obligarea pârâtei la o diferență de 20% pentru același spor, neexistând o bază legală pentru o asemenea solicitare. Dimpotrivă, atâta vreme cât acestea sunt destinatarii unui act administrativ individual prin care s-a stabilit un spor de 5%, nu ar putea, ocolind prevederile acelui act administrativ care le este opozabil și pe care nu l-au contestat, nici în procedură administrativă, nici în instanță, să pretindă un quantum superior al respectivului spor. Astfel, art. 5 din cap. VIII din Anexa VI a Legii nr. 284/2010 stabilește un nivel maxim al cuantumului sporului, nivelul concret al sporului urmând a fi stabilit prin acte infralegale. Or, un astfel de act este Ordinul nr. 836/2017 al Președintelui ANAF, ordin care nu a fost declarat nelegal în contradictoriu și cu recurente-reclamante. În orice caz, chiar admitând dispariția acestui ordin din realitatea juridică, produce în continuare efecte Ordinul nr. 1021/2017 cu anexele ce le privesc pe recurente-reclamante din prezenta cauză care le este opozabil și care fundamentează o soluție de respingere a pretențiilor acestora.

Curtea reține că Decizia Curții Constituționale nr. 794/2016 nu este incidentă în cauză, având în vedere obiectul și cauza juridică a cererii de chemare în judecată, recurente-reclamante nu au formulat o cerere de stabilire a salariului la nivel maxim în cadrul instituției pârâte, întemeiată pe OUG 57/2015 a cărei constituționalitate a fost analizată în cuprinsul deciziei invocate. De asemenea, important de menționat că singura excepție admisă prin Decizia nr. 794/2016 a fost cea referitoare la dispozițiile art. 3<sup>1</sup> alin. (1<sup>2</sup>) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2015 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2016, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal-bugetare, dispoziții legale ce nu au fost invocate și a căror incidență nu a fost arătată de recurente-reclamante în prezenta cauză.

Pe de altă parte, prin Deciziile nr. 818 - 821 din 03.07.2008, publicate în M. Of. nr. 537 din 16.07.2008, Curtea Constituțională a admis excepțiile de neconstituționalitate invocate de Ministerul Justiției și a constatat că prevederile art. 1, art. 2 alin. 3 și art. 27 alin. 1 din O.G. nr. 137/2000, republicată, sunt neconstituționale, în măsura în care din acestea se desprinde înțelesul că instanțele judecătorești au competența să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative, sens în care susținerile recurentelor referitor la existența unei discriminări nu pot fi primite.



În considerentele Deciziei nr. 289 din 07.06.2005, publicată în Monitorul Oficial. nr. 586 din 07.07.2005, Curtea Constituțională a reținut că „legiuitorul este în drept să modifice sistemul de salarizare existent ori să îl înlocuiască cu altul nou, considerat mai adecvat pentru atingerea scopului urmărit, ținând seama și de resursele financiare disponibile în diferite perioade de timp”.

Totodată, instanța de contencios constituțional a statuat că „sporurile, premiile și alte stimulente acordate demnitarilor și altor salariați prin acte normative reprezintă drepturi salariale suplimentare, iar nu drepturi fundamentale, consacrate și garantate de Constituție. Diferențierea indemnizațiilor și a salariilor de bază pentru demnitari și alți salariați din sectorul bugetar este opțiunea liberă a legiuitorului, ținând seama de importanța și complexitatea diferitelor funcții. Legiuitorul este în drept, totodată, să instituie anumite sporuri la indemnizațiile și salariile de bază, premii periodice și alte stimulente, pe care le poate diferenția în funcție de categoriile de personal cărora li se acordă, le poate modifica în diferite perioade de timp, le poate suspenda sau chiar anula” (Decizia nr. 693 din 17.10.2006, publicată în Monitorul Oficial nr. 915 din 10.11.2006).

În jurisprudența sa, C.E.D.O. a reținut că „este la latitudinea statului să determine ce sume vor fi plătite angajaților săi din bugetul de stat. Statul poate introduce, suspenda sau anula plata unor asemenea sporuri, făcând modificările legislative necesare” (Hot. din 08.11.2005, pronunțată în cauza Kechko c. Ucrainei).

De asemenea, aceeași instanță a stabilit că „statul se bucură de o largă marjă de apreciere pentru a determina oportunitatea și intensitatea politicilor sale în acest domeniu. Curtea a constatat că nu este rolul său de a verifica în ce măsură existau soluții legislative mai adecvate pentru atingerea obiectivului de interes public urmărit” (Hot. din 08.12.2009, pron. în cauza Wieczorek c. Poloniei).

Pentru aceste considerente, întrucât în cauză nu este incident nici motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 din Codul de procedură civilă invocat, Curtea constată că recursul este nefondat, astfel că, în temeiul art. 496 din Codul de procedură civilă, acesta va fi respins ca atare.

### **Principiul egalității la locul de muncă pentru toți angajații. Tratament diferențiat în comparație cu restul angajaților având la bază criteriul de persoană reintegrată după proces. Hărțuire morală**

*Hărțuirea morală este o formă de hărțuire psihologică care se manifestă pe fondul unui raport de muncă și care presupune o serie de acțiuni sau inacțiuni repetate din partea unor colegi sau superiori ierarhici, îndreptate sistematic împotriva unui salariat. Hărțuirea morală presupune comportamente diverse, subtile, aparent normale având ca scop sau efect o deteriorare a condițiilor de muncă prin discreditarea victimei, intimidarea, umilirea, izolarea acesteia, limitarea posibilităților de exprimare, compromiterea sănătății, diseminarea de informații confidențiale sau false ori blocarea celor pozitive privitoare la conduita și performanța salariatului, împiedicarea executării corespunzătoare a atribuțiilor, obligarea victimei să accepte modificări ale contractului de muncă sau să demisioneze.*

*Primarul are atribuții de a modifica fișa postului, de a stabili atribuții pe linie de stare civilă, de a decide cu privire la amplasarea birourilor în cadrul primăriei, de a verifica respectarea programului de lucru etc., însă între acestea nu pot fi încadrate cele care vizează în mod special un anumit funcționar și care sunt însoțite de o serie de alte reguli ce i se aplică exclusiv acestuia, respectiv să formuleze cerere de învoire pentru a merge la magazinul din localitate, în condițiile în care colegilor acestuia nu li s-a impus acest fapt, să depună la mapa un borderou cu actele care necesită sigiliul stării civile sau să nu i se comunice fișa postului modificată etc., toate acestea fiind justificate doar prin invocarea competenței stabilite prin lege de a dispune astfel de măsuri.*

(Curtea de Apel București - Secția a - IX-a Contencios administrativ și fiscal, Sentința civilă nr. 287/23.02.2023)

Prin cererea înregistrată sub nr., reclamanta Unitatea Administrativ Teritorială Comuna a formulat cerere de chemare în judecată, în contradictoriu cu Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării - Colegiul Director, solicitând anularea Hotărârii nr. /14.12.2022 prin care reclamanta a fost sancționată cu avertisment.

Prin hotărârea nr. /14.12.2022 s-a dispus sancționarea UAT prin primar cu avertisment pentru faptele prevăzute la articolul 2 alin. 5 din OUG numărul 137 din 2000 conform articolului 26 alin 1 din O.G. nr. 137 din 2000. S-a recomandat totodată unității administrativ teritoriale ca pe viitor să respecte principiul egalității la locul de muncă pentru toți angajații.

Apreciază din perspectiva observațiilor că sancțiunea avertismentului aplicată nu se justifică impunându-se pe cale de consecință anularea hotărârii numărul în 14 decembrie 2022 comunicată în data de 8 Martie 2023.

Invocă prevederile articolului 2 alin. 1 arătând că se reține în considerentele hotărârii că fapta de discriminare este determinată de existența unui criteriu, iar acest criteriu și faptele imputate reclamantilor trebuie să existe un raport de cauzalitate. Or, petenta a fost hărțuită moral după reîncadrare ca urmare a procesului câștigat în instanță prin care a fost anulată dispoziția numărul 134 din 31 martie 2021 cu privire la eliberarea din funcția publică prin reducerea postului. Reține în continuare pârâtul că petentei i-a fost încălcat dreptul la un tratament egal, existând diferențieri între tratamentul aplicat acesteia prin faptul că... i s-a aplicat un tratament diferențiat în comparație cu restul angajaților având la bază criteriul de persoană reintegrată după proces, tratament ce a fost considerat hărțuitor, denigrator la locul de muncă.

Opinia la care a ajuns pârâtul și argumentele care îi susțin identificarea contravenției prevăzute de articolul 7 litera a din O.G. numărul 137 din 2000 cu aplicarea sancțiunii avertismentului nu sunt susținute de probatorul produs de către unitatea administrativ teritorială Poienești.

Astfel urmează a se reține că după revenirea funcționarului public CC în funcția deținută anterior pronunțării sentinței civile numărul 128 din 29 aprilie 2021 prin care s-a dispus suspendarea hotărârii Consiliului Local și a dispoziției primarului în ceea ce privește reducerea postului acesteia, s-au întreprins toate demersurile în asigurarea condițiilor de îndeplinire a atribuțiilor de serviciu, nealocarea unui birou individual acesteia neechivalent cu aplicarea unui tratament diferențiat în comparație cu restul angajaților.

Prezentarea cronologică a modului în care s-au derulat raporturile de serviciu după reintrarea în activitate conturează tabloul complet al conduitei unui funcționar public care se vrea mai presus de lege, de conducătorul unității și de colegi. Consideră că petenta CC a fost cea care a creat premisele unei conduite inadecvate în raporturile de serviciu atât cu colegii cât și cu șefii pentru a-și preconstitui probe în dosarele care sunt pe rolul Tribunalului V.

Din ansamblul materialului probator produs de unitatea administrativ teritorială a rezultat că petenta CC a fost cea care a inițiat o serie de conflicte în timpul programului de serviciu având o atitudine sfidătoare care a culminat în anumite cazuri cu lovirea de către aceasta a secretarului general al comunei sau cu folosirea unui limbaj sub nivelul funcției pe care o deține.

Apreciază din perspectiva elementelor punctate că în mod cu totul greșit s-a reținut în sarcina unității administrativ teritoriale săvârșirea contravenției constând în aplicarea funcționarului public CC a unui tratament diferențiat, discriminatoriu, în accepțiunea prevăzută de articolul 2 alin. 1 și 5 din O.G. nr. 137 din 2000 se impune pe cale de consecință admiterea acțiunii și anularea hotărârii.

Prin întâmpinare pârâțul CC a solicitat respingerea acțiunii reclamantului ca nefondată.

În motivarea întâmpinării pârâta a realizat o prezentare a elementelor de fapt ale cauzei arătând că a fost eliberată din funcția publică prin desființarea postului începând cu data de 05.04.2021, însă, s-a admis acțiunea de suspendare a efectelor actelor administrative din dosar /2021 în data de 29.04.2021. Ulterior a solicitat reintegrarea sa în funcție însă nu a primit un răspuns astfel că s-a prezentat personal la registratura unității și a depus o nouă cerere de reintegrare. Întrucât nici de această dată nu a primit nici un răspuns s-a prezentat în data de 14.06.2021 la Primăria P și a solicitat să i se permită desfășurarea activității anterioare desființării postului având în vedere Hotărârea nr. /29.04.2021 a Tribunalului V din dosar nr. /2021.

Nu i s-a înmănat nici un document care să prevadă reintegrarea sa și faptul că a început să lucreze, mai ales că acest document i-a fost cerut de A.J.O.F.M. V pentru a i se înceta acordarea indemnizației de șomaj. I s-a spus că documentul care atestă reluarea activității este semnarea condicii de prezentă.

De asemenea, pârâta a prezentat dificultățile pe care le-a întâmpinat în desfășurarea activității, respectiv faptul că:

- nu i s-a mai permis să intre în Biroul de stare civilă în care și-a desfășurat activitatea înainte de încetarea raporturilor de serviciu deși anterior i s-a asigurat de către Primarul Comunei P, birou de stare civilă separat;

- începând cu data de 14.06.2021 i s-a comunicat că își va desfășura activitatea la stare civilă în Biroul de asistență socială și va mai avea încă două colege, însă, a arătat că intrau foarte mulți cetățeni în biroul de asistență socială aspect care împiedica desfășurarea activității de stare civilă.

- începând cu luna august 2021, primarul a delegat atribuția încheierii căsătoriilor unei alte persoane- consilierul agricol;

- deși era ofițer de stare civilă nu i s-a mai acordat dreptul de a deține ștampila stării civile;

- ofițerul de stare civilă delegat este obligat să desfășoare corespondență electronică doar pe e-mail-ul securizat însă nu a mai avut acces la acesta;

- a fost și este singura angajată a primăriei P care depune cereri de părăsire a instituției în interes de serviciu.

În opinia recurente, astfel de elemente au dus la crearea unui cadru intimidant, ostil, degradant ori ofensiv.

Primarul comunei P nu a ținut cont de hotărârea judecătorească și de legea în vigoare și i-a delegat doar o mică parte din atribuțiile deținute în ideea de a o da din nou afară, ceea ce s-a și întâmplat, în data de 01.08.2022 a fost dată afară a doua oară, fiind de această dată destituită din funcția publică.

Deși a fost împuternicită ca ofițer de stare civilă delegat la nivelul Primăriei P este nevoită să meargă în biroul unei alte persoane- consilierul personal al primarului, ce care nu are nici o atribuție care ține de stare civilă și deci nici acces la datele cu caracter personal al actelor de stare civilă întocmite, semnate și parafate de pârâta, pentru a transmite diferitele acte la instituțiile în cauză.

Din anul 2021 și până în prezent este supusă la un tratament discriminatoriu în raport cu ceilalți colegi și nu este respectat principiul egalității de tratament la locul de muncă.

După ce a fost dată afară de două ori și tot de atâtea ori și-a reluat activitatea prin admiterea acțiunilor privind anularea actelor emise, în ședința de Consiliul Local al Comunei P din 25.05.2023, s-a încercat a fi dată afară a treia oară prin vacantarea postului. Toți salariații primăriei P apăreau în statul de funcții cu nume și prenume iar în dreptul compartimentului de stare civilă era scris vacant, deși semna condica și primea salariu. Modificarea statului de funcții prin introducerea numelui și a prenumelui s-a realizat abia după ce a fost în audiență la prefectul județului.

Mai mulți colegi de serviciu i-au spus că primarul le-a transmis că „nu se lasă până nu mă dă afară din nou iar cine vorbește cu mine va fi dat afară,,.

La nivelul primăriei P este desemnat un consilier de etică către care s-a adresat de foarte multe ori, atât în scris, cât și verbal pentru a remedia diferitele fapte lipsite de etică săvârșite de mulți dintre colegii cât și de conducerea primăriei P. Până în prezent nu a primit nici un răspuns și în continuare este marginalizată.

Majoritatea colegilor evită să vorbească, spunând că nu vor să rămână fără serviciu.

Pârâta a mai arătat că și alte persoane din cadrul instituției au manifestat un comportament necorespunzător (o colegă de serviciu a avut un comportament necorespunzător și a fost sancționată contravențional conform Legii 61/1991, cconsilierul local și-a permis să o jignească pe rețelele de socializare, fiind de asemenea sancționat, fostul secretar general- și actualul administrator public al comunei P, a reclamat că a lovit-o, cauza fiind clasată)

Anterior apariției situației conflictuale nimeni nu depunea cerere scrisă, ci doar se informa conducerea că este nevoie a rezolva o anumită sarcină și primea aprobare verbală, așa cum era prevăzut și în Regulamentul de Ordine Interioară. În acest regulament nu se prevede cererea scrisă pentru părăsirea instituției.

În dosarul de hărțuire la locul de muncă nr. /2022 i s-a admis acțiunea urmând ca după soluționarea prezentei cauze să se pronunțe definitiv și Curtea de Apel I.

În condițiile în care o instanță de judecată, după o analiză îndelungată a faptelor sesizate a ajuns la concluzia că a fost supusă la acțiuni discriminatorii și de hărțuire la locul de muncă și i s-au acordat daune morale, sancțiunea avertismentului aplicată de C.N.C.D.

este prea blândă și astfel cererea de chemare în judecată privind anularea Hotărârea nr. /14.12.2022, nu se justifică.

Pentru toate aceste considerente, solicită respingerea cererii de chemare în judecată ca fiind nefondată.

Prin întâmpinare pârâtul AA a solicitat anularea Hotărârii nr./14.12.2022, faptele reclamate de petenta CC neputând fi incluse în sintagma "hărțuire morală" pe criteriul "persoana reintegrată după proces".

Contrar elementelor care conturează conduita UAT P după pronunțarea sentinței civile nr./29.04.2021 se reține existența faptelor de discriminare și hărțuire morală. Din această perspectivă, urmează a se constata că împrejurările care au fost avute în vedere de către Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării nu conduc la existența acțiunii de hărțuire morală și nici a celei de discriminare, care presupune întrunirea cumulativă a cerințelor date de prevederile art. 2 alin. 1 din Legea 137/2000.

Apreciază că împrejurările din perspectiva cărora Colegiul director a ajuns la această constatare sunt incorecte cu atât mai mult cu cât i s-au prezentat dovezi (înscrișuri) care dezvăluie o altă situație decât cea expusă de petenta în mod nesincer. Astfel:

Fără temei se reține că, după reîncadrare, petentei „i s-a modificat fișa postului fără ca aceasta să semneze pentru luare la cunoștința, pentru a face raportările lunare de stare civilă de pe e-mailul securizat trebuia să solicite consilierului părții reclamate R1 transmiterea documentelor, ținând cont de faptul că doar acesta avea acces la acest email" (pag.18 a hotărârii contestate).

Din înscrișurile transmise Colegiului director a rezultat o altă situație de fapt, și anume:

Prin Sentința civilă nr./29.04.2021, pronunțată de către Tribunalul V s-a dispus suspendarea efectelor Dispoziției nr./31.03.2021 prin care s-a dispus încetarea raportului de serviciu al reclamantei începând cu data de 05.04.2021 ca urmare a eliberării din funcția publică prin reducerea postului.

La momentul emiterii Dispoziției nr./31.03.2021, petenta CC își desfășura activitatea conform fisei postului nr./09.03.2021, anexă la Dispoziția nr./09.03.2021 prin care s-a dispus modificarea fisei postului nr./25.05.2020 ca urmare a preavizului nr./03.03.2021 emis în baza Hotărârii Consiliului Local al comunei P nr./26.02.2021 prin care s-a modificat organigrama și statul de funcții din aparatul de specialitate al primarului.

Precizează că în ambele fise (10 și 11) s-a menținut competența de a "oficia căsătorii în baza delegării primite de la ofițerul de stare civilă (primar).

Prin Dispoziția nr./31.05.2021 se stabilește modalitatea de utilizare a sigiliilor și ștampilelor la nivelul UAT P.

Prin Dispoziția nr./13.06.2021, se delega petentei exercitarea atribuțiilor de ofițer de stare civilă - consilier I superior, conform fisei postului, iar atunci când aceasta lipsește de la serviciu, atribuțiile sale sunt preluate de către funcționarul public DG. Prin art. 2 al a Dispoziției nr./13.06.2021, s-au delegate atribuțiile de înregistrare, oficiere și toate documentele care se întocmesc ca urmare a oficierei căsătoriei doamnei DG, revocându-se, totodată, dispozițiile nr./18.01.2017 și /01.04.2021.

Prin Dispoziția nr./23.06.2021 se dispune modificarea fisei postului petentei, care atrage emiterea unei noi fise, nr./23.06.2021, dispunându-se, totodată, încetarea

aplicabilității fișei postului nr. 11. În această fișă nu se mai regăsește competența de "a oficia căsătorii în baza delegării primite de la ofițerul de stare civilă (primarul comunei)".

Fișa postului nr.12 i-a fost comunicată, așa cum rezultă din adresa nr./28.06.2021.

Faptul că petenta a refuzat să o semneze nu înseamnă că nu și-a produs efectele de la comunicare din moment ce aceasta nu a contestat în instanța Dispoziția nr./23.06.2021 prin care s-a dispus modificarea fișei postului. Așadar, de la momentul comunicării fișei postului nr.12, petenta avea obligația îndeplinirii atribuțiilor de serviciu, așa cum au fost acestea stabilite.

Precizează că, prin eliminarea competenței delegate de a oficia căsătorii, nu i-a fost afectat principalul drept rezultat din raportul de serviciu, și anume, salariul, acesta rămânând la nivelul avut anterior emiterii Dispoziției nr./31.03.2021.

Se impune a se avea în vedere că exercitarea funcției de ofițer de stare civilă și de autoritate tutelară, cu asigurarea funcționării serviciilor publice locale de profil, revine primarului în baza art. 155 alin. 2 lit. a Codul administrativ, coroborat cu art. 3 alin. 2 lit. a din Legea 119/1996.

Dispozițiile nr. și nr. au fost emise de către primar în baza dreptului sau de a-și delega atribuțiile pe o perioadă determinată, în baza art.157 Cod administrativ, coroborat cu art.3 alin.5 din Legea 119/1996, care prevăd posibilitatea delegării atribuțiilor de ofițer de stare civilă viceprimarului, secretarului general al unității administrativ-teritoriale și oricărui funcționar public din aparatul propriu al primarului și nu unuia anume.

Inclusiv funcționarul public DG, ca toți ceilalți funcționari publici, putea primi ca atribuție delegată oficierea căsătoriilor, deținând aceeași funcție ca și petenta, de consilier I superior.

Retragerea acestei competențe nu echivalează cu o acțiune de discriminare, așa cum în mod greșit reține Colegiul director, din moment ce orice funcționar public din aparatul de specialitate al primarului aflat într-o situație comparabilă cu a petentei are vocație la exercitarea acestei competențe, de oficiere a căsătoriilor, prin delegare.

Modificarea fișei postului prin retragerea competenței de a oficia căsătorii a fost însă reclamată de absența nejustificată de la serviciu a petentei, care, după pronunțarea sentinței civile nr./29.04.2021, prin care s-a dispus suspendarea efectelor Dispoziției nr./31.03.2021, s-a prezentat la serviciu abia în data de 14 iunie 2021, lăsând astfel neacoperit acest segment de activitate care revenea exclusiv petentei prin fișa postului nr. 11 timp de o lună și jumătate.

De subliniat este că Dispoziția nr./14.06.2021 prin care se delega atribuția de oficiere a căsătoriilor a fost emisă în dată în care petenta a revenit la serviciu, iar Dispoziția nr./23.06.2021 de modificare a fișei postului, tot după acest moment, asigurându-i-se dreptul de a lua la cunoștința de aceste acte administrative prin comunicare.

Cât privește imposibilitatea utilizării de către petenta a e-mailului securizat al Primăriei P, precizează că acesta este administrat de către un singur salariat, care transmite emailurile primite către personalul din aparatul de specialitate al primarului. Niciun alt funcționar public nu are acces la e-mailul securizat al Primăriei comunei P, petenta asigurând comunicarea documentelor întocmite de către această de pe e-mailul sau către e-mailul securizat.

Nejustificat se reține și situația referitoare la faptul că petenta" a fost împiedicată cu privire la îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, nu i s-a eliberat fișa postului, a fost în

imposibilitate de a- și realiză atribuțiile de ofițer de stare civilă în mod legal, înregistrare nașteri, căsătorii, decese, transcrieri..." (par.30, pagina 18 a hotărârii contestate).

Așa cum arată anterior, după pronunțarea sentinței civile nr./29.04.2021, executorie de drept, petenta avea obligația de a se prezenta la serviciu, aceasta urmând a-și îndeplini atribuțiile de serviciu în baza fișei de post nr. până la data de 23.06.2021, când s-a emis Dispoziția nr. de modificare a atribuțiilor, cu consecința emiterii fișei postului nr.

Petenta a avut în permanență o fișă a postului, fiind comunicate acesteia așa cum rezultă din înscrisurile pe care le enumeră în continuare: referat nr./11.03.2021 în care se consemnează refuzul petentei de primire a Dispoziției nr./09.03.2021; dovezile de expediere prin poștă a aceleiași dispoziții prin adresa /11.03.2021, cu mențiunea ca destinatarul refuză primirea; adresa /25.05.2021 prin care i se aduce la cunoștința că va desfășura activitatea conform fișei postului modificată prin dispoziția nr./09.03.2021; referat nr./28.06.2021 din care rezultă că petenta refuză primirea Dispozițiilor nr./23.06.2021 și /23.06.2021 la care s-a atașat fișa postului nr.: comunicarea prin e- mail a fișei postului nr. de pe e-mailul Primăriei P pe e-mailul petentei, stare civila ..... (adresa nr./28.06.2021).

Cu privire la împrejurările din 24.06.2021, reținute în justificarea acțiunii de hărțuire morală, precizează că situația de fapt nu a fost cea expusă de către petenta, ci, cea care rezultă din procesul-verbal încheiat în acea zi. Rezultă, astfel, din acel proces-verbal că s-a convocat de îndată o ședința la nivelul aparatului de specialitate pentru a se atrage atenția asupra disfuncționalităților care au survenit în activitatea specifică, urmare a refuzului petentei de a primi Dispozițiile nr. și prin care i s-a retras atribuția delegată de oficiere a căsătoriilor.

Deși nu se terminase ședința, petenta la ora 16.35 a cerut condica să o semneze pe motivul că programul a luat sfârșit, atitudinea sa fiind în continuare una de provocare și de sfidare a primarului. Faptul că s-a deplasat un echipaj de poliție la domiciliul petentei nu echivalează cu o acțiune de hărțuire morală, aceasta fiind consecința atitudinii agresive pe care a avut-o față de primar ,viceprimar, secretar general și ceilalți colegi.

Referitor la folosirea sigiliului, primarul comunei P a emis Dispoziția nr./31.05.2021 stabilind modalitatea de păstrare și utilizare a acestuia în virtutea competențelor pe care le are, petenta nemaiavând dreptul să folosească sigiliul din moment ce prin fișa postului nr. i s-a retras atribuția de oficiere a căsătoriilor.

Precizează că toți funcționarii publici au obligația de a depune lucrările întocmite la mapa, conform Procedurilor operaționale de la nivelul unității în scopul verificării de către conducere, semnării, aplicării sigiliului și comunicării către destinatar, procedura de lucru fiind aceeași în aparatul de specialitate al primarului, dar petenta mergea la primar, îl urmărea pe holul instituției cu telefonul deschis în prezența colegilor și chiar a cetățenilor spunând "Semnați domnule primar! Aaa refuzați să semnați domnule primar?" Permanent se exprimă că adună probe pentru instanța. De multe ori făcea aceste afirmații și în scris. De fapt, petenta era cea care provoca și nu respectă regulile unui funcționar public din cadrul instituției.

Din perspectiva precizărilor expuse anterior, arată că este fundamental greșita concluzia Colegiului director precum că "petentei i-a fost încălcat dreptul la un tratament egal, existând diferențieri între tratamentul aplicat acesteia prin faptul că, așa cum reiese din motivarea de mai sus, petentei i s-a aplicat un tratament diferențiat în comparație cu restul angajaților având la baza criteriul de "persoana reintegrată după proces" (pagina 19 din hotărâre, paragraful 32).

Nu se circumscrie noțiunii de hărțuire morală sau discriminare nici așa-zisul refuz al primarului de a-i acorda petentei învoire pentru lucruri absolut mărunte (de a-și cumpăra un pachet de biscuiți, etc). Precizează că fiecare funcționar public are obligația de a se conforma Regulamentului de ordine interioară al aparatului de specialitate al primarului - CAP.VI-Timpul de lucru timpul de odihnă, prezenta și accesul în instituție, prevăzându-se intervalul de timp pentru pauză de masă, modalitatea de învoire în interes personal cu evidențierea și recuperarea acestora în condica de învoire. Prevederile art.36 din Regulament dispun că " ieșirea din instituție în interes de serviciu sau interes personal se face pe baza aprobării primarului". Menționează că petenta la fel ca și în alte cazuri când primarul comunei era în curtea primăriei ieșea din unitate pleca la magazin se întorcea și chiar repetă acest lucru de câte ori avea ocazia- încercând să provoace scandal.

Un pachet de biscuiți sau o apă se poate cumpăra dimineața sau în pauză de masă, nu reprezintă o urgență; se remarca, totodată, că cererile de învoiri se fac în scop de șicana întrucât petenta, deși obține aceste învoiri atunci când activitatea primăriei o permite, se prezintă, totuși, la serviciu.

Perspectiva circumstanțelor și observațiilor formulate, se impune a se reține că Hotărârea nr./14.12.2022 prin care s-a reținut că faptele de hărțuire reclamate ( punctele VII-XII din petiție ) presupun existența unui tratament diferențiat, discriminatoriu, potrivit art. 2 alin. 1 și 5 din OG 137/2000, este fundamental greșită. Faptele reținute în structura hotărârii- paragraful 30 - nu există așa cum au fost descrise, înscrisurile depuse de către primarul comunei P făcând dovada faptului că după revenirea petentei la serviciu în data de 14 iunie 2021, aceasta s-a bucurat de aceleași condiții de muncă, nefiind afectată în principalul său drept izvorât din raportul de muncă, și anume, salariul, chiar dacă i s-a retras atribuția de oficiere a căsătoriilor.

Arată ca aceasta atribuție este una delegată pe o perioadă determinată, fiecare funcționar public care îndeplinește aceeași funcție de consilier superior clasa I ca și petenta având vocație la exercitarea acestei atribuții. Acțiunea de retragere a acestei atribuții nu echivalează cu aplicarea unui tratament discriminatoriu, ci, dimpotrivă, cu asigurarea unui tratament egal tuturor funcționarilor publici care se află în condiții de similaritate, respectiv, cu vocație la exercitarea unor atribuții delegate.

Menționează faptul că petenta dorea un tratament diferit față de colegi ( să facă ce vrea, să vină când vrea la serviciu, să plece când vrea, nu a respectat programarea concediului de odihnă, nu a respectat nimic din conduita unui funcționar public, etc.) motivând că nu are ce să-i facă ca nu s-a terminat procesul.

Colegiul director reține la punctul 36 ca - petenta nu respectă cele dispuse de conducătorul unității- dispuse în mod legal pentru bună desfășurare a activității fata de cetățeni, dar în final încurajează acest comportament al petentei- aplicând avertisment UAT-ului.

Concluziile instanței:

Pârâta CC s-a adresat Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării cu o sesizare care privea săvârșirea unor fapte de discriminare de către Unitatea Administrativ Teritorială comuna P prin primar și secretarul aceleiași unități administrativ-teritoriale.

Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a emis decizia nr. /14.12.2022 prin care a constatat existența unui tratament diferențiat, discriminatoriu potrivit art. 2 alin.



1 și 5 din O.G. 137/2000 cu privire la faptele reclamate la pct. VII-XII. Prin urmare a dispus sancționarea Unității Administrativ Teritoriale Comuna P prin primar cu avertisment recomandând respectarea principiului egalității la locul de muncă pentru toți angajații.

Pct.VII-XII ale sesizării adresate Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, astfel cum acestea au fost structurate în cuprinsul deciziei nr. /14.12.2022) au vizat următoarele aspecte:

- modificarea fișei postului fără ca pârâta să ia la cunoștință de acest lucru și imposibilitatea utilizării emailului securizat al instituției pentru îndeplinirea atribuțiilor (pct. VII);

- supunerea sa la tratamente degradante din parte conducerii primăriei întrucât a sesizat fapte ilegale pe care le-a descoperit în timpul exercitării atribuțiilor (pct. VIII);

- refuzul primarului de a acorda învoiri și nerespectarea termenului de răspuns la cererile formulate (pct. IX);

- faptul că pârâta este urmărită zilnic dacă semnează condica la orele de sosire și plecare deși restul colegilor beneficiază de un tratament mai relaxat, beneficiind inclusiv de învoiri (pct. X);

- încălcarea procedurii emiterii raportului de evaluare de către secretarul general al comunei (pct. XI);

- emiterea unei dispoziții prin care au pârâtei i-au fost delegate atribuțiile de stare civilă însă nu și căsătoriile, acestea fiind realizate începând cu data de 14.06.2021 de către primar (pct. XII).

Instanța constată că prin probele administrate atât în cadrul procedurii derulate în fața Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării cât și în fața instanței de judecată reclamanta nu a dovedit o situație contrară celei stabilite prin hotărârea nr. /14.12.2022.

Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a reținut că petenta a fost hărțuită moral după reîncadrare ca urmare a procesului câștigat în instanță cu privire la eliberarea din funcția publică.

În concret s-a avut în vedere faptul că:

- deși în perioada 03.01.2017-05.04.2021 reclamanta și-a desfășurat activitatea în cadrul Compartimentului de Stare Civilă, având birou separat și toată aparatura necesară pentru derularea activității, ulterior reîncadrării acesteia situația sa a suferit modificări;

- nu i s-a eliberat fișa postului și a fost împiedicată să-și îndeplinească atribuțiile;

- i s-a modificat fișa postului fără să semneze pentru această modificare iar pentru raportările lunare nu i s-a mai permis utilizarea în mod direct a adresei de poștă electronică securizate;

- a fost atenționată prin adresele nr. și nr. din 24.06.2021 să facă cerere de învoire pentru a merge la magazin deși colegilor pârâtei nu li s-a aplicat același tratament;

- doar pârâtei i s-a pretins depunerea la mapă a unui borderou cu actele care necesită registrul stării civile;

În primul rând, astfel cum a constatat și C.N.C.D. este neîndoielnică existența unei situații conflictuale între părți pe fondul emiterii unui act administrativ de reducere a postului pârâtei, urmată de suspendarea acestui act prin hotărâre judecătorească și obligația reclamantei de a o reîncadra pe pârâta CC pe aceeași funcție.

Totodată, din probatoriul administrat reiese cu certitudine că ulterior reîncadrării reclamantei ca urmare a pronunțării unei hotărâri judecătorești, situația acesteia a suferit modificări importante față de perioada anterioară.

În concret, s-a avut în vedere că ulterior reîncadrării situația sa personală și profesională în cadrul instituției s-a modificat considerabil comparativ cu perioada anterioară în sensul că: i s-a limitat accesul pentru utilizarea emailului securizat, s-au emis adrese prin care i s-a pus în vedere să facă cerere de învoire scrisă pentru a se deplasa la magazin, atribuțiile inițiale i-au fost limitate, a fost mutată într-un birou alături de alte persoane ceea ce a determinat dificultăți în realizarea atribuțiilor etc.

Deși este adevărat că o parte dintre aspectele în discuție implică exercitarea atribuțiilor stabilite prin lege în competența primarului, acestea nu pot fi privite izolat, separat de întregul context al cauzei.

Astfel, este neîndoielnică atribuția primarului de a modifica fișa postului, de a stabili atribuții pe linie de stare civilă, de a decide cu privire la amplasarea birourilor în cadrul primăriei, de a verifica respectarea programului de lucru etc. Cu toate acestea, Curtea constată, în acord cu concluziile Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, că astfel de intervenții în exercitarea atribuțiilor conferite de lege au vizat-o în mod special pe pârâtă și au fost însoțite de o serie de alte reguli care i s-au aplicat exclusiv acesteia.

Astfel, nici în fața Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării și nici în fața instanței pârâtul nu a prezentat o justificare rezonabilă pentru faptul că a emis două adrese prin care i s-a pus în vedere pârâtei să formuleze cerere de învoire pentru a merge la magazinul din localitate, în condițiile în care colegilor reclamantei nu li s-a impus acest aspect, sau că pârâta a fost singurul funcționar căruia i s-a solicitat să depună la mapa un borderou cu actele care necesită sigiliul stării civile, fișa postului modificată nu poartă semnătura pârâtei etc.

Totodată, în afara invocării competenței stabilite prin lege de a dispune astfel de măsuri, cum este cazul delegării/retragerii atribuțiilor de oficiere a căsătoriilor, nu au fost indicate justificări minime ale măsurilor adoptate.

Prin urmare, elemente de fapt ale cauzei infirmă susținerea reclamantei potrivit căreia, ulterior revenirii la serviciu, pârâta s-a bucurat de aceleași condiții ca și cele avute anterior. O astfel de analiză nu poate fi realizată exclusiv prin raportare la faptul că nu a avut loc o modificare a drepturilor salariale, astfel cum se invocă în cuprinsul cererii de chemare în judecată.

Hărțuirea morală este o formă de hărțuire psihologică care se manifestă pe fondul unui raport de muncă și care presupune o serie de acțiuni sau inacțiuni repetate din partea unor colegi sau superiori ierarhici, îndreptate sistematic împotriva unui salariat. Hărțuirea morală presupune comportamente diverse, subtile, aparent normale având ca scop sau efect o deteriorare a condițiilor de muncă prin discreditarea victimei, intimidarea, umilirea, izolarea acesteia, limitarea posibilităților de exprimare, compromiterea sănătății, diseminarea de informații confidențiale sau false ori blocarea celor pozitive privitoare la conduita și performanța salariatului, împiedicarea executării corespunzătoare a atribuțiilor, obligarea victimei să accepte modificări ale contractului de muncă sau să demisioneze.

Dispozițiile art. 2 alin. 1 și 5 din O.G. 137/2000 stabilesc:

(1) Potrivit prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice.

(....)

(5) Constituie hărțuire și se sancționează contravențional orice comportament pe criteriu de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, gen, orientare sexuală, apartenență la o categorie defavorizată, vârstă, handicap, statut de refugiat ori azilant sau orice alt criteriu care duce la crearea unui cadru intimidant, ostil, degradant ori ofensiv.

Reiese din cuprinsul dispozițiilor art. 2 alin. 5 că enumerarea criteriilor care pot fundamenta săvârșirea faptelor de hărțuire nu este una limitativă ci exemplificativă.

Art. 26 pct. 2 din Carta Sociala Europeană („Dreptul la demnitate în munca”), ratificată de România prin Legea nr.74/1999, prevede următoarele: „în vederea asigurării exercitării efective a dreptului tuturor lucrătorilor la protecția demnității lor în munca, părțile se angajează, în consultare cu organizațiile patronilor și lucrătorilor:

2)sa promoveze sensibilizarea, informarea și prevenirea în materie de acte condamnabile sau explicit ostile și ofensatoare, dirijate în mod repetat împotriva oricărui salariat la locul de munca sau în legătura cu munca, și să ia orice măsură adecvată pentru protejarea lucrătorilor împotriva unor astfel de comportamente”.

Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene prevede, la art.31 par.1 („Condiții de munca echitabile și corecte”), faptul că „(1) Orice lucrător are dreptul la condiții de munca care să respecte sănătatea, securitatea și demnitatea sa.”

În cauză, faptele reclamantei, privite în ansamblul lor, constituie acte de hărțuire morală a pârâtei după reîncadrarea acesteia ca urmare a anulării prin hotărâre judecătorească a dispoziției privind eliberarea din funcția publică.

În consecință, având în vedere situația pârâtei ulterior reîncadrării sale, instanța consideră că pârâțul Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a stabilit în mod corect încălcarea de către reclamantă a dispozițiilor art. 2 alin. 1 și 5 din O.G. 137/2000 astfel că acțiunea va fi respinsă ca neîntemeiată.

## **Secția a X-a Contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice**

### **Despăgubiri pentru acoperirea prejudiciului cauzat în procedura de atribuire a acordului-cadru în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. 5 și 6 din Legea nr. 101/2016. Condițiile angajării răspunderii civile delictuale. Lipsa faptei ilicite**

*Pentru angajarea răspunderii civile delictuale, astfel cum rezultă din coroborarea prevederilor art. 1349 și 1357 Cod civil, trebuie să fie probate în mod cumulativ următoarele condiții: 1. săvârșirea unei fapte ilicite de către pârât; 2. vinovăția cu care a fost săvârșită*

*fapta ilicită; 3. prejudiciul provocat reclamantului prin fapta ilicită; 4. legătura de cauzalitate între fapta imputată pârâtului și prejudiciul invocat de reclamant.*

*Exercitarea cu rea - credință a contestației formulate de către intimata pârâtă împotriva rezultatului de atribuire a unui contract de achiziție publică trebuie dovedită, buna credință fiind prezumată.*

*Simpla formulare a contestației la Consiliu și, ulterior, a plângerii, chiar dacă aceste demersuri au fost respinse, ca nefondate, nu poate fi privită ca faptă ilicită decât în măsura în care contestația/plângerea ar fi fost formulate cu nesocotirea prevederilor art. 12 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege, fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți; partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate.*

(Curtea de Apel București - Secția a X-a Contencios administrativ si fiscal si pentru achiziții publice, Decizia nr. 9/16.02.2024)

Deliberând asupra cauzei, constată:

Prin sentința nr. 4274 din data de 12.09.2023 pronunțată de Tribunalul București - Secția a II-a de Contencios Administrativ Și Fiscal, a fost respinsă cererea formulată de reclamanta C.N.A.I.R. S.A., în contradictoriu cu pârâta LR SRL și obligată reclamanta la plata sumei de 14.720,60 lei reprezentând cheltuieli de judecată, către pârâtă.

Împotriva sentinței menționate, s-a formulat cerere de apel de către apelanta-reclamantă C.N.A.I.R. S.A., prin care a solicitat admiterea apelului, cu consecința schimbării în tot a sentinței apelate în sensul admiterii acțiunii astfel cum a fost formulată și completată prin cererea de majorare a cuantumului pretențiilor.

În motivare s-a arătat că în mod eronat a apreciat prima instanță că comportamentul pârâtei, așa cum reiese din probele administrate, nu reprezintă un comportament necorespunzător al contestatarului care să justifice obținerea de către autoritatea contractantă a unor despăgubiri, în temeiul art. 61 indice 1 alin. 5 și 6 din Legea nr. 101/2016.

Întregul raționament al instanței de fond a fost netemeinic, acesta bazându-se în exclusivitate pe faptul că nu s-ar fi putut demonstra reaua credință a intimitei în exercitarea drepturilor procesuale.

Or, tocmai acest lucru l-a demonstrat prin faptul că, contestația formulată de pârâtă la CNSC a fost respinsă, respingere menținută cu titlu definitiv de Curtea de Apel București (Decizia civilă nr. 1233/08.06.2021 - dosar nr. \_/2/2021).

Așa cum a arătat în cererea de chemare în judecată și cum a reținut chiar instanța de fond, obligarea de consemnare a unei cauțiuni a fost reglementată de legiuitor tocmai pentru a preveni exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale.

Aceasta exercitare cu rea credință a drepturilor procesuale a rezultat din faptul că atât contestația depusă de aceasta la CNSC, cât și plângerea acesteia împotriva deciziei CNSC au fost respinse în mod definitiv. Acest aspect, coroborat cu pierderile provocate de către L., CNAIR, arătate și demonstrate prin acțiunea sa, ar fi trebuit să conducă la admiterea cererii de chemare în judecată.

Deși instanța de fond invoca în considerentele hotărârii Decizia nr.5/2015 a Curții Constituționale a României, în următorul paragraf citează din Decizia 501/2019 referitoare

la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 61 indicele I din Legea nr. 101/2016, respectiv faptul ca, Curtea a reținut la pct. 35 ca “prin instituirea cauțiunii legiuitorul a urmărit, pe de o parte, descurajarea cererilor nefundamentate sau exercitarea cu rea credință a drepturilor procesuale, iar, pe de alta parte, sa constituie o garanție destinata acoperirii eventualelor pagube ce ar putea fi produse pârții împotriva căreia se cere luarea unor masuri, in condițiile in care cererea celui care plătește cauțiunea se respinge”, iar la pct.36 a constatat ca “instituirea acestei obligații de consemnare a cauțiunii reprezintă o măsură legislativa adecvata, necesara si care păstrează un just echilibru între cerințele de interes general protejate de legiuitor - prevenirea exercitării cu rea-credință a drepturilor procesuale - (...).”

Deși instanța de fond respinge cererea, raționamentul acesteia din considerentele hotărârii este unul corect, care ar fi trebuit să conducă indubitabil la admiterea pretențiilor sale având în vedere că obiectul cererii este tocmai obligarea pârâtei la plata unor sume de bani datorate ca urmare a exercitării de către aceasta cu rea credință a unor drepturi procesuale. Astfel, exercitarea cu rea credință a drepturilor procesuale rezidă din respingerea contestației la CNSC și a plângerii împotriva deciziei CNSC.

Raționamentul instanței de fond este unul corect, însă hotărârea pronunțata de aceasta vine in contradicție totala cu acest raționament.

Prin cererea de chemare in judecata a arătat in mod clar cum a fost prejudiciat în urma formulării de către contestației la CNSC. Astfel, față de susținerile din cererea de chemare in judecata, raportat la raționamentul instanței din considerentele hotărârii, singura soluție ce se putea pronunța in acest dosar era de admitere a acțiunii așa cum a fost modificata.

Soluția instanței de fond ar fi putut fi corectă doar in situația în care contestația intimitei-parate ar fi fost admisă sau, cel puțin, în caz de respingere, ar fi fost admisă plângerea împotriva deciziei CNSC.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 466, art. 480 alin. 2 si următoarele Cod procedură civilă si art. 55 alin.3 din Legea nr. 101/2016.

La data de 04.12.2023 s-a formulat întâmpinare de către intimata L.R. S.R.L. prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat, cu obligarea apelantei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului apel.

Prin apelul formulat, CNAIR critică Sentința civilă nr. 4274/12.09.2023 sub un singur aspect și anume că instanța de fond nu a reținut că simpla pierdere de către Lukoil a contestației și plângerii echivalează cu exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, ceea ce constituie o faptă ilicită. Cu alte cuvinte, în accepțiunea CNAIR, pierderea definitivă a contestației echivalează cu o prezumție de faptă ilicită și culpă.

În acest sens a apreciat că în mod legal și temeinic a reținut instanța de fond că pierderea definitivă a contestației nu conduce automat la instituirea unei prezumții de faptă ilicită și vinovăție, doar exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale reprezintă: o faptă ilicită, neputând fi admisă ideea că simpla exercitare a dreptului contestație potrivit legii este de plano făcută cu rea-credință, o astfel de interpretare încălcând principiul liberului acces la justiție și statuările Curții Constituționale din Decizia nr. 5/2015, Decizia 501/2019, pentru angajarea răspunderii civile delictuale și admiterea acțiunii în despăgubiri este necesară dovedirea celor 4 condiții ale acesteia, respectiv: săvârșirea unei fapte ilicite constând în exercitarea cu. rea-credință a drepturilor procesuale, vinovăția în săvârșirea

acestei fapte, prejudiciul provocat prin săvârșirea faptei și legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu.

Prin urmare, sentința pronunțată de către Tribunalul București este legală și temeinică, iar apelul formulat de către CNAIR este nefondat pentru motivele ce urmează a fi dezvoltate în continuare.

Contrar susținerilor CNAIR, prevederile art. 61<sup>1</sup> (5) din Legea nr. 101/2016 nu instituie o prezumție de faptă ilicită și culpă o dată cu pierderea definitivă a contestației.

Multiple argumente conduc la concluzia că în mod corect a reținut Tribunalul că pierderea definitivă a contestației nu poate institui o prezumție de faptă ilicită și culpă, o astfel de interpretare neavând niciun suport legal și neputând fi de altfel acceptată întrucât ar echivala cu încălcarea liberului acces la justiție.

Sub un prim aspect, CNAIR invocă o veritabilă prezumție de faptă ilicită și culpă generată de pierderea definitivă a contestației, fără a exista orice formă de suport legal pentru o astfel de teză.

Din contră, în forma legii în vigoare la momentul introducerii acțiunii, 11 octombrie 2021, art. 61<sup>1</sup> din Legea nr. 101/2016 dădea dreptul autorității contractante de a alege dacă formulează sau nu o acțiune în despăgubiri, ceea ce confirmă fără putință de tăgadă că legea nu instituia nicio prezumție de faptă ilicită sau culpă o dată cu pierderea definitivă a contestației.

De altfel, sub un al doilea aspect, nici măcar modificarea legislativă a art. 61<sup>1</sup> din Legea nr. 101/2016, introdusă prin Ordonanța de Urgență nr. 26/2022 și deci neaplicabilă prezentului litigiu inițiat anterior acestei modificări legislative- nu instituie o prezumție de faptă ilicită și culpă, ci doar înlătură marja de apreciere a autorității contractante cu privire la formularea unei acțiuni în despăgubiri.

Conform celor reținute în cuprinsul Minutei din 22-23.05.2023 încheiate cu ocazia întâlnirii președinților secțiilor specializate ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și curților de apel dedicate unificării practicii judiciare în domeniul contencios administrativ și fiscal, pentru admiterea unei acțiuni în despăgubiri pentru pretensele întârzieri generate de formularea unei contestații respinse definitiv, trebuie să fie îndeplinite toate condițiile răspunderii civile, respectiv fapta ilicită, vinovăția, prejudiciul, legătura de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu, prevederile art. 61<sup>1</sup> (5<sup>1</sup>) din Legea nr. 101/2016 neinstituind o prezumție de faptă ilicită și culpă o dată cu pierderea definitivă a contestației.

În prezent, în urma modificărilor aduse prin Ordonanța de urgență nr. 26/2022 - neaplicabile în speță-, autoritatea contractantă are obligația de a efectua demersurile necesare pentru reținerea cauțiunii constituite la Consiliu de către operatorul economic care a depus contestația, în vederea și în limita acoperirii prejudiciilor create de întârzierile înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire.

Așadar, nici măcar prevederile art. 61<sup>1</sup> (5<sup>1</sup>) din Legea nr. 101/2016 -neaplicabile oricum în speță față de normele de aplicare a legii în timp- nu instituie vreo derogare de la dreptul comun în sensul că pierderea definitivă a contestației instituie o prezumție de faptă ilicită și culpă (o astfel de derogare trebuind să fie expresă și neechivocă) și de altfel nici n-ar fi avut cum, din moment ce o astfel de prevedere ar fi încălcat liberul acces la justiție și ar fi fost neconstituțională, așa cum reiese din raționamentul exprimat de Curtea Constituțională prin decizii anterioare .

Pierderea definitivă a contestației nu poate echivala în mod automat cu o prezumție de faptă ilicită și culpă a ofertantului și nici nu ar avea cum din moment ce o astfel de prevedere ar încălca liberul acces la justiție și ar fi neconstituțională.

Pe de o parte, rea-credința nu se prezumă, ci din contră, conform art. 14 alin. (2) Cod civil, buna-credință se prezumă până la proba contrară. Sarcina probei relei-credințe incumbă părții care o invocă, potrivit principiul de drept procesual civil actori incumbit probatio, or apelanta nu a oferit dovezi nici prin cererea introductivă de instanță și nici prin cererea de apel pentru dovedirea relei-credințe.

Pe de altă parte, dacă respingerea definitivă a contestației ar echivala, automat, cu o prezumție de faptă ilicită, ar însemna să accepte că simpla exercitare a drepturilor procesuale reprezintă rea-credință. O astfel de interpretare înseamnă încălcarea liberului acces la justiție, ceea ce evident nu poate fi acceptat.

De altfel, așa cum a reținut în mod corect și prima instanță, Curtea Constituțională a României a exprimat în repetate rânduri, prin deciziile sale că obligația ofertanților de a constitui o garanție este constituțională, în schimb reținerea ope legis a acestei garanții o dată cu pierderea contestației nu este constituțională.

Așadar, cu toate că pot fi impuse anumite condiții pentru exercițiul unor contestații în materia achizițiilor publice (cum ar fi depunerea unei cauțiuni), aceste condiții nu trebuie să aducă atingere chiar esenței accesului liber la justiție. În cazul în care contestatorul se supune întotdeauna riscului de a pierde cauțiunea în cazul respingerii demersurilor sale, chiar și în ipoteza în care în realitate nu a făcut decât să exercite cu bună-credință drepturile sale procesuale, acesta va fi în mod semnificativ descurajat de a-și exercita aceste drepturi, într-o manieră care echivalează cu încălcarea liberului la justiție. Prin urmare, prin instituirea unei prezumții de faptă ilicită și culpă, este afectată chiar esența dreptului de contestare.

Prin urmare, așa cum în mod corect a reținut și prima instanță, interpretarea CNAIR nu poate fi primită întrucât dacă simpla exercitare a dreptului de a formula contestație/plângere respinsă ca neîntemeiată ar echivala cu rea-credință operatorului economic, s-ar institui același scenariu care a fost deja declarat neconstituțional de către CCR prin Decizia nr. 5/2015. Cu alte cuvinte, interpretarea CNAIR în sensul că respingerea definitivă a contestației echivalează cu o prezumție de faptă ilicită și culpă nu poate fi acceptată întrucât încălcă liberul accesul la justiție și conduce la un scenariu deja declarat neconstituțional de către CCR.

În absența unei derogări exprese, se aplică dreptul comun conform căruia atragerea răspunderii delictuale presupune îndeplinirea a patru condiții cumulative.

Din moment ce nici prevederile art. 61<sup>1</sup> (5) din Legea nr. 101/2016 și nici alte prevederi legale aplicabile nu instituie nicio derogare de la dreptul comun în ceea ce privește condițiile care trebuie îndeplinite pentru admiterea acțiunii în despăgubiri, respectiv nu instituie vreo prezumție de faptă ilicită sau culpă, rezultă că în speță sunt aplicabile dispozițiile de drept comun și anume prevederile art. 1349 și art. 1357 Cod civil.

Prin urmare, trebuie să fie îndeplinite toate cele 4 condiții prevăzute de Codul civil, respectiv: săvârșirea unei fapte ilicite, vinovăția cu care a fost săvârșită fapta, producerea unui prejudiciu și legătura de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu.

Fapta ilicită nu este prezumată prin simpla respingere a contestației, ci trebuie dovedită exercitarea drepturilor procesuale cu încălcarea dispozițiilor art. 14-15 Cod civil și art. 12

Cod procedură civilă, cu alte cuvinte apelanta-reclamantă ar fi trebuit să dovedească faptul că drepturile nu au fost exercitate cu bună credință, potrivit scopului pentru care au fost prevăzute de lege, ci au fost exercitate în mod șicanatoriu, cu scopul de a vătămă sau păgubi autoritatea contractantă.

Or, deși îi revenea în mod exclusiv sarcina probei, CNAIR nu a demonstrat îndeplinirea niciuneia din condițiile răspunderii civile delictuale.

Apelanta CNAIR nu a dovedit îndeplinirea niciuneia din condițiile răspunderii. Fapta ilicită nu există. CNAIR nu a indicat norma legală care ar fi fost încălcată de L.R. S.R.L.. Nu poate fi sancționată pentru exercitarea unui drept legal. Textul vizat de Reclamantă presupune cel puțin dovedirea unui abuz de drept.

Sub un prim aspect, vinovăția L.R. S.R.L. nu a fost conturată de către Reclamantă în vreun fel, și cu atât mai puțin demonstrată de reclamantă, deși îi revenea sarcina probei în acest sens.

Prin urmare, elementul de vinovăție nu poate fi prezumat de instanța de judecată din simpla descriere a unei situații de fapt câtă vreme Reclamanta nu procedează la niciun fel de circumstanțiere a acestui element al răspunderii civile delictuale.

Sub un al doilea aspect, în realitate, CNAIR își invocă propria culpă. Așa cum în mod corect a reținut și prima instanță, CNAIR a manifestat lipsă de diligență în organizarea diverselor proceduri de atribuire pentru achiziționarea de combustibil, aspect care a generat pretensele prejudicii.

În fine, a menționat și că acțiunea CNAIR nu poate fi admisă astfel cum a fost solicitată inclusiv prin raportare la faptul că reclamanta a pretins ca sumele pretins imputabile Lukoil să fie reținute din cauțiunea depusă de L.R. S.R.L., însă această cauțiune a fost deja restituită L.R. S.R.L. prin respingerea în mod definitiv a plângerii CNAIR în dosarul nr. 6827/2/2021.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 471<sup>1</sup> Cod procedură civilă, precum și celelalte prevederi legale la care a făcut referire.

Analizând sentința apelată, prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Curtea reține:

În fapt, CNAIR, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire a acordului - cadru având ca obiect: "Furnizare benzina si motorina pe baza de card pentru carburant auto necesari pentru autovehiculele, utilajele si echipamentele din dotarea CNAIR Central. DRDP 1-7 si CESTRIN - Acord Cadru 2 ani".

În perioada desfășurării procedurii, intimata - parata L. a depus la CNSC contestație la documentația de atribuire a acordului-cadru; prin Decizia nr. 831/00/714/22.04.2021, a fost respinsă contestația, ca nefondată, soluția fiind menținută prin Decizia nr. 1233/08.06.2021 a Curții de Apel București (dosarul nr. \_/2/2021).

Apreciind abuziv comportamentul pârâtei, prin cererea introductivă, depusă la data de 11.10.2021, reclamanta a solicitat obligarea paratei la plata sumei de 420.349,45 lei cu titlu de despăgubiri pentru acoperirea prejudiciului cauzat în procedura de atribuire a acordului cadru.

Instanța de fond a respins cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată, apreciind, în esență, că "simpla exercitare de către pârâta a drepturilor procesuale reglementate de lege, prin formularea contestației la CNSC în scopul anulării întregii Documentații de atribuire, nu reprezintă un comportament necorespunzător al contestatarului care să justifice obținerea



de către autoritatea contractantă a unor despăgubiri, în temeiul art. 61<sup>1</sup> alin. 5 și 6 din Legea nr. 101/2016.

A reținut că pentru angajarea răspunderii civile delictuale, trebuie să fie probate în mod cumulativ: 1. săvârșirea unei fapte ilicite de către pârât; 2. vinovăția cu care a fost săvârșită fapta ilicită; 3. prejudiciul provocat reclamantului prin fapta ilicită; 4. legătura de cauzalitate între fapta imputată pârâtului și prejudiciul invocat de reclamant; și cum, în cauză, reclamanta nu a dovedit caracterul abuziv al contestației formulate de pârâtă, deci nici săvârșirea unei fapte ilicite în sarcina acesteia, cererea a fost respinsă.

Prin cererea de apel, s-a susținut că exercitarea cu rea credință a drepturilor procesuale a rezultat tocmai din faptul că atât contestația depusă de aceasta la CNSC, cât și plângerea acesteia împotriva deciziei CNSC au fost respinse în mod definitiv.

Contrar celor susținute, Curtea constată că soluția pronunțată este legală și temeinică.

În acest sens, față de calificarea dată cererii, mecanismul pe care se greșează nu poate aparține decât delictului civil, definit prin îndeplinirea celor 4 condiții de existență (faptă ilicită, prejudiciu, legătura de cauzalitate și vinovăția), elemente la care, de altfel, a făcut trimitere și apelanta, în cuprinsul cererii de chemare în judecată, fiind invocate dispozițiile art. 1357 alin.1 Cod civil ce reglementează cerințele legale pentru atragerea răspunderii delictuale.

În drept, Curtea reține că pentru angajarea răspunderii civile delictuale, astfel cum rezultă din coroborarea prevederilor art. 1349 și 1357 Cod civil, trebuie să fie probate în mod cumulativ următoarele condiții: 1. săvârșirea unei fapte ilicite de către pârât; 2. vinovăția cu care a fost săvârșită fapta ilicită; 3. prejudiciul provocat reclamantului prin fapta ilicită; 4. legătura de cauzalitate între fapta imputată pârâtului și prejudiciul invocat de reclamant.

Nu în ultimul rând, art. 1353 Cod civil consacră regula potrivit căreia acela care cauzează un prejudiciu prin chiar exercițiul drepturilor sale nu este obligat să îl repare, cu excepția cazului în care dreptul este exercitat abuziv.

De asemenea, instanța are în vedere și prevederile art. 57 din Constituția României, revizuite și cele ale art. 14 din Codul civil, care instituie prezumția bunei credințe în exercitarea drepturilor, fără însă ca exercitarea unui drept să încalce drepturile și libertățile celorlalți.

Dispozițiile art. 15 Cod civil prevăd că "Niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul într-un mod excesiv sau nerezonabil, contrar bunei credințe".

Conform art. 12 alin.(1) și (2) din Codul de procedură civilă, drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege, fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți; partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate.

Totodată, potrivit art. 8 alin.(1) din Legea nr. 101/2016, persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim.

În concluzie, din analiza acestor dispoziții legale mai sus menționate, curtea reține că exercitarea cu rea - credință a contestației formulate de către intimata pârâtă împotriva rezultatului de atribuire a unui contract de achiziție publică trebuie dovedită, buna credință fiind prezumată.

Prin urmare, curtea consideră că simpla formulare a contestației la Consiliu și, ulterior, a plângerii, chiar dacă aceste demersuri au fost respinse, ca nefondate, nu poate fi privită ca faptă ilicită decât în măsura în care contestația/plângerea ar fi fost formulate cu nesocotirea prevederilor art. 12 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege, fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți; partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate.

Astfel, pentru a caracteriza un act de procedură ca fiind abuziv este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții care se deduc din analiza dispozițiilor art. 12 Cod procedură civilă coroborate cu cele ale art. 14 și 15 Cod civil și, anume: 1) autorul actului să fie titularul dreptului procesual și să aibă capacitatea procesuală de a-l exercita, 2) dreptul procesual să fie exercitat în limitele sale externe, fixate de lege, 3) dreptul procesual să fie deturnat de la scopul pentru care a fost prevăzut de lege, 4) dreptul procesual să fie exercitat cu rea credință, titularul să urmărească producerea unui rezultat vătămător părții adverse prin exercitarea actului de procedură respectiv și 5) exercitarea abuzivă a dreptului procedural să fi avut drept consecință încălcarea drepturilor procesuale ale altei părți.

În acord cu hotărârea tribunalului, curtea consideră că intimatul pârât nu poate fi obligat la plata unor despăgubiri pentru simplul fapt că a ales să își exercite un drept procesual prevăzut de lege, respectiv dreptul de a formula contestația prevăzută de art. 8 din Legea nr.101/2016, potrivit scopului în vederea căruia a fost recunoscut de lege.

Numai în situația în care s-ar fi dovedit că și-ar fi exercitat acest drept procesual contrar scopului avut în vedere de către legiuitor, ar fi putut fi reținută existența unei fapte ilicite, dovezi ce nu au fost administrate în cauză.

Curtea subliniază că un principiu fundamental de drept este cel al prezumției bune credințe, prin urmare, potrivit art. 10 și 249 Cod procedură civilă, îi revine apelantei reclamante obligația să dovedească răsturnarea acestei prezumții legale și constituționale, respectiv exercitarea cu rea - credință a drepturilor procesuale de către operatorul economic ce alege să conteste documentația de atribuire.

În acest sens, curtea reține că prin Decizia nr. 5/2015 a Curții Constituționale a României s-a constatat neconstituționalitatea reținerii *ope legis* a garanției de bună conduită, Curtea Constituțională statuând că răsturnarea prezumției de bună credință, prevăzută ca atare de dispozițiile art. 57 din Legea fundamentală, nu poate fi realizată decât prin probarea relei credințe față de circumstanțele de fapt ale cauzei și nu prin faptul că persoana și-a exercitat anumite drepturi și libertăți fundamentale, iar în ceea ce privește drepturile procesuale, buna credință a fost transpusă la nivel infraconstituțional prin art. 12 din Codul de procedură civilă, potrivit căruia drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege.

Or, dacă din simpla exercitare de către pârât a dreptului de a formula contestație la CNSC, respectiv plângere împotriva deciziei CNSC, s-ar trage concluzia potrivit cu care ar fi dovedită reaua-credință a operatorului economic și prejudicierea autorității contractante, s-ar reinstitui *de facto* reținerea garanției de bună conduită, a cauțiunii consemnate, reținere constatată prin Decizia nr. 5/2015 a fi neconstituțională, din moment ce opera pentru simpla exercitare de către subiectul de drept a unui drept procesual recunoscut de lege, indiferent de conduita procesuală a contestatorului.

Contrar afirmațiilor apelantei reclamante, curtea reține că, din motivarea contestației formulate de către pârât, rezultă că scopul inițierii acestui demers prevăzut de lege a fost cel avut în vedere de către legiuitor, respectiv de anulare a documentației de atribuire întocmită, în opinia pârâtului, cu încălcarea dispozițiilor legale incidente, și nu de întârziere a procedurii de achiziție.

Nu în ultimul rând, așa cum în mod corect a reținut și instanța de fond, perioada necesară soluționării contestației trebuie inclusă în calendarul procedurii de atribuire, concluzie ce reiese din dispozițiile art. 124 alin.(3) din HG nr. 396/2016, potrivit cărora "Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire". Iar art. 9 alin.(4) din Legea nr.101/2016, prevede:"(4) Autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei Consiliului privind soluționarea contestației și după expirarea termenului de așteptare prevăzut pentru încheierea lui, care nu este întrerupt/suspendat de formularea contestației".

În aceste condiții, eventualul prejudiciu ce ar putea fi invocat nu ar putea avea în vedere decât perioada dintre data formulării contestației și pronunțarea deciziei de către Consiliu (mai puțin de 30 de zile în speță), după această dată autoritatea având dreptul de a încheia contractul.

Concluzionând, Curtea reține că, din analiza probelor administrate în cauză, nu a reieșit că pârâtul intimat a săvârșit un abuz de drept procesual astfel că, în mod corect, tribunalul a respins, ca nefondată, cererea reclamantei prin sentința criticată de către aceasta.

Dat fiind faptul că pentru angajarea răspunderii civile delictuale este necesară întrunirea cumulativă a condițiilor prevăzute de lege, în lipsa existenței unei fapte ilicite a pârâtei intimat, curtea consideră că nu se mai impune analiza și a celorlalte condiții prevăzute de lege.

Pentru toate aceste considerente, în temeiul art. 480 Cod procedură civilă, curtea va respinge, ca nefondat, apelul declarat de reclamantă.

### **Cerere de revizuire întemeiată pe art. 21 din Legea nr.554/2004. Principiul priorității dreptului comunitar. Condiții de admisibilitate**

*Prevederile art. 21 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 reglementează o cale extraordinară de atac și, prin urmare, sunt de strictă interpretare, acest caz special de revizuire devine incident numai atunci când se invocă și se dovedește încălcarea principiului priorității dreptului european. Acest caz special de revizuire vizează pronunțarea unor hotărâri definitive date cu aplicarea greșită a legii naționale, în situații în care aceasta este contrară unor prevederi ale legislației comunitare, cu aplicabilitate prioritară. Prin urmare, motivul de revizuire în sine, respectiv încălcarea principiului priorității dreptului comunitar (Uniunii Europene) are ca premisă situația unui concurs de norme juridice,*

*naționale și europene, care reglementează diferit același tip de relații sociale, întâietate prezentând, pentru soluționarea aspectului litigios, reglementarea la nivel european.*

(Curtea de Apel București - Secția a X-a Contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, Decizia nr. 221/29.03.2024)

Asupra cererii de revizuire, constată următoarele:

Procedura în fața instanței de recurs:

Soluția instanței de recurs:

Prin decizia nr. 393/17.10.2023 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr.   /2/2023 au fost respinse excepțiile tardivității plângerilor formulate de V.I. SRL și G.S.R. SRL, excepții invocate de CNAIR SA, ca neîntemeiate, iar pe fond, au fost respinse plângerile conexe, ca nefondate.

Cererea de revizuire

Împotriva deciziei mai sus menționate s-a formulat cerere de revizuire de către revizuenta G.S.R. S.R.L., În contradictoriu cu intimatele C.N.A.I.R. S.A., V.I. SRL și L.I. SRL, prin care a solicitat admiterea cererii de revizuire și schimbarea în parte a Deciziei civile nr.393/17.10.2023 în sensul admiterii plângerii astfel cum a fost formulată, apreciind că decizia atacată este nemotivată cu privire la plângerea formulată.

Revizuenta a arătat că, din cuprinsul Deciziei nr. 393/17.10.2023 se poate observa că niciunul dintre motivele invocate nu a fost analizat, întreaga “motivare” cu privire la plângere rezumându-se la câteva rânduri cu caracter general.

Afirmația Curții că, CNSC a analizat și argumentat cele susținute de fiecare parte, și că au fost dezbătute argumentele din contestații este o concluzie și o considerație cu caracter general, nu o motivare și explicarea raționamentului juridic prin care Curtea a ajuns la această concluzie, ca motiv de respingere a plângerii.

Curtea nu a motivat de ce a respins criticile împotriva deciziei CNSC prin care s-a demonstrat că, CNSC a pronunțat o decizie netemeinică și nelegală. Este de remarcat că, în privința plângerilor formulate în celelalte două dosare conexe, plângeri formulate de celălalt ofertant, instanța a analizat în concret criticile acestuia, astfel că nemotivarea hotărârii echivalează cu necercetarea plângerii formulate.

Instanța avea obligația de a proceda la un examen efectiv, real și consistent al mijloacelor, argumentelor și elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia relevanța în determinarea situației de fapt.

Nemotivarea hotărârii judecătorești are ca și consecință nulitatea hotărârii pronunțate, încălcarea dreptului de acces la justiție, a dreptului la apărare și dreptul la un proces echitabil.

Așadar, a apreciat că sunt incidente motivele de revizuire prevăzute de art. 21 din Legea nr. 554/2004 și art. 509 alin.(1) pct. 1 Cod procedură civilă.

Prin nemotivarea hotărârii prin care a respins plângerea, instanța a încălcat principiul priorității dreptului Uniunii Europene, respectiv reglementările europene în materia dreptului la apărare, la un proces echitabil și la protecție jurisdicțională efectivă, în special articolele 6 și 13 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și articolul 1 alineatele (1) și (3), articolul 2 alineatul (9) din Directiva 89/665/CEE.

Art. 6 și art. 13 din Convenție și articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene reglementează dreptul la un proces echitabil și la dreptul la un recurs efectiv.

Iar conform articolului 2 alineatul (9) din Directiva 89/665/CEE societatea avea dreptul la o cale efectivă de atac împotriva deciziei CNSC (organism care nu este de natură judiciară).

În Decizia nr. 440/2019, Curtea Constituțională a stabilit la paragraful 16 că Directiva 89/665/CEE impune asigurarea accesului în fața unei instanțe de judecată în cazul deciziilor luate de autorități (organisme) care nu sunt de natură judiciară:

„Din economia acestei directive reiese că organismele responsabile cu procedurile privind căile de atac pot fi instanțele sau autorități (organisme) care nu sunt de natură judiciară. În situația în care, în astfel de cazuri, calea de atac este prevăzută în fața unor autorități (organisme) care nu sunt de natura judiciară, trebuie prevăzute dispoziții pentru a garanta procedurile prin care o măsură presupus ilegală luată de organismul competent privind căile de atac sau orice presupusă deficiență în exercitarea competențelor acordate acestuia poate face obiectul unei căi de atac în fața instanței sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul Tratatului privind Funcționarea Uniunii Europene și este independent atât față de autoritatea contractantă, cât și față de organismul competent privind căile de atac.”

În ceea ce privește motivul de revizuire prevăzut la articolul 21 alineatul (2) din Legea nr. 554/2004, potrivit Deciziei ÎCCJ nr. 45/2016, acesta vizează, în principiu, „orice încălcare” a dreptului Uniunii (punctul 62 din Decizia ÎCCJ nr. 45/2016).

Constituie motiv de revizuire o încălcare a dreptului Uniunii care constă în nerespectarea (inclusiv neaplicarea) unei norme de drept al Uniunii sau într-o interpretare eronată, a unei astfel de norme, contrară unei hotărâri a CJUE. Astfel, potrivit punctului 79 din Decizia ÎCCJ nr.45/2016 „Motiv al revizuirii întemeiate pe art. 21 alin. (2) teza întâi din Legea nr. 554/2004 îl constituie calificarea juridică a faptelor prin prisma normei de drept european incidente sau a interpretării acesteia rezultate dintr-o hotărâre CJUE (...)”.

De asemenea, revizuenta a precizat că Decizia civilă nr.393/17.10.2023 este definitivă și revizuirea este admisibilă și sub acest aspect. Prin urmare, este incident motivul de revizuire prevăzut de art.21 din Legea nr. 554/2004.

A apreciat, de asemenea, revizuenta că este incident și motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. (1) pct. 1 Cod procedură civilă, hotărârea nefiind motivată, iar nemotivarea echivalează cu nepronunțarea asupra plângerii.

Apărările intimaților:

La data de 23.02.2024, s-a depus întâmpinare de către intimata V.I. S.R.L., prin care s-a solicitat în principal, respingerea ca inadmisibilă a cererii de revizuire, iar, în subsidiar, respingerea ca nefondată a cererii de revizuire.

A apreciat că deși creează aparența încadrării în motivul de revizuire prevăzut de art. 21 din Legea 554/2004, respectiv art. 509 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă, întreaga cerere vizează aspecte ce țin de nemulțumirea revizuyentei asupra modului în care instanța a motivat soluția dată plângerii sale.

În susținerea motivului de revizuire prevăzut de art. 21 din Legea nr. 554/2004 nu au fost indicate prevederile din legislația internă, contrare unor prevederi ale legislației

unionale, cu aplicabilitate prioritară, cărora instanța de judecată le-a acordat prevalență în soluționarea plângerii.

Niciunul din temeiurile de drept invocate în susținerea cererii de revizuire, respectiv Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, Directiva 89/665/CEE), nu este incident în cauză întrucât (i) nu există o încălcare a dreptului la apărare, a dreptului la un proces echitabil sau la o protecție jurisdicțională efectivă și (ii) nu există o încălcare a dreptului la o cale de atac efectivă.

De altfel, în speță nu sunt aplicabile dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă, nefiind omise de către instanța cereri formulate.

În ce privește admisibilitatea cererii de revizuire a menționat că mijlocul procedural al revizuirii prezintă câteva atribute importante care sunt de natură să îi confere întreaga sa fizionomie, astfel cum a fost concepută de către legiuitor.

Prin căile de atac de retractare care se soluționează de instanța ce a pronunțat hotărârea atacată, se invocă împrejurări limitativ prevăzute de lege, în scopul desființării hotărârilor judecătorești pronunțate cu nesocotirea unor norme procedurale a căror respectare a fost considerată de către legiuitor de o importanță deosebită, iar nu și pentru netemeinicie. Acest ultim element conturează cel mai important atribut specific al revizuirii care este, în mod incontestabil, acela de a constitui o cale extraordinară de atac.

Căile de atac sunt calificate ca extraordinare dacă pot fi exercitate numai în cazurile și în condițiile anume specificate de lege, partea fiind obligată să își sprijine cererea pe cel puțin unul din motivele prevăzute de lege. Ele se deosebesc astfel de căile de atac ordinare care pot fi exercitate de orice parte din proces pentru simplul fapt că partea respectivă este nemulțumită de hotărârea pronunțată.

De aceea, instanța investită cu soluționarea unei revizuirii nu poate analiza legalitatea și temeinicia hotărârii atacate decât exclusiv prin prisma motivelor prevăzute de lege, fără a putea verifica alte aspecte decât cele prevăzute de textele de lege aplicabile.

Prin instituirea acestei căi extraordinare de atac nu se creează posibilitatea exercitării unui recurs la recurs astfel cum procedează G.S.R. în speță, ci se naște posibilitatea de revizuire a unei hotărâri pronunțate cu nesocotirea ipotezelor strict și limitativ prevăzute de dispozițiile art. 509 Cod procedură civilă.

Invocarea motivelor de revizuire este pur formală - întreaga cerere vizează aspecte ce țin de nemulțumirea G.S.R. cu privire la modul în care instanța a motivat soluția dată plângerii

Sub pretextul formal al incidenței motivelor de revizuire prevăzute de art. 21 din Legea nr. 554/2004, respectiv a art. 509 alin. (1) pct. 1 din Codul de procedură civilă, ceea ce se critică în realitate este modalitatea în care instanța investită cu soluționarea plângerii a ales să își motiveze decizia.

În concret, revizuenta reclamă faptul că niciunul din motivele invocate în susținerea plângerii formulate nu ar fi fost analizat de către instanța de judecată întrucât în cuprinsul hotărârii nu s-ar fi motivat în concret care a fost raționamentul care a stat la baza deciziei de respingere a acesteia.

În primul rând, contrar susținerilor revizuintei, motivarea deciziei Curții de Apel București s-a realizat în conformitate cu prevederile legale în materie.

În al doilea rând, revizuirea este o cale extraordinară de atac prin care se urmărește îndreptarea unor erori judiciare sau a unor omisiuni ce se circumscriu cazurilor expres și limitativ prevăzute de lege.

Această cale extraordinară de atac nu poate fi exercitată în vederea obținerii unei rejudecări a fondului prin raportare la motive ce nu se circumscriu ipotezelor dictate de art. 509 din Codul de procedură civilă, respectiv art. 21 din Legea nr. 554/2004, și care vizează simple nemulțumiri ale revizuintei cu privire modul în care instanța a motivat soluția pronunțată.

Având în vedere faptul că cererea de revizuire nu privește aspecte ce țin de legalitatea hotărârii atacate, demersul judiciar este inadmisibil.

În drept, intimata V.I. SRL a invocat prevederile Codului de procedură civilă și celelalte dispoziții legale menționate în cuprinsul întâmpinării.

În probațiune, a solicitat administrarea probei cu înscrisuri, precum și cu orice alte mijloace de probă utile, pertinente și concludente soluționării cauzei.

La data de 23.02.2024, s-a depus întâmpinare și de intimata C.N.A.I.R. S.A., prin care s-a invocat excepția netimbrării cererii de revizuire, excepția tardivității cererii de revizuire și excepția inadmisibilității cererii de revizuire, iar pe fond s-a solicitat respingerea cererii de revizuire, ca nefondată și neîntemeiată.

În ceea ce privește excepția netimbrării cererii de revizuire, intimata a solicitată admiterea acesteia motivat de faptul că revizuinta nu a atașat cererii de revizuire comunicată, dovada achitării taxei judiciare de timbru așa cum este prevăzut în art. 26 alin. (2) din O.U.G. nr. 80/2013.

Referitor la excepția tardivității cererii de revizuire, conform art. 511 din Codul de Procedură Civilă coroborat cu art.21 alin.(3) din Legea nr. 554/2004: "(3) Cererea de revizuire se introduce în termen de o lună de la data comunicării hotărârii definitive și se soluționează de urgență și cu precădere. "

Având în vedere faptul că hotărârea civilă se comunică părților în același timp și că în cadrul C.N.A.I.R. S.A. hotărârea nr. 2818/16.11.2022 a fost înregistrată la data de 27.12.2023, a considerat ca fiind tardiv formulată cererea de revizuire, întrucât a fost înregistrată la data de 08.02.2023, deci cu depășirea termenului legal de o lună, cu 13 zile.

În ce privește inadmisibilitatea cererii de revizuire, intimata C.N.A.I.R. a invocat că, în Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, nu este prevăzută vreo cale extraordinară de atac, ea reprezentând transpunerea directivelor europene în legislația românească, precum și pentru simplul motiv al nerespectării de către revizuintă a simetriei actelor juridice și nepăstrării cadrului procesual ales de părțile litigante.

Legea contenciosului administrativ reglementează și permite accesul la justiție în special în cazul unor litigii care au ca obiect anularea unor acte administrative cu caracter individual sau normativ atunci când nu există o lege specială care să reglementeze modul de emitere și remediile unui act administrativ.

După cum reiese și din actele dosarului nr. \_/3/2023, acesta are ca obiect "litigiul privind achizițiile publice" acțiunea fiind întemeiată pe Legea nr. 101/2016 și nu pe Legea nr. 554/2004.

În acest caz, ținând cont de simetria actelor juridice și de condițiile de promovare a căilor de retractare și reformare a hotărârilor judecătorești rămase definitive, revizuentul trebuie să păstreze cadrul procesual sub imperiul căruia a fost calificată cererea inițială.

Revizuenta putea să uzeze de motivul de revizuire prevăzut de Legea contenciosului administrativ, numai în situația în care cadrul procesual de fond și recurs era guvernat de prevederile Legii nr. 554/2004.

Pentru aceste considerente, a apreciat că se impune inadmisibilitatea cererii fără rezerve, în respectarea Deciziei ICCJ nr. 45/2016.

Decizia atacată se bucură de autoritate de lucru judecat prin efectul Legii nr. 101/2016, revizuenta încercând să mascheze prin cererea sa o reanalizare a fondului unei soluții asupra căreia s-au pronunțat două foruri jurisdicționale, ultimul definitiv, revizuenta nu motivează cererea sa în raport cu prevederile art. 21 alin (2) din Legea nr. 554/2004 și nu indică concret care sunt hotărârile CJUE încălcate de Curtea de Apel București în pronunțarea Deciziei Civile a cărei revizuire o solicită și încearcă să schimbe cauza procesului, ceea ce contravine punctului 75 din Decizia ICCJ nr. 45/2016.

Art. 509 din Codul de procedura civilă enumeră motivele pentru care poate fi cerută revizuirea unei hotărâri, cererea formulată nefiind întemeiată pe dispozițiile acestuia.

Pe de altă parte, față de întemeierea în drept a cererii de revizuire pe dispozițiile art. 21 din Legea nr. 554/2004, intimata a învederat faptul că Înalta Curte de Casație și Justiție a tranșat interpretarea acestui articol prin Decizia nr. 45/2016, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 386 din 23 mai 2017 după cum urmează: “în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 21, alin. 2 teza I din Legea contenciosului administrative nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, „(...) cererea de revizuire este admisibilă în baza unor decizii ale Curții de Justiție a Uniunii Europene, indiferent de momentul pronunțării acestora și de împrejurarea invocării sau nu în litigiul de bază a dispozițiilor de drept european preexistente, încălcate prin hotărârea a cărei revizuire se cere(...)”.

Or, în speța de față nu sunt incidente decizii ale Curții de Justiție a Uniunii Europene, care să ducă la admiterea cererii de revizuire formulată în cauză.

Înalta Curte de casație și Justiție stabilește foarte clar că admisibilitatea cererii de revizuire nu este ținută de momentul pronunțării hotărârilor C.J.U.E., dar este obligatoriu ca revizuirea să fie motivată prin indicarea hotărârilor, în concret, presupuse a fi încălcate de hotărârea a cărei revizuire se cere.

Recurenta se limitează la a vorbi generic de încălcarea Curții de Apel București a jurisprudenței CJUE, fără a indica în concret dispozițiile încălcate.

Lipsa indicării dispozițiilor încălcate echivalează cu lipsa motivării cererii în drept, care se sancționează ca atare de Codul de Procedură Civilă.

Având în vedere și aceste aspecte, a considerat că cererea de revizuire este inadmisibilă, nefiind îndreptată împotriva unei hotărâri emise în legătură cu un act administrativ și este exercitată de o persoană fără calitate procedurală activă raportată la definiția persoanei vătămate din Legea nr. 554/2004.

De asemenea, a apreciat că prin promovarea acestei căi extraordinare de atac, contrar poziției exprimate de ICCJ la punctul 75 din Decizia nr. 45/2016, Revizuenta în căutarea să schimbe cauza juridică a litigiului care se bucură deja de autoritate de lucru judecat.

Pe fond, a solicitat respingerea în integralitate a cererii de revizuire.



Cererea de revizuire, astfel cum a fost motivată, nu reprezintă o cale de atac de retractare, ci o veritabilă cale de reformare a unei Decizii care se bucură de autoritate de lucru judecat.

Revizuenta nu indică și nu demonstrează niciun conflict ivit între legislația națională și cea unională, ci reia în totalitate motivele de fond analizate deja de Curtea de Apel București, în speranța reanalizării din nou a fondului.

Revizuenta, deși se folosește de interfața unui motiv de revizuire care se referă la conflicte ivite între legislația națională și cea a uniunii europene, nu indică nici un astfel de conflict.

Prin această revizuire, contrar punctului 75 din Decizia ICCJ nr. 75/2016, se urmărește schimbarea cauzei juridice a cererii de chemare în judecată sub aspectul schimbării motivelor de fapt care o susțin. Scopul final urmărit de revizuenta fiind acela de a obține prin intermediul instanței de judecată, anularea contractului semnat în licitația contestată.

Analizând motivarea hotărârii a considerat că instanța a analizat toate capetele de cerere ale revizuintei și a motivat corespunzător hotărârea cu respectarea condițiilor prevăzute de art. 425 din Codul de procedură civilă, iar prin simplul fapt că în motivarea hotărârii se face trimitere la unele paragrafe din Decizia C.N.S.C. contestată, nu înseamnă că hotărârea Curții de Apel București nu este motivată, mai ales în contextul în care ar fi fost inutil să redea în cuprinsul hotărârii aspectele reținute în mod corect de C.N.S.C. și analizate de către completul de judecată.

În ceea ce privește solicitarea revizuintei cu privire la obligarea intimatei la "plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze", a considerat că nu datorează aceste cheltuieli, deoarece nu s-a făcut dovada culpei procesuale, și nici nu au fost prezentate documente doveditoare privind cuantumul și detalierea acestor cheltuieli.

În drept, și-a întemeiat apărările pe dispozițiile art. 205 Cod Procedură Civilă, precum și pe orice alte dispoziții legale incidente în cauză.

În probațiune, a solicitat administrarea probei cu înscrisurile existente la dosarul cauzei și orice alte mijloace de probă admise de lege.

Intimata .....SRL, deși legal citată, nu a depus întâmpinare.

Cererea de revizuire a fost legal timbrată cu taxă judiciară de timbru în cuantum de 100 de lei.

Prin încheierea de ședință de la data de 14.03.2024, curtea a respins excepțiile netimbrării și tarivității cererii de revizuire, invocate de intimata C.N.A.I.R., ca neîntemeiate, pentru considerentele expuse în încheierea de ședință de la acea dată.

Considerentele Curții de Apel București asupra cererii de revizuire formulate în cauză:

Examinând cererea de revizuire formulată, Curtea reține că este inadmisibilă pentru următoarele considerente:

Curtea reține că, potrivit art. 513 alin. (3) Cod procedură civilă, dezbaterile sunt limitate la admisibilitatea revizuirii și la faptele pe care se întemeiază, motiv pentru care, va analiza cu prioritate îndeplinirea condițiilor de admisibilitate ale cererii de revizuire.

Contrar afirmațiilor intimatei C.N.A.I.R., curtea reține că dispozițiile art. 21 din Legea nr.554/2004 instituie un motiv special de revizuire, care se adaugă la cele prevăzute de art. 509 Cod procedură civilă, constând în pronunțarea hotărârilor rămase definitive prin

încălcarea principiului priorității dreptului Uniunii Europene și, prin urmare, fiind, deci, aplicabile și litigiilor întemeiate pe Legea nr.101/2016.

Astfel, curtea are în vedere prevederile art.68 din Legea nr.101/2016, potrivit cărora, dispozițiile acestei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare.

Or, curtea consideră că dispozițiile art. 21 din Legea nr. 554/2004 nu sunt contrare prevederilor Legii nr.101/2016.

Revizuirea este o cale extraordinară de atac, de retractare, permisă de legiuitor doar în condiții de excepție, tocmai datorită faptului că reprezintă o derogare de la principiul securității raporturilor juridice civile și cel al autorității de lucru judecat, care interzic reanalizarea unei hotărâri judecătorești definitive. Astfel fiind, legiuitorul permite revizuirea unor astfel de hotărâri doar pentru motivele și în condițiile limitativ expuse.

În alți termeni, nu pot fi invocate pe această cale de atac greșeli de judecată cu privire la starea de fapt stabilită într-un proces finalizat, decât în măsura în care acestea se încadrează în motivele enumerate.

În calea extraordinară de atac a cererii de revizuire, trebuie să se aibă în vedere principiul securității raporturilor juridice, care implică respectarea principiului *res iudicata*, conform căruia nicio parte nu este îndreptățită să solicite o revizuire a unei hotărâri definitive și irevocabile în scopul de a obține o rejudecare și o nouă analiză a cauzei.

În jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a reținut că revizuirea nu poate fi admisă ca o modalitate deghizată de înlesnire a redeschiderii unui proces soluționat definitiv și că numai erorile care nu au devenit vizibile decât la finalul unei proceduri judiciare pot justifica o derogare de la principiul securității juridice pe motivul că nu au putut fi îndreptate prin exercitarea căilor ordinare de atac.

În raport de aceste considerații, Curtea reține că este investită cu cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1) Cod procedură civilă, potrivit cărora revizuirea poate fi cerută și dacă instanța nu s-a pronunțat asupra unui lucru cerut, precum și pe cele ale art. 21 din Legea nr.554/2004 care vizează pronunțarea unor hotărâri definitive date cu aplicarea legii naționale, în situații în care aceasta este contrară unor prevederi ale legislației comunitare, cu aplicabilitate prioritară.

În ceea ce privește motivul de revizuire întemeiat pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1) teza a doua, Cod procedură civilă, curtea reține că revizuenta a susținut, în esență, că instanța nu a motivat soluția de respingere a plângerii sale, întrucât niciunul dintre motivele invocate în cuprinsul plângerii de către revizuenta petentă nu a fost analizat.

Contrar afirmațiilor revizuintei, curtea subliniază că ipoteza prevăzută de teza a doua a art. 509 alin (1) pct. 1) Cod procedură civilă are în vedere situația în care instanța a omis să se pronunțe asupra unui capăt de cerere/a unei cereri, indiferent dacă acesta/aceasta are caracter principal, accesoriu, incidental sau adițional și nu asupra unui/unor motiv/e sau argumente ale cererii de chemare în judecată.

Or, curtea constată că, prin Decizia nr. 393/17.10.2023 pronunțată de Curtea de Apel București, în dosarul nr. \_/2/2023, instanța s-a pronunțat asupra tuturor excepțiilor invocate

și în privința tuturor plângerilor conexate, prin hotărârea pronunțată fiind soluționată inclusiv plângerea formulată de către petenta - revizuentă G.S.R. SRL, toate excepțiile invocate și plângerile formulate fiind respinse, ca nefondate.

Prin urmare, curtea reține că ipoteza invocată de către revizuentă, respectiv eventuala nemotivare, constând în aceea că instanța nu ar fi analizat motivele invocate în cuprinsul plângerii formulate, nu se încadrează în motivul de revizuire reglementat de art. 509 alin. (1) pct. 1) Cod procedură civilă, teza a doua.

Curtea notează că eventuala nemotivare a unei hotărâri nu constituie, potrivit legii, motiv de revizuire, ci doar motiv de recurs, conform art. 488 alin. (1) pct. 6) Cod procedură civilă.

În concluzie, curtea apreciază cererea revizuyentei, întemeiată pe dispozițiile art. 509 alin. (1) pct.1, teza a II-a Cod procedură civilă, ca fiind inadmisibilă.

Referitor la motivul de revizuire reglementat de art. 21 din Legea nr.554/2004, curtea relevă că acest caz special de revizuire vizează pronunțarea unor hotărâri definitive date cu aplicarea greșită a legii naționale, în situații în care aceasta este contrară unor prevederi ale legislației comunitare, cu aplicabilitate prioritară.

Prin urmare, motivul de revizuire în sine, respectiv încălcarea principiului priorității dreptului comunitar (Uniunii Europene) are ca premisă situația unui concurs de norme juridice, naționale și europene, care reglementează diferit același tip de relații sociale, întâietate prezentând, pentru soluționarea aspectului litigios, reglementarea la nivel european. Acest principiu a fost pentru prima dată consacrat la nivel jurisprudențial de către Curtea de Justiție în cauza C. vs. ENEL din 1964, ulterior fiind întărit prin alte decizii de referință [Simnethal II din 1978 (cauza 106/77), Factortame (C-213/89), Ciola (C-224/97)].

Acest aspect rezultă din conținutul art. 148 alin. (2) - (4) din Constituție, potrivit căruia "(2) Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare. (3) Prevederile alineatelor (1) și (2) se aplică, în mod corespunzător, și pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene".

Prin instituirea căii de atac a revizuirii, prevăzute de art. 21 din Legea nr.554/2004, s-a prevăzut un mijloc procedural prin care să se poată verifica modul în care instanțele naționale respectă principiul priorității dreptului comunitar și astfel protejează interesele persoanelor care ar putea fi lezate prin încălcări ale dreptului comunitar.

În ceea ce privește interpretarea acestor dispoziții, curtea subliniază că, pentru corecta determinare a sferei de admisibilitate a revizuirii în situația dată, prezintă relevanță cele statuate de Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 45 din 12 decembrie 2016 pronunțată în recurs în interesul legii.

Astfel, curtea reține că instanța supremă a statuat că "Este inadmisibilă cererea de revizuire prin care, în lipsa oricărui element de noutate, se urmărește revizuirea unei hotărâri definitive prin care a fost deja dezlegată problematica legată de aplicarea principiului priorității dreptului unional, deoarece se opune caracterul revizuirii, de cale extraordinară de atac de retractare (iar nu de reformare), corelat cu principiul autorității de lucru judecat" - paragraful 72 al Deciziei ICCJ.

A mai reținut instanța supremă, în considerentele Deciziei nr. 45/2016, că "Dacă dreptul Uniunii sau hotărârea interpretativă a CJUE a fost invocat/ă în fața instanței care a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se cere și această instanță a analizat-o, partea nu poate critica soluția pe calea revizuirii deoarece se opune autoritatea de lucru judecat asupra rezolvării date de instanța de fond sau de recurs. Inadmisibilitatea se impune într-o astfel de ipoteză întrucât a socoti revizuirea admisibilă ar însemna ca instanța sesizată cu cererea de revizuire să examineze soluția instanței care a pronunțat hotărârea supusă revizuirii, adică să exercite un control judiciar, care nu se poate realiza pe calea revizuirii. Un astfel de control judiciar se poate realiza numai pe calea de atac de reformare, dată în competența instanței ierarhic superioare celei care a pronunțat hotărârea" - paragraful 73 al Deciziei ICCJ.

Prin aceeași Decizie s-a mai decis că "Nu este necesar ca partea să fi invocat în cursul soluționării procesului încălcarea vreunui text din dreptul european, însă trebuie să fi invocat dreptul subiectiv ocrotit de dreptul european, chiar dacă nu s-a referit la incompatibilitatea normei interne cu dreptul european. Este inadmisibil ca, sub cuvânt de prioritate a dreptului european, să se invoce în revizuire un motiv de nelegalitate cu totul nou, întrucât se opune caracterul extraordinar al căii de atac" - paragraful 78 al Deciziei ICCJ.

Aplicând aceste repere ale Deciziei instanței supreme pronunțate în recurs în interesul legii, Curtea reține că situația premisă a cazului special de revizuire reglementat de art.21 din legea nr.554/2004 o constituie existența unor norme interne contrare prevederilor legislației comunitare, cu aplicabilitate prioritară, aspect ce rezultă din conținutul art. 148 din Constituție.

Concluzionând, pentru a fi în prezența acestui motiv de revizuire trebuia ca instanța să fi fost pusă în situația de a aplica legislația comunitară prioritar celei naționale și să nu o fi făcut.

În cauză, Curtea reține că prin plângerea formulată împotriva Deciziei CNSC nr. 1417/c11/1382,1383/22.06.2023 și înregistrată sub nr. \_/2/2023, pe rolul Curții de Apel București, petenta G.S.R. SRL a invocat, în esență, că decizia CNSC este netemeinică și nelegală, întrucât, autoritatea contractantă, în mod corect, a stabilit că oferta societății petente este câștigătoare.

În motivarea plângerii, petenta a susținut că se impune rerspîngerea contestației ca nemotivată și nedovedită, iar autoritatea contractantă i-a solicitat deja toate clarificările necesare pentru determinarea caracterului admisibil al ofertei petentei.

A mai arătat petenta revizuentă că Decizia CNSC încalcă principiile tratamentului egal, al transparenței și proporționalității prin obligarea autorității contractante de a solicita noi clarificări, pentru aspecte deja lămurite.

Petenta revizuentă a mai invocat că oferta societății a fost corect întocmită, iar CNSC a ignorat că, în documentația de atribuire nu a existat cerința de a indica cota de profit.

În privința produsului parapet testabil, petenta a menționat că, în mod expres, a delcarat în ofertă că și pentru acest produs oferă garanție de 36 de luni.

Contrar susținerilor CNSC, petenta a precizat că a lămurit complet oferta în privința conurilor de dirijare, prin răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrată sub nr. 233/14.02.2023.

Prin încheierea pronunțată la data de 21.09.2023, curtea a admis excepția conexității și a conexas cauza înregistrată sub nr. \_/2/2023 la cea înregistrată sub nr. \_/2/2023 aflată pe rolul Curții de Apel București, Secția a X-a, cu termen la 04.10.2023.

Prin Decizia civilă nr. 393/17.10.2023 pronunțată, în dosarul nr. 4603/2/2023, curtea a respins excepțiile tardivității plângerilor formulate de V.I. SRL și G.S.R. SRL, excepții invocate de CNAIR SA, ca neîntemeiate, iar pe fond, a fost respinse plângerile conexe, ca nefondate.

În considerentele deciziei civile anterior enunțate, referitor la plângerea formulată de către petenta revizuentă instanța a reținut, în esență, că prin Decizia atacată, CNSC a analizat toate aspectele invocate de fiecare parte, în parte, fiind arătate motivele pentru care au fost admise anumite solicitări, apărările intimaților fiind respinse, iar hotărârea pronunțată cuprinde toate elementele prevăzute de art. 27 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 cu referire la art. 425 din Codul de procedură civilă.

Instanța a mai reținut că nu se poate susține că interpretarea dată de către CNSC, prin hotărârea pronunțată, a fost nelegală și de un formalism excesiv, toate argumentele reținute au fost dezbătute pe larg în contestațiile și în cererile de intervenție formulate, nemaifiind necesară o nouă detaliere în acest sens.

Analizând motivul de revizuire întemeiat pe dispozițiile art. 21 din Legea nr. 544/2004, în primul rând, curtea observă că revizuenta nu a indicat prevederile din legislația internă, contrare unor prevederi ale legislației comunitare sau unor decizii pronunțate de CJUE, cu aplicabilitate prioritară, astfel încât, curtea constată că nu este posibilă efectuarea unei analize comparative a dispozițiilor naționale cu cele ale dreptului comunitar, pentru a se putea aprecia dacă există, sau nu, incompatibilitate între dreptul național și cel unional.

Or, după cum rezultă din considerentele Deciziei nr. 45 din 12 decembrie 2016 pronunțate de către instanța supremă în recurs în interesul legii, situația premisă a cazului special de revizuire prevăzut de art. 21 din Legea nr. 544/2004 o constituie tocmai existența unor norme interne contrare prevederilor legislației comunitare și aplicate de instanța de judecată cu încălcarea priorității dreptului unional.

Concluzionând, curtea reține că revizuenta nu a fost în măsură să dovedească existența unei norme europene contrare dreptului național și care să fi trebuit aplicată cu prioritate, iar instanța a omis să facă acest lucru.

Curtea apreciază că prin cererea de revizuire, se tinde, în realitate, la reexaminarea cauzei, aspect ce reiese, în mod cert din argumentele prezentate în cuprinsul cererii de revizuire, similare cu cele invocate prin plângerea formulată, soluționată în mod definitiv.

Or, așa cum s-a statuat și în jurisprudența CEDO, nicio parte în proces nu este îndreptățită să solicite revizuirea unei hotărâri judecătorești definitive doar în scopul de a obține o reexaminare a cauzei. Astfel, potrivit acestei jurisprudențe, competența instanțelor sesizate cu o cerere de revizuire trebuie exercitată doar pentru a corecta erorile judiciare și omisiunile justiției, nu pentru a efectua o nouă examinare a cauzei. Revizuirea nu trebuie tratată ca un recurs deghizat (Hotărârea din 11 aprilie 2017 în cauza Costache și alții împotriva României).

Cum argumentele revizuyentei nu vizează încălcări ale dreptului unional, ci exclusiv nemulțumiri ale petentei față de modul în care a fost motivată decizia ce face obiectul revizurii, curtea subliniază că acestea nu pot face obiectul unei cereri de revizuire.

În raport de cele reținute, Curtea apreciază că revizuenta invocă, în mod formal, încălcarea principiului priorității dreptului Uniunii Europene, în detalierea motivului de revizuire arătându-se, de fapt, nemulțumirea acesteia asupra modului în care instanța a motivat decizia pronunțată.

În concluzie, cât timp ceea ce se critică nu este ignorarea de către instanță a dreptului european, ci modalitatea în care aceasta a motivat hotărârea, cererea de revizuire apare ca inadmisibilă. Reiese de aici că, argumentele invocate de revizuentă nu pot fi analizate mai în detaliu, în lipsa demonstrării situației premisă pentru evocarea acestora.

Așadar, dat fiind faptul că prevederile art. 21 alin.(1) din Legea nr. 554/2004 reglementează o cale extraordinară de atac și, prin urmare, sunt de strictă interpretare, acest caz special de revizuire devine incident numai atunci când se invocă și se dovedește încălcarea principiului priorității dreptului european, nu și atunci când se pretinde încălcarea dreptului European, curtea apreciază că și în privința acestui motiv de revizuire, cererea este inadmisibilă.

Pentru toate aceste considerente, curtea va respinge cererea de revizuire, ca inadmisibilă.

**Anulare act administrativ reprezentat de Nota de neconformitate prin care a fost aplicată reducerea procentuală de 5% la Acordul contractual pentru nepublicarea în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, prin erată, a prelungirii termenului limită de depunere a ofertelor. Titularul obligației de publicare a anunțului în JOUE. Culpă autorității contractante**

*Autorității contractante nu-i poate fi imputată nepublicarea anunțului erată de prelungire a termenului-limită de depunerea ofertelor, în condițiile în care acesta a transmis publicarea anunțului în SEAP și s-a asigurat că acest anunț va fi publicat în JOUE.*

(Curtea de Apel București - Secția a X-a Contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, Decizia nr. 14/18.01.2024)

Asupra recursului de față, reține următoarele:

Procedura în fața instanței de fond:

Soluția instanței de fond: Prin Sentința civilă nr. 65/07.03.2023 pronunțată în dosarul nr. \_/122/2022, Tribunalului Giurgiu a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de către reclamantul Județul G., prin Consiliul Județean G. în contradictoriu cu MDLPA.

Cererile și apărările părților în recurs:

Cererea de recurs:

Împotriva acestei soluții a formulat recurs Județul G., prin Consiliul Județean G. solicitând admiterea recursului, schimbarea în tot a hotărârii atacate, anularea Deciziei nr. 229 din 29 septembrie 2022 privind soluționarea contestației formulate de Unitatea Administrativ Teritorială ... și, pe cale de consecință, anularea Notei de neconformitate AM POR nr. 68388.29/26.07.2022 prin care a fost aplicată reducerea procentuală de 5% la Acordul contractual nr.221/29/07/2021 având ca obiect Servicii de Proiectare PT și execuție lucrări - servicii de proiectare faza Proiect Tehnic și Detalii de Execuție, caiete de sarcini și documentația pentru obținerea Autorizației de construire, inclusiv asistență tehnică din

partea proiectantului și execuție lucrări la obiectivul de investiții ”Modernizare drumul județean DJ 503: Giurgiu- Ghizdaru-Gara Stănești - Gara Chiriacu-Topone- limită Județ Teleorman” și, pe cale de consecință anularea măsurii de corecție financiară dispusă, pentru următoarele motive:

Consideră că hotărârea atacată este nelegală deoarece situația de fapt reținută de instanța de fond nu este corespunzătoare realității iar aceasta nu a identificat, interpretat și nu a aplicat corect normele de drept incidente.

În ceea ce privește afirmația instanței conform căreia “Reclamanta nu a fost sancționată pentru nerespectarea anumitor reguli cuprinse în manualul de utilizare a SEAP, ci pentru abaterile prevăzute în anexa 1 la OUG nr.66/2011 pct. A.6- nepublicarea prin erată a prelungirii termenului limită de depunere a ofertelor sau a solicitărilor de participare în cazul procedurilor de licitație restrânsă și procedurilor de negociere competitivă, cu excepția situației reglementate de art. 153 al. 4 din Legea nr. 98/2016, respective art. 163 al. 4 din Legea 99/2016 sau nerespectarea obligației de prelungire a termenelor de depunere a ofertelor sau a solicitărilor de participare în situația când, din orice motiv, un operator economic a solicitat informații suplimentare în termenele stabilite de autoritate” consideră că instanța nu a ținut cont de prevederile art. 54 și 55 din Norme; Art. 56 și art. 142 din Lege.

În consecință, obligația transmiterii anunțului de tip erata către JOUE. Revenindu-i operatorului SEAP, autoritatea contractanta nu poate fi acuzată și/sau sancționată de încălcarea unor prevederi legale care nu intră în atribuția sa.

Cu privire la afirmația instanței “autoritatea contractanta trebuie sa se asigure că anunțul cât și eratele au fost aduse la cunoștința tuturor celor interesați, chiar dacă sarcina de publicare a anunțului cât și a eratelor îi revine operatorului SEAP” a menționat că, autoritatea contractantă la momentul transmiterii ambelor erate spre publicare s-a asigurat că acestea urmau să fie publicate și în JOUE. (Anexa 4); Astfel, din analiza documentelor anexate, respectiv, extrasele din SEAP cu privire la anunțurile de tip erata, reiese în mod clar și fără echivoc că, eratele urmau a fi transmise la JOUE de către operatorul SEAP, regăsindu-se mențiunea „în așteptare transmitere la JOUE”, și ulterior, cu mențiunea Publicat, mențiune generată automat de către operatorul SEAP în cadrul anunțului de tip erată, fapt normal, luând în calcul că acesta avea obligația legala de a-l transmite la JOUE.

Mai mult decât atât în mod părtinitor ignoră teza a doua a articolului în care este instituită obligația operatorului SEAP de a-l înștiința.

Pe lângă faptul că SEAP nu a transmis eratele către JOUE, acesta nu si-a respectat nici această obligație de a o înștiința de acest aspect.

Deși a învederat instanței de fond aceste aspecte, instanța alege să nu ia în considerare toate aceste aspecte și să vadă doar vinovăția recurentei, practic făcând-o vinovată de încălcarea unor prevederi legale care nu intra în atribuția sa și nici nu a fost înștiințată de existența acestei situații.

Prin urmare, având în vedere cele de mai sus, consideră că autoritatea contractantă a respectat prevederile legale în vigoare, aspectele constatate de instanță nefiind fundamentate legal.

În drept, art. 488. pct 8 din Cod procedură civilă, H.G. nr. 395/2016, Legea nr. 98/2016, O.U.G. 66/2011.

Apărările intimațiilor:

La data de 16.11.2023 intimatul M.I.P.E. a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea, ca nefondat, a recursului.

Pe scurt, în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică nr. 221/29.07.2021, data limită depunere ofertă stabilită prin anunț (28.11.2019) a fost modificată inițial prin suspendarea procedurii. Aceasta s-a realizat prin bifarea acestei opțiuni în cadrul platformei SEAP, și nu prin publicarea unei clarificări/informări în secțiunea "Clarificări, Notificări, Decizii", vizibilă tuturor operatorilor economici interesați de procedură.

La debitarea opțiunii (17.04.2020), termenul limită depunere oferte (care era 28.11.2019), decalat de către sistem (SEAP) la data de 24.04.2020, a fost vizibil numai pentru operatorii economici înscriși în secțiunea "Derulare procedură", nu și pentru cei potențial interesați, respectiv operatorii străini nu au avut acces la această informație.

Autoritatea contractantă a publicat în SEAP, în data de 22.04.2020, erata nr. EN1018181/17.04.2020, prin intermediul căreia a fost prelungit termenul de depunere oferte de la 24.04.2020 la data de 18.05.2020, care, însă, nu a mai fost publicată în JOUE.

În concluzie, termenul limită de depunere oferte a fost modificat prin anunțul tip erată EN1018181 /22.04.2020, de la 24.04.2020 la 18.05.2020. Anunțul de tip erată privind prelungirea termenului de depunere nu a fost publicat și în JOUE, astfel că, noul termen limită de depunere nu a fost cunoscut de către operatorii economici străini interesați de procedură.

Referitor la susținerea recurenței în sensul că obligația transmiterii anunțului de tip erată către JOUE, revenea operatorului SEAP, arată faptul că, potrivit art. 142 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, "autoritatea contractantă are obligația de a asigura transparența procedurii de atribuire a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru prin publicarea, în conformitate cu dispozițiile prezentei legi, a anunțurilor de intenție, anunțurilor de participare și a anunțurilor de atribuire".

În conformitate cu art. 55 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin HG 395/2016, "(1) în cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja publicate, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicată nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare".

Prin urmare, chiar dacă sarcina de publicare a anunțului și a eratelor îi revine operatorului SEAP, autoritatea contractantă are totuși obligația de a se asigura că anunțul, dar și eratele sunt aduse la cunoștința tuturor celor interesați, în considerarea faptului că, este de datoria autorității contractante să monitorizeze termenele de desfășurare a fiecărei etape procedurale a achiziției publice. În speță, Județul Giurgiu trebuia să se asigure că erata la anunțul de participare se publică în JOUE cu cel puțin 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare, pentru a fi respectat calendarul de desfășurare a procedurii.



Față de aspectele prezentate, rezultă că, autoritatea contractantă a încălcat principiile transparenței și al tratamentului egal, aspect reținut și de către prima instanță prin Sentința nr. 65/07.03.2023, motiv pentru care solicităm respingerea recursului, ca nefondat.

Considerentele Curții de Apel București asupra recursului declarat în cauză:

Examinând decizia recurată, prin prisma criticilor formulate și a dispozițiilor legale incidente, Curtea reține:

Prin prezentul demers judiciar, reclamantul a solicitat anularea Notei de neconformitate nr. 68388.29/26.07.2022, prin care a fost aplicată o reducere procentuală de 5% din valoarea Contractului nr. 221/29.07.2021, reținându-se încălcarea legislației aplicabile constând în "Nepublicarea prin erată a prelungirii termenului limită de depunere a ofertelor"; sancțiunea a fost întemeiată pe dispozițiile Anexei 2 la HG nr. 519/2014, lit. A, secțiunea Anunțul de participare și documentația de atribuire, punctul 6.

În fapt, Curtea reține că UAT Județul G. a inițiat procedura de licitație deschisă prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1016310/26.10.2019, anunț publicat și în JOUE.

La inițierea procedurii prin transmiterea în SEAP a anunțului de participare, autoritatea contractantă a bifat în SEAP, la secțiunea Detalii "cu trimitere la JOUE".

Procedura de atribuire a fost suspendată în perioada 18.11.2019-17.04.2020 pentru remedierea unor probleme sesizate la documentația de atribuire (actualizarea valorii estimate, stabilirea condițiilor contractuale conform HG nr.1/2018), iar după reluarea acesteia reclamantul a publicat erata EN1018138/17.04.2020 (SEAP).

Prin intermediul acestei erate, transmise și publicate în JOUE sub nr. 2020/S076-179268/17.04.2020, s-a majorat valoarea estimată a achiziției și s-a precizat că "se decalează termenul limită de depunere oferte, pentru a oferi operatorilor economici, posibili ofertanți, timp suficient pentru elaborarea ofertelor".

Ulterior, Autoritatea contractanta a emis o altă erată, respectiv cea cu nr. EN1018181/17.04.2020 publicată în SEAP la data de 22.04.2020, dar nepublicată și în JOUE, prin intermediul căreia a fost prelungit termenul de depunere oferte de la 24.04.2020 la data de 18.05.2020.

Totodată, în data 24.04.2020, a fost publicat răspunsul consolidat la solicitările de clarificări în cadrul secțiunii "Clarificări, notificări și decizii" răspuns care a fost vizibil pentru toți operatorii economici interesați de procedură, atât pentru cei din țară cât și pentru cei aflați în alte state membre UE, la punctul IV, din răspunsul consolidat, făcând-se referire la cele două erate, în cadrul celei de-a doua fiind menționată modificarea termenului de depunere a ofertelor.

Ceea ce s-a imputat reclamantului a fost nepublicarea în JOUE a anunțului privind prelungirea termenului de depunere a ofertelor, ceea ce a atras aplicarea sancțiunii prevăzute în cadrul Anexei 2 la HG nr. 519/2014, lit. A, secțiunea Anunțul de participare și documentația de atribuire, punctul 6.

Instanța de fond a validat cele reținute în Nota de neconformitate, reținând că autoritatea contractantă are responsabilitatea publicării anunțului în JOUE, în vederea asigurării transparenței și publicității informațiilor actualizate ale procedurii de atribuire către potențialii ofertanți străini, chiar dacă nu este responsabilă pentru asigurarea interfeței între platforma electronică SEAP și JOUE; a mai reținut că autoritatea contractantă nu a

respectat prevederile art.55 al.1 din HG referitoare la faptul că orice modificare față de informațiile deja existente în anunțul de participare trebuie transmise spre publicare și publicate "nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare".

Raportând dispozițiile legale incidente la starea de fapt reținută, Curtea constată că soluția instanței de fond este consecința interpretării și aplicării greșite a legii.

În drept, Legea 98/2016 prevede:

Art. 7 (1) din Lege prevede: Autoritatea contractantă are obligația publicării unui anunț de participare și/sau de atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene la atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru a căror valoare estimată, fără TVA, este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice: a) 24.977.096 lei, pentru contractele de achiziție publică/ acordurile-cadru de lucrări.

Art. 146: Anunțurile prevăzute la art. 142, inclusiv anunțurile corespunzătoare tip erată, se transmit spre publicare de către autoritatea contractantă prin mijloace electronice în condițiile prevăzute prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi și se publică în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene cu respectarea formatelor-standard stabilite de Comisia Europeană în temeiul dispozițiilor art. 51 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014.

Art. 147: (1) Anunțurile prevăzute la art. 142 nu pot fi publicate la nivel național înainte de data publicării acestora în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Potrivit H.G. nr.395/2016:

Art. 54: Transmiterea spre publicare a anunțurilor prevăzute la art. 142 din Lege către operatorul SEAP se realizează numai prin mijloace electronice, prin completarea formularelor specifice disponibile în SEAP la adresa de internet [www.e-licitatie.ro](http://www.e-licitatie.ro) și numai de către autoritățile contractante înregistrate.

Art. 55 (1) În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare.

Art. 56: Operatorul SEAP are obligația de a publica în SEAP anunțurile prevăzute la art. 142 din Lege în termen de o zi lucrătoare de la primirea confirmării din partea Oficiului pentru Publicații al Uniunii Europene cu privire la transmiterea anunțului către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, dacă există această obligație.

Art. 26: În cazul în care, din motive de natură tehnică, operatorul SEAP nu are posibilitatea transmiterii unui anumit anunț spre publicare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, autorității contractante îi revine responsabilitatea transmiterii spre publicare a anunțului respectiv prin mijloace proprii. Operatorul SEAP are obligația de a înștiința autoritatea contractantă cu privire la apariția unei astfel de situații, în cel mult o zi lucrătoare de la expirarea termenelor necesare exercitării controlului ex ante de către ANAP.

Reies, din aceste dispoziții, următoarele concluzii:

Autoritatea contractantă avea, în situația prezentată, obligația publicării unui anunț de participare și/sau de atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, obligație îndeplinită prin transmiterea în SEAP a anunțului de participare, anunț în care a bifat, la secțiunea

Detalii "cu trimitere la JOUE". Prin urmare, s-a asigurat că atât anunțurile prevăzute de art. 142, cât și cele tip erată, vor fi publicate în JOUE, dând eficiență dispozițiilor art.142 din Lege care impun ca transmiterea spre publicare a anunțurilor prevăzute la art. 142 din Lege către operatorul SEAP să se realizeze numai prin mijloace electronice, prin completarea formularelor specifice disponibile în SEAP la adresa de internet [www.e-licitatie.ro](http://www.e-licitatie.ro). Obligația de publicare în JOUE revine operatorului SEAP, așa cum dispune art. 56 din Norme.

În continuare, procedura a fost suspendată iar după suspendare reclamantul a publicat erata EN1018138/17.04.2020 (SEAP) prin care a majorat valoarea estimată a achiziției, acest anunț de tip erată fiind, de asemenea, publicat în JOUE; este real că reclamantul nu a menționat în acest anunț un termen concret de depunere a ofertelor, precizând doar că "se decalază termenul limită de depunere oferte, pentru a oferi operatorilor economici, posibili ofertanți, timp suficient pentru elaborarea ofertelor"; însă, această omisiune a fost remediată imediat prin emiterea unei alte erate, respectiv cea cu nr. EN1018181/17.04.2020 publicată în SEAP la data de 22.04.2020, prin intermediul căreia a fost prelungit termenul de depunere oferte de la 24.04.2020 la data de 18.05.2020.

În plus, la data 24.04.2020, a fost publicat și răspunsul consolidat la solicitările de clarificări în cadrul secțiunii "Clarificări, notificări și decizii" răspuns care a fost vizibil pentru toți operatorii economici interesați de procedură, atât pentru cei din țară cât și pentru cei aflați în alte state membre UE, la punctul IV, din răspunsul consolidat, făcând-se referire la cele două erate, în cadrul celei de-a doua fiind menționată modificarea termenului de depunere a ofertelor.

Ceea ce se impută reclamantului este nepublicarea acestui din urmă anunț în JOUE; însă, pe de o parte, această obligație este instituită prin lege în sarcina SEAP; așa încât, eventuale motive de natură tehnică ce au condus la nepublicarea acestui anunț în JOUE nu pot fi imputate reclamantului, cu atât mai mult cu cât nici nu a fost înștiințat cu privire la apariția unei astfel de situații, obligație care revenea tot operatorului SEAP (art.26 din Norme); pe de altă parte, autoritatea contractantă s-a asigurat, la momentul transmiterii ambelor erate spre publicare, că acestea urmau să fie publicate și în JOUE. (Anexa 4). Astfel, din analiza documentelor anexate, reiese că eratele urmau a fi transmise la JOUE de către operatorul SEAP, regăsindu-se mențiunea "în așteptare transmitere la JOUE" și ulterior, cu mențiunea "Publicat", mențiune generată automat de către operatorul SEAP în cadrul anunțului de tip erată; așa încât, contrar instanței de fond, reclamantul s-a asigurat că atât anunțul, cât și eratele au fost aduse la cunoștința tuturor celor interesați.

Nu în ultimul rând, deși atât pârâțul cât și instanța concluzionează că "autoritatea contractantă are obligația să se asigure că atât anunțul, cât și eratele au fost aduse la cunoștința tuturor celor interesați", nu se precizează, ce anume ar fi trebuit să facă autoritatea, în concret, pentru a asigura publicarea în JOUE.

În plus, nu sunt explicate motivele pentru care primul anunț erată a fost publicat în JOUE, iar cel de-al doilea a fost omis.

În final, curtea observă și faptul că, potrivit Anexei 2 la H.G. nr. 519/2014, lit. A, secțiunea Anunțul de participare și documentația de atribuire, punctul 6, constituie abatere/neregulă "Nepublicarea prin erată a prelungirii termenului-limită de depunere a ofertelor sau a solicitărilor de participare în cazul procedurilor de licitație restrânsă și procedurilor de negociere competitivă, cu excepția situației reglementate la art. 153 alin. (4)

din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice"; la descriere se precizează: "Termenele-limită inițiale de primire a ofertelor (sau de primire a solicitărilor de participare) au fost corect stabilite, conform prevederilor legale aplicabile, dar au fost prelungite fără utilizarea mijloacelor adecvate de publicitate, conform regulilor relevante de publicare în JOUE, iar publicitatea prelungirii termenelor s-a realizat prin alte mijloace.

În nota de subsol se precizează: " Prin mijloace adecvate de publicitate se înțelege că anunțul de participare/concesiune/invitația la procedura concurențială de ofertare a fost publicat/publicată astfel încât să asigure operatorilor economici interesați, situați într-un alt stat membru, accesul la informațiile relevante referitoare la achiziția publică, înainte de atribuirea contractului, astfel încât operatorii economici să aibă posibilitatea să depună o ofertă sau să își exprime interesul de a participa la obținerea contractului în cauză. În practică, acesta este cazul când (i) anunțul de participare/concesiune/invitația la procedura concurențială de ofertare a fost publicat/publicată la nivel național (în Sistemul electronic de achiziții publice, conform legislației în materie) și/sau (ii) au fost respectate standardele de bază pentru publicitatea contractelor (mai multe detalii în secțiunea 2.1 a Comunicării interpretative a Comisiei nr. 2006/C179/02)". Reiese, deci, că publicarea la nivel național (în Sistemul electronic de achiziții publice, conform legislației în materie), corespunde unor mijloace adecvate de publicitate; or, reclamantul a asigurat publicarea în SEAP, deci a utilizat mijloace adecvate de publicitate; mai departe, sarcina publicității revenea SEAP, obligație pentru care reclamantului nu-i poate fi atrasă răspunderea.

Concluzionând, Curtea constată că reclamantului nu-i poate fi imputată nepublicarea anunțului erată de prelungire a termenului-limită de depunere a ofertelor, în condițiile în care acesta a transmis publicarea anunțului în SEAP și s-a asigurat că acest anunț va fi publicat în JOUE.

În consecință, apreciind caracterul fondat al recursului, Curtea îl va admite și va casa sentința; în rejudecare, va admite cererea de chemare în judecată și va dispune anularea Deciziei nr.229/29.09.2022 privind soluționarea contestației formulate de Unitatea Administrativ Teritorială Județul G. și, pe cale de consecință, anularea Notei de neconformitate AM POR nr.68388.29/26.07.2022.